

Министерство образования и науки Российской Федерации  
Государственное образовательное учреждение  
высшего профессионального образования  
«Саратовская государственная академия права»

**В.Л. КУЛАПОВ**

## **ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА**

*Учебник*

Саратов  
2011

## Рецензенты:

доктор юридических наук, профессор,  
министр культуры Саратовской области В.Н. Синюков;  
доктор юридических наук,  
профессор ПАГС им. П.А. Столыпина О.И. Цыбулевская  
зав. кафедрой теории государства и права юридического факультета  
СГУ им. Н.Г. Чернышевского кандидат юридических наук,  
доцент Т.В. Синюкова

*Печатается по решению комиссии по науке и издательству ученого совета  
ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права»*

Учебник подготовлен на основе действующих стандартов высшего юридического образования и программ для вузов соответствующего профиля с учетом современных достижений отечественной и зарубежной юридической науки. Наряду с традиционными вопросами в нем рассматривается статика и динамика права, поднормативное правовое регулирование, отражены реалии и перспективы дальнейшего развития политико-правовой системы российского общества.

Для студентов, аспирантов и преподавателей юридических вузов и факультетов, государственных и муниципальных служащих, а также практикующих юристов.

## Введение. ИЗ ИСТОРИИ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ НАУКИ

Теория государства и права изучает и объясняет политико-правовые явления современности, определяет закономерности их возникновения, развития и взаимодействия. Она становится своеобразным синтезом философского, юридико-догматического и социологического подходов к их оценке. Достоверное познание государства и права невозможно и вне исторического контекста, связывающего их современное состояние с аналогичными явлениями и процессами прошлого. Прошлое такая же необходимая основа настоящего, как настоящее составляет основу будущего.

Теоретико-правовая наука имеет многовековую историю, на протяжении которой по-разному оценивались эти явления и процессы. Взгляды одних ученых и общественных деятелей подтверждались практикой государственно-правового строительства, обогащались за счет появления новых фактов действительности. Взгляды других отвергались. История науки отражает широту возможностей человеческого познания и драматизм судьбы отдельных ученых. Однако все исследователи были едины в стремлении создать такую науку, которая на основе частных политико-юридических проявлений определяла бы закономерности правового регулирования, вырабатывала общие ценностные представления о праве. Первоначально эти функции выполняла энциклопедия права, затем философия права и только потом — теория права.

Энциклопедия права позволяет обеспечить системное обозрение определенной совокупности юридических знаний. Соответствующая учебная дисциплина впервые стала преподаваться в учебных заведениях России в XVIII в. В начале XIX в. выходят первые работы российских ученых по энциклопедии права. Наибольшую известность среди них приобрели работы М. Капустина «Юридическая догматика» (1868) и Н. Ранненкампа «Очерки юридической энциклопедии» (1880). Уже тогда М. Капустин отмечал, что данный термин не употребляли ни римляне, ни греки. Он вошел в научный обиход лишь в конце XVI в. и оказался неудачным, потому как едва ли применим по отношению к

науке, имеющей своим предметом особый круг сведений и свою особую систему.

Энциклопедия права выполняла функцию своеобразного введения в науку о праве. Поэтому большинство ученых не считали ее самостоятельной наукой. Пользуясь уже выработанными юридическими понятиями, она была призвана подготовить обучаемых к системному восприятию положений отраслевых юридических дисциплин. Как учебная дисциплина она состояла из энциклопедии юридических и политических наук, а также из истории философии права. В сущности, постепенно стиралась грань между энциклопедией и философией права.

**Философия права**, существовавшая первоначально в качестве основной части философии, выделилась в особое научное направление на стыке философии и правоведения. Она занималась исследованием идеальных первооснов права. Ее цель состояла в том, чтобы соответствующий социальный регулятор был праведным и справедливым, естественным, природным и рациональным. Она определяла, каким должно быть представленное человеческим разумом идеальное право. Благодаря философии права законоведение становилось правоведением. Поэтому основным предметом исследования философии права было познание сущности и ценности правовой идеи, воплощенной в естественном праве.

В тоже время в начале XIX в. под влиянием исторической школы права позиции естественно-правовой теории несколько ослабли. Развитие нового, позитивистского, направления в правовой идеологии стимулировалось стремлением буржуазии к стабилизации общественной жизни, ограничению самодержавия и господства закона. Для этого было необходимо создать стабильную, эффективно действующую правовую систему, добиться укрепления законности и правопорядка. В связи с этим термины «юридический позитивизм», «позитивное право» вскоре прочно вошли в арсенал юридической науки и оказал благотворное воздействие на общественное правосознание.

Данное обстоятельство не могло ни повлиять на дальнейшее развитие

энциклопедии права и философии права. Следует отметить, что уже в то время Н.М. Коркунов решительно выступил за то, чтобы обобщающей дисциплине в правоведении дать наименование «общая теория права». При поддержке других представителей юридического позитивизма термин «общая теория права» со второй половины XIX в. получил широкое распространение в российской юридической литературе.

*Общая теория права* синтезировала практические и теоретические знания для выработки обобщающих юридических понятий и определения закономерностей формирования, функционирования, а также дальнейшего развития юридических явлений. Сформулированные положения и понятия имеют общее значение для всех юридических наук. Поэтому теоретическая наука в правоведении приобретает методологическое значение.

Под влиянием бурных социальных изменений по мере исторического развития отношение позитивистов к праву только как к системе юридических норм постепенно вступало во все более острое противоречие с реальной действительностью. Должное вступало в конфликт с динамикой сущего. Поэтому в границах позитивистского подхода стало формироваться позитивно-социологическое направление правовой мысли, которое постепенно переросло в социологию права. Ему стало тесно в рамках позитивистского подхода. По мнению ученых, общественная жизнь гораздо богаче и динамичнее типичных нормативов, создаваемых властью. В ней действуют механизмы саморегулирования, в том числе правового. Кроме того, в области социальных явлений мы имеем дело не с механической закономерностью, не допускающей никаких исключений (подобно природной необходимости), а с закономерностью целеполагающей деятельности человека, не связанной жестко с безусловной необходимостью. Обусловленная реальной действительностью, цель общественного развития становится идеальным прообразом права, идеалом справедливости не по произвольному решению государства или его органов, а лишь после нормативного согласования интересов различных субъектов, заинтересованных в наиболее целесообразном урегулировании социально

значимых ситуаций.

*Социология права* призвала видеть действующее право не только и не столько в юридических нормах, сколько в реальных общественных отношениях. Она изучает правовые явления в их социальной обусловленности, в процессе функционирования и достижения запланированного результата. Поэтому предметом социологии выступают не столько факты, сколько смысловая структура социального мира. Социология юридической науки позволила привлечь к исследованию юридических явлений новые методики и средства. Появилась возможность решать такие задачи, которые не могли быть решены ранее.

Таким образом, центральным моментом в исследовании общей теории права становится социально-философская проблематика нормативно-правового регулирования, дополненная социологическим анализом состояния правопорядка в исторически определенных условиях конкретной страны.

Отмеченные тенденции в развитии теоретико-юридической науки активно воспринимались российской политико-правовой действительностью. К сожалению, лишь в последнее десятилетие стали вспоминать о дореволюционных российских мыслителях — юристах, внесших значительный вклад в развитие юридической науки. Между тем еще Н.М. Коркунов справедливо замечал: «русскому юристу стыдно не знать своих предшественников. Много или мало они сделали, мы должны это знать»<sup>1</sup>.

Наши дореволюционные предшественники использовали известные идеи западноевропейских и иных мыслителей. В то же время на их позициях сказывались особенности социально-политической обстановки в России, национальный колорит и традиции общественного устройства. Их взгляды отличались оригинальностью и новизной, носили прогрессивный характер. Они сказались не только на развитии Российской юридической мысли, но и на формировании некоторых западноевропейских конструкций.

---

<sup>1</sup> Коркунов Н.М. История философии права. СПб, 1908. С. 232.

Исследование взглядов Г.Ф. Шершеневича, С.А. Муромцева, П.И. Новгородцева, Л.И. Петражицкого позволяет не только лучше понять особенности политико-правовых изменений, но и разобраться в сути тех дискуссий, которые проходят в современной юридической науке. Плодотворные идеи прошлого далеко не всегда уходят в небытие. На новом витке развития общества они заново переосмысливаются и оказывают позитивное влияние на последующее развитие.

В конце XIX в. развитие теоретических представлений о праве в России шло по трем основным направлениям: позитивизм, возрожденное естественное право и психологическая концепция права.

Позитивизм в целом и юридический позитивизм в особенности оказали решающее влияние на дальнейшее развитие юридической науки в России. Данное обстоятельство обусловлено тем, что такое направление правовой идеологии объективно способствовало формированию уважения к действующему законодательству и отвечало интересам абсолютистского государства. Ведь их представители, по утверждению Б.Н. Чичерина, определяли государство как союз свободных лиц во имя совокупных интересов, а не как машину для подавления личной самостоятельности. Право же, по их мнению, есть нечто иное, как внешняя свобода человека, определяемая общим законом. Свою позицию они объясняли тем, что все человеческие интересы как материальные, так и духовные прямо или косвенно получают характер государственных интересов, и совокупные интересы становятся целью государственного объединения. Это были такие авторитетные юристы, как Г.Ф. Шершеневич, М.Н. Капустин, С.В. Пахман, Д.Д. Grimm, А.К. Ранненкампф, что не могло не сказаться на распространенности этих взглядов.

По мнению *Габриэля Феликсовича Шершеневича*, природный инстинкт самосохранения толкает людей к сотрудничеству, к совместной деятельности по достижению целей, не доступных индивидуальным усилиям. Социальное взаимодействие становится второй природой человека. Поэтому весь смысл общественной жизни состоит в обеспечении баланса интересов общества и

личности. Индивид стремится расширить сферу своей самостоятельности, выйти из под контроля общества, но не может существовать без него.

Жизнеспособность и сплоченность общества напрямую зависят от степени преобладания общественных интересов над частными. В поддержании этой жизнеспособности и организации общественной жизни в целом большая роль отводится государству и праву.

Государство предшествует праву и создает его. Право есть система норм, созданных государственной властью и гарантированных ее принуждением. Поэтому государство не связано в своей деятельности правом. Однако это не означает произвола. Создав юридические нормы, государственная власть обязана соблюдать их. Для выполнения своего назначения данная власть должна быть самой сильной в обществе, но когда становится сильнее самого общества, то становится опасной. Препятствием на пути развития такой опасности должно быть нравственное сознание общества, возможность противодействия подданных.

Представители социологического позитивизма С.А. Муромцев, М.М. Ковалевский призывали не ограничиваться познанием догм права и государства. Они отстаивали либеральные идеи их взаимодействия с иными явлениями общественной жизни.

Так, *Сергей Андреевич Муромцев* утверждал, что анализ права нужно начинать не с нормы, а с общественного отношения как простейшей реальной связи между людьми. Наиболее значимые отношения нуждаются в защите. Эта защита может быть организованной и неорганизованной. Организованная защита осуществляется в особом порядке и специально созданными государственными органами. Отношения, обеспеченные организованной защитой, приобретают юридическую форму (становятся правоотношениями), а их участники наделяются субъективными правами. Совокупность всех прав в определенном обществе, в определенное время образует правопорядок или право в собирательном смысле. Действующие юридические нормы должны



соответствовать этому сложившемуся порядку общественных отношений. Если же такого соответствия нет, то суды и администрации не вправе применять такие нормы. Поэтому истинным творцом права является не законодатель, а правоприменитель.

Против юридического позитивизма, защищавшего абсолютную монархию в России, достаточно резко выступал и *Максим Максимович Ковалевский*. Подчеркивая ошибочность провозглашения монополизма государства и его приоритета над правом, он отмечал, что существует достаточно много отношений, не урегулированных государственным законодательством, но нуждающихся в судебной защите. Кроме того, при оценке юридически значимого поведения необходимо использовать не только государственные, но и нравственные критерии, потому что именно нравственность более динамично реагирует на изменения общественной жизни, отражает право и помогает устранить его недостатки. В своей работе «Первобытное право» он подчеркивал, что право возникает гораздо раньше государства, что в условиях родоплеменных отношений лежит ключ к уразумению генезиса многих современных правовых институтов. Сущность права состоит в солидарности интересов различных социальных групп. Оно отражает долг индивида перед обществом. Заставляет его брать на себя обязанности с целью сохранения интересов группы, в которую он входит. Многообразие интересов порождает противоречия, но борьба классов и иных социальных групп должна завершаться компромиссом, солидарностью, созданием «замеренной среды». В этом деле большая организующая роль отводится не только праву, но и государству. Однако не всякая организующая деятельность приводит к порядку. К примеру, в России конфликтные ситуации подавляются силой государственной власти. Порядок же устанавливается в гармонично организованном обществе, основанном на солидарности его членов. Это основное условие прогрессивного развития человечества, изменений к лучшему.

Отражая борьбу с абсолютизмом начала XX в., в России возрождается теория естественного права. Эта теория стала идеологической базой либерализма, а ее

представители П.И. Новгородцев, Б.А. Кистяковский, Е.Н. Трубецкой, И.А. Ильин формировали свои взгляды на основе неокантианства, неогегельянства и религиозной метафизики.

По мнению *Павла Ивановича Новгородцева*, разум человека является единственным источником морального закона, нравственной идеи, которая, существуя в качестве идеала в индивидуальном сознании носит обязательный, императивный характер, но не имеет конкретного содержания. При столкновении с конкретными социальными отношениями этот нравственный идеал приобретает форму естественного права, становится критерием правовой организации общественной жизни. Однако индивидуальная идея далеко не всегда совпадает с реальной действительностью. Поэтому личность, стремящаяся к абсолютной свободе, как правило, находится в оппозиции к действующему законодательству и государству.

У *Богдана Александровича Кистяковского* несколько иное представление о естественном праве. В его содержании, обусловленном этическими целями свободы и справедливости, он выделяет и нормативный, и социологический, и психологический, и государственно-организационный аспекты. Внося в духовную и повседневную жизнь организующее начало, естественное право становится основой государственной власти. Наиболее современная форма такой организации — правовая общность, в которой достигается единение народа и власти, где основной целью развития одновременно становятся и личность и общество.

В конце XIX в. в Европе бурно развивается психологическая мысль. Ее идеи, получив некоторое отражение и в позитивистской, и естественно-правовой концепциях, обусловили формирование самостоятельной психологической теории права.

Наиболее ярким представителем психологического направления в правопонимании был *Лев Иосифович Петражицкий*. На его взгляд, право, будучи проявлением воли, есть, прежде всего, психический феномен. Для обоснования своего мнения он отмечал, что все элементы психической жизни

подразделяются на 3 группы:

- 1) односторонне-пассивные (выражаются в сознании и чувствах);
- 2) односторонне-активные (выражаются в воле);
- 3) двусторонние, пассивно-активные (объединяющие чувства и волю).

Последняя группа элементов получила название *эмоций*. Именно эмоции лежат в основе поведения человека. Эмоции подразделяются на *первичные и бланкетные*.

*Первичные эмоции* порождены биологической природой человека, потребностями его организма (голод, страх и т.д.). Они часто проявляются в форме инстинктов (выделение слюны и т.д.).

*Бланкетные эмоции* порождены социальной природой человека, общением с другими людьми и обществом в целом. Они ведут к формированию нравственных и правовых обязанностей. Своеобразие нравственных и правовых обязанностей состоит в том, что у нравственных — нет связи с притязаниями других лиц (им ничего не принадлежит, и ничего не причитается со стороны обязанных лиц), правовые обязанности зависят от притязаний других лиц. Бланкетные эмоции получили наименование этических.

Этические эмоции являются основой для формирования соответствующих социальных норм.

*Нравственные (императивные, односторонние) нормы*, устанавливая обязанности, предписывая определенное поведение обязанному субъекту, не дают другим субъектам оснований (прав) для притязаний к их исполнению (обязанность прохожего подать милостыню нищему).

*Правовые (императивно-атрибутивные, двусторонние) нормы*, устанавливая обязанности для одних, закрепляют за другими право требовать выполнения этой обязанности, этого поведения (вознаграждение за работу). При этом выполнение обязанного поведения зависит не от обязанной, а от управомоченной стороны, т.к. осуществляется в ее интересах (это ее **атрибут**).

Такое право, выражающееся в двусторонней эмоциональной связи между людьми возникло задолго до законодательства и осуществлялось без внешнего

принуждения, давая людям возможность приспособиться к совместной жизни. Его Л.А. Петражицкий назвал *интуитивным*. Однако обилие интуитивных прав чревато конфликтами между их обладателями. Поэтому интуитивные права имеют тенденцию к позитивации, к оформлению в виде типичных норм, действующих в человеческом обществе. Эмоции автономной личности заменяются внешним авторитетом. Опираясь на эти нормы и внешнюю силу, интуитивное право превращается в позитивное. Автор различает такие разновидности позитивного поведения, как: «игорное право», «светское право», «право преступного мира». Официальное право является лишь одной из его разновидностей.

Позитивное право громоздко и консервативно. Его шаблоны не успевают за динамикой и многообразием жизненных ситуаций. Эти проблемы, ориентируясь на «справедливость», «добрую совесть» и т.д., весьма успешно разрешает интуитивное право. При конфликте позитивного и интуитивного права предпочтение должно отдаваться последнему. Ему принадлежит будущее.

Российская действительность с засильем кустарного производства, основанного на мелкой частной собственности и натуральным хозяйстве, стала питательной средой для распространения анархистских представлений о государстве и праве. Русский крестьянин, составляющий большинство населения страны, не признавая государственно-правового вмешательства, стремился к самоуправлению и прямой демократии.

Идеологом российского анархизма стал *Петр Алексеевич Кропоткин*. В своей работе «Взаимопомощь как фактор эволюции» он попытался обосновать закон взаимной помощи всех представителей животного мира: тот вид животных, который способен лучшим образом организовать свою жизнь на началах солидарности, оказывается в наиболее благоприятных условиях эволюции. В человеческом сообществе есть институты, препятствующие естественной самоорганизации людей. К ним прежде всего относятся государство и право, обеспечивающие господство части людей над всем обществом.

Победа социалистической революции в России стала мощным стимулом

развития теории государства и права. К чести представителей социалистической правовой науки необходимо отметить творческий, поисковый характер изысканий. Они убедительно показали, что на основе марксизма можно весьма успешно развивать не только нормативный, но и социологический, психологический и иные подходы к правопониманию. Особо значимыми для последующего развития правовой науки оказались взгляды М.А. Рейснера, П.И. Стучки, Е.В. Пашуканиса, А.Я. Вышинского и др.

*Михаил Андреевич Рейснер* еще в своих дореволюционных работах попытался усовершенствовать и развить политико-правовые идеи К. Маркса и Ф. Энгельса, используя некоторые положения психологической теории Л.И. Петражицкого. Кроме того, развивая их утверждение о надстроечном характере государства, он предложил отказаться от его восприятия как реально существующей управленческой и организационной силы. На его взгляд, государство есть не что иное, как своеобразная, постоянно изменяющаяся идея, отражающая сознание господствующего класса и неспособная полноценно воплотиться на практике. Остальная масса населения склонна к анархическим идеалам, т.к. в повседневной жизни ее не интересует государственная организация общества. Более того, государственная власть мешает проявлению свободы и справедливости. Поэтому основным средством реорганизации общественной жизни является не государство, а право, которое в форме эмоций выражает чувство справедливости и поправности прав человека.

Право и власть имеют различные источники формирования и формы внешнего проявления. Источником власти является сила, а источником права — компромиссный договор. Формой проявления власти является приказ, а формой проявления права — чувство связанности чужим правом. В связи с этим следует различать пролетарское, крестьянское и буржуазное право. Недостаток теории Л.И. Петражицкого он усматривал в том, что тот все свое внимание сосредоточил на индивиде и не понял значения коллективной психологии. В то же время М.А. Рейснер выступал против излишней формализации права, т.к. считал, что в юридической схоластике, догме права тонут идеи правды и равноправия. На его

взгляд, нормативизм пагубен для интуитивного права.

Одним из наиболее видных теоретиков и практиков права первых лет советской власти стал *Петр Янович Стучка*. Его научная позиция стала своеобразным синтезом марксизма и социологической теории Р. Иеринга, С.А. Муромцева и др.

По мнению П.Я. Стучки, определив право через волю господствующего класса, К. Маркс и Ф. Энгельс впали в идеализм, т.к. любая воля есть проявление идеального. В действительности основой права является не идеальная воля, а материальный классовый интерес, который воплощается в системе общественных отношений. Эти отношения по мере обеспечения организованной силой становятся господствующими и воплощаются в праве. Бытие определяет сознание. Право — это система общественных отношений, соответствующих интересам господствующего класса и охраняемых его организованной силой.

Поэтому он предлагал различать три формы существования права. Одну конкретную, которая выражается в реальных отношениях, и две абстрактных, надстроечных, которые выражаются в нормах действующего законодательства и правосознании (правовой идеологии). Пролетарская революция снижает противоречия между ними. Устанавливая материальное и формальное равенство между людьми, она обеспечивает соответствие действующего законодательства интересам населения.

Он полагал, что дальнейшее слияние форм права приведет к отмиранию государства и права в коммунистическом обществе.

Весьма скептически относясь к действующему советскому праву и юридической науке, отражающими «юридическое прошлое», П.И. Стучка считал, что построение бесклассового коммунистического общества не обойдется без «нового советского права» и революционной законности. По его мнению, содержание революционного закона должно органически сочетать партийную директиву со стандартами массового поведения, которые не позволяют задерживать развитие революции и служат преградой для проявлений индивидуального произвола.

Иное правопонимание демонстрировал другой видный теоретик права — *Евгений Брониславович Пашуканис*. Своеобразие юридического регулирования и специфику возникновения права он связывал с развитием товарного обмена, основой которого являлись обособленные, противоположные интересы различных субъектов, создающие спорную жизненную ситуацию по поводу возможного эквивалентного обмена.

Материальный интерес частного лица является основой его субъективного права, занимающего приоритетное положение по отношению к юридической обязанности другой, заинтересованной в обмене стороны. В реальном правовом отношении, подчеркивал Е.Б. Пашуканис, раскрывается суть права, возникающего помимо и независимо от государства. Наличие нормы, принятой государственным органом, вовсе не свидетельствует об обязательном наличии права и правоотношения. На его взгляд, действующее законодательство так же нельзя отождествлять с правом, как архитектурный план жилого строения с реально построенным домом.

Поскольку отношения товарного обмена достигают своего расцвета в условиях капиталистического общества, постольку буржуазное право является высшей ступенью развития права как такового, то при социализме необходимость в его использовании постепенно отпадает.

Следует отметить, что теоретический плюрализм во взглядах на государство и право продолжался лишь до середины 30-х гг. Роль своеобразного рубежа при формировании официальной теории права сыграло состоявшееся 16–19 июля 1938 г. первое Совещание по вопросам науки советского государства и права. Его организатором и основным докладчиком был *Андрей Януарьевич Вышинский*. Его выступление было в основном посвящено «разоблачению врагов народа» Пашуканиса, Крыленко, Рейснера, Ильинского, Стучки и др., которые утверждали, что классовая борьба затухает и аппарат принуждения теряет свое былое значение, что социалистическое право — это продолжение развития буржуазного права, и сводили его либо к экономике, либо к политике. К тому же, у многих из них наблюдался «буржуазный уклон», выражающийся в

использовании идей неомарксистских авторов.

А.Я. Вышинский предложил всем принять «подлинно научную» точку зрения, согласно которой социалистическое право как новый и высший тип права представляет собой *совокупность правил поведения (норм), установленных государством и обеспеченных его принудительной силой*. Этот подход как нельзя лучше соответствовал потребностям становления тоталитарного режима. Данная точка зрения стала доминирующей, официальной точкой зрения советской юридической науки.

Последующее развитие теории государства и права в России связано с работами Н.Г. Александрова, С.С. Алексеева, М.А. Аржанова, М.И. Байтина, С.Н. Братуся, А.М. Васильева, Н.В. Витрука, В.Е. Гулиева, В.М. Горшенева, А.И. Денисова, В.Г. Казимирчука, М.П. Каревой, Д.А. Керимова, В.Н. Кудрявцева, С.Ф. Кечекьяна, Е.А. Лукашевой, О.Э. Лейста, Г.В. Мальцева, М.Н. Марченко, А.В. Мицкевича, Н.И. Матузова, П.Е. Недбайло, В.С. Нерсесянца, В.С. Петрова, А.С. Пиголкина, А.А. Пионтковского, С.В. Полениной, А.А. Стальгевича, М.С. Строговича, Ю.К. Толстого, В.А. Туманова, А.Ф. Черданцева, В.Е. Чиркина, В.М. Чхиквадзе, И.Е. Фарбера, А.Ф. Шибанова, Л.С. Явича и др.

В настоящее время сложилось три основных направления в правопонимании: традиционное для российской юридической науки — *нормативное* (С.С. Алексеев, М.И. Байтин, В.В. Лазарев, Л.А. Морозова, А.Ф. Черданцев), *социологическое* (Ю.И. Гревцов, Л.И. Спиридонов, Г.В. Мальцев) и *либертарно-юридическое*, определяющее право как меру свободы индивида (В.С. Нерсесянц, В.А. Четвернин).

Таким образом, теоретическая юридическая наука прошла несколько этапов в своем развитии.

Первоначально предметом исследования ученых стала догма права, анатомия непосредственно юридической материи, отражающей социальную востребованность общества. Затем в преддверии буржуазных революций, отразивших стремление людей к свободе, равенству и справедливости, их внимание сосредоточилось на мировоззренческих, духовно-нравственных



началах права, выражающих его назначение и социальную ценность в обществе.

В современных условиях накопленные знания о элементном составе права позволили перейти к качественно новому этапу познания права, анализу процессов и взаимодействий внутри права в целом, определяющих совокупную эффективность его действия на окружающую действительность.

Стремление правоведов к глубокому и многоаспектному изучению правовой действительности вызвали бурное развитие научных направлений, находящихся на стыке юридических и иных гуманитарных наук. В последнее время появилось довольно много научных публикаций и учебных изданий авторы которых, стремятся обосновать значение как самостоятельных научных юридических дисциплин философии права, социологии права и сравнительного правоведения.

Безусловно, дальнейшее плодотворное развитие теории государства и права без методологического инструментария философии, техники социально-правового исследования социологии и сравнительного анализа компаративистов просто не возможно. Но это вовсе не означает, что каждое из этих научных направлений приобретает статус самостоятельной научной дисциплины. Ведь ни одно из них не имеет ни самостоятельного предмета исследования, ни завершённой методологии, ни отдельного понятийного аппарата, отличного от теории права. Каждое из названных научных направлений не может плодотворно развиваться в самоизоляции без системного взаимодействия. Ведь очевидно, что методологическая база философии, эмпирические данные социологии и результаты сравнительного анализа различных политико-правовых систем, при всей их значимости объединяя усилия различных гуманитарных наук лишь составляют комплексную информационную основу для всестороннего обобщающего и завершающего анализа закономерностей развития государственно-правовой действительности в рамках общей теории государства и права. При этом развитие науки и усложнение общественной жизни обуславливают становление и вовлечение в этот процесс правовой герменевтики, правовой семиотики, правовой синергетики, правовой антропологии, правовой

феноменологии и т.д.

### Список рекомендуемой литературы

- Бердяев В.* Философия неравенства. М., 1990.
- Виноградов П.Г.* Очерки по теории права. М., 1915.
- Вышинский А.Я.* Основные задачи науки советского социалистического права//  
Основные задачи науки советского социалистического права. М., 1938.
- Гримм Д.Д.* Энциклопедия права. СПб., 1895.
- Деларов П.* Очерки по энциклопедии права. СПб., 1878.
- Елистратов А.И.* Понятие о субъективном публичном праве. М., 1913.
- Ильин И.А.* О сущности правосознания. М., 1993.
- Карнер И.* Социальные функции права. СПб., 1923.
- Кистяковский Б.А.* Право как социальное явление. М., 1911.
- Ковалевский М.* Первобытное право. М., 1886.
- Коркунов Н.М.* Лекции по теории права. СПб., 1909.
- Меркель М.* Юридическая энциклопедия. СПб., 1992.
- Михайловский И.В.* Очерки философии права. Томск, 1914.
- Муромцев С.* Определение и основное разделение права. М., 1879.
- Неволин К.И.* Энциклопедия законовещения. СПб., 1857.
- Новгородцев П.И.* История философии права. М., 1897.
- Новгородцев П.И.* Кризис современного правосознания. М., 1902.
- Пашуканис Е.Б.* Избранные произведения по общей теории права и государства. М., 1980.
- Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000.
- Редкин П.Г.* Лекции по философии права в связи с историей философии вообще. СПб., 1989.
- Рейснер М.* Право. Наше право, чужое право, общее право. М.; Л., 1925.
- Рождественский А.* Основы общей теории права. М., 1912.
- Соловьев В.С.* Оправдание добра. СПб., 1896.

*Соловьев В.С.* Право и нравственность// Власть и право. Л., 1991.

*Стучка П.И.* Избранные произведения по марксистско-ленинской теории права. Рига, 1964.

*Трубецкой Е.И.* Лекции по энциклопедии права. М., 1917.

*Утевский Б.С.* Что такое право? СПб., 1909.

*Хатунцев Б.Н.* О природе власти. Саратов, 1925.

*Хвостов В.М.* Теория права. М., 1908.

*Чичерин Б.* Философия права. М., 1900.

*Шершеневич Г.Ф.* Общая теория права. М., 1912.

Тема 1. ПРЕДМЕТ И МЕТОД  
ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА  
И ПРАВА

§ 1. Предмет теории государства и права

Всякая наука представляет собой систему упорядоченных знаний об определенных явлениях и процессах действительности, формально выраженных в абстрактных понятиях и категориях.

Условно все науки можно подразделить на технические, естественные и гуманитарные. Каждая из них исследует лишь определенный круг явлений окружающей действительности.

Технические науки изучают закономерности развития и функционирования техники, естественные — природу во всех ее формах и проявлениях, а гуманитарные — человеческое общество.

Гуманитарные науки, изучая различные аспекты общественной жизни,

подразделяются на отдельные отрасли человеческого знания (философию, политологию, этнографию и т.д.). Юридические науки выделяют из всей системы общественных явлений государство и право и специализированно занимаются их исследованием.

Следует иметь в виду, что при определении предмета исследования конкретной науки следует избегать его отождествления с объектом. *Объект* — составляет особый круг (познанных и непознанных) явлений окружающей действительности, на который направлена совместная познавательная деятельность нескольких родственных наук. Он существует до и независимо от нашего знания как некая внешняя реальность. *Предмет* отражает часть непознанных явлений и процессов (входящих в содержание объекта), которые подвергаются специализированному познанию методами и средствами, характерными лишь для одной из комплекса родственных наук. Он формируется наукой и существует в форме теоретической модели, описания реальности средствами данной науки, в форме вопросов на которые должны быть получены ответы в результате исследования и вне того или иного знания существовать не может.

Различия объекта и предмета исследования науки дало возможность плодотворного исследования сложных саморазвивающихся систем. Поскольку эмпирические знания об объекте дополняются теоретическими знаниями в форме понятий и категорий отражающих системные знания о его сущности и закономерностях развития.

Объектом теории государства и права как и всех юридических наук, является реальная государственно-правовая действительность во взаимодействии с экономикой, политикой, культурой и другими явлениями окружающей среды без системного изучения которых невозможно понять причины появления и особенности функционирования государства и права. Исследование этих явлений осуществляется преимущественно на эмпирическом уровне познания. Специфика такого познания состоит в изучении внешних, наглядно проявляющихся свойств и связей, различных политико-правовых явлений современности. При этом

сущность и закономерности их развития остаются не установленными, что вызывает множество вопросов. Факты не исчерпывают всей действительности, хотя и составляют ее основное содержание. Выявить и разрешить такого рода проблемы помогают теоретические исследования. На этом уровне познания исследователь абстрагируется от реальных политико-правовых явлений, их временных, а порой и случайных свойств и связей. Его внимание сосредотачивается на устойчивых, необходимых свойствах, определяющих качественное состояние явления. Полученные знания в концентрированной форме выражаются в абстрактных понятиях и категориях, не имеющих аналога в реальной действительности (ведь на практике нет государства вообще или закона вообще, есть конкретное государство и конкретный закон), но помогающих определить закономерные перспективы последующего развития. Общие политико-правовые понятия, как и всякие научные абстракции, становятся необходимой основой познания отдельных конкретных политических и правовых явлений и процессов. Они определяют границы, формы конкретизации в рамках определенного качества и направления научного познания.

Таким образом, исследование общего объекта системой взаимосвязанных гуманитарных наук становится необходимым условием для предметного изучения свойств государства и права каждой из юридических наук. Предметом теоретической науки является специализированное изучение общих закономерностей возникновения, развития и функционирования государства и права как относительно самостоятельных, но функционально взаимосвязанных явлений системно обеспечивающих организацию общественной жизни.

Государственно-правовые закономерности составляют основу теории государства и права потому, что без их познания невозможно деятельное преобразование окружающей действительности и политико-правовое упорядочение общественной жизни. Без их использования невозможно не только определение долгосрочных прогнозов политического и правового развития общества, но и установление наиболее целесообразных вариантов поведения субъектов в типичных жизненных ситуациях современности выбор средств,

обеспечивающих наиболее эффективное достижение поставленных целей.

Наличие таких закономерностей связано с существованием повторяющихся явлений как в обществе, так и в окружающей действительности в целом. Причем эти повторения не случайны, не изолированы друг от друга. Отражая глубинные взаимосвязи природы, общества и отдельного человека, они выстраиваются в относительно устойчивую, объективно складывающуюся согласованную систему, предопределяющую последующее одновременное существование или последовательную смену политико-правовых явлений.

Регулярность повторения и системность фактов действительности, а также насущная потребность человечества в использовании политико-правовых явлений (без которых оно уже не может обойтись), обуславливают независимость их существования от воли и сознания человека. Однако всякая государственно-правовая закономерность (в отличие от природной) не действует автоматически, с неумолимой силой. Она существует в искусственно созданной человеком социальной среде и реализуется лишь благодаря осознанному поведению многих людей.

Будучи составной частью природы, человек как биосоциальное существо вынужден согласовывать свое поведение не только с законами окружающей среды (смена времен года, времени суток и т.д.), но и с деятельностью других людей. Одинаковая реакция большинства людей на однотипные обстоятельства служит основой выработки стереотипов поведения в аналогичных ситуациях. Чем более массовым становится такое поведение, тем точнее и определеннее складывается закономерность. Примером тому может послужить закономерная связь государства и права.

В тоже время, не следует преувеличивать роль закономерностей, преуменьшая значимость единичного факта. В любом процессе присутствуют элементы вероятности, случайности, определяющие его необратимость, уникальность. В отличие от очевидных и бесспорных закономерностей в неживой природе, социальные закономерности проявляют себя в виде предрасположенности,

тенденции развития процесса к определённому результату. Отражая наиболее значимые качества государственно-правовой жизни, общие контуры социального процесса, закономерность образует своеобразную колею, которая, ограничивая число вариантов юридически значимого поведения, стимулирует выбор между ними. Закономерность действует в определённой среде и при наличии необходимой совокупности условий.

Каждая государственно-правовая закономерность, будучи порождением практики, имеет пространственно-временные границы своего существования. Она возникает не раньше, чем появляются повторяющиеся явления, и изменяется вместе с ними, приспособляясь к окружающей среде (так, закономерность поддержания порядка и обеспечения стабильности в развитии всякого общества обеспечивается использованием различных, постоянно изменяющихся средств).

Государственно-правовые закономерности являются логическим продолжением общесоциальных закономерностей. Изменяя экономические, политические, социально-культурные и иные условия действия закономерностей, человек может повлиять на позитивные и негативные варианты их дальнейшего развития. Следует иметь в виду, что в обществе действует целые комплексы различных закономерностей. Так, отражая желательные и нежелательные процессы в общественной жизни, действуют позитивные и негативные закономерности. Наряду со специальными закономерностями, действующими в одной сфере (или политической или правовой) существуют комплексные закономерности, действующие одновременно в нескольких сферах (и политике, и экономике, и психологии и т.д.). Одновременно с глобальными закономерностями развития различных политико-правовых систем существуют закономерности развития государства и закономерности развития права, а также закономерности, отдельных государственно-правовых явлений. Перечисленные особенности позволяют отграничить закономерность от таких внешне схожих явлений, как закон и тенденция.

Закон выражает такую существенную, необходимую, устойчивую и повторяющуюся связь в государственно-правовой сфере, которая не терпит

исключений и действует статично с неумолимой силой. Если закон является проявлением необходимости, то закономерность реализуется через серию возможностей, отражает вариативное действие закона, обогащенное реальными обстоятельствами.

В свою очередь, если закономерность отражает объективно существующие, устойчивые и системные связи между повторяющимися государственно-правовыми явлениями, то тенденция отражает, лишь направления государственно-правового развития, определяемые как объективными, так и субъективными факторами. Она имеет кратковременный, неустойчивый и бессистемный характер. Поэтому тенденция может быть как истинной, так и ложной. Примером существующих тенденций могут послужить нарастающая процессуальность действующего права Российской Федерации, а также процессы саморегулирования, которые, нарушив известную меру, могут снизить координирующую роль государства, подорвать зависимость права от его правотворческой деятельности, и разрушить единство правового пространства страны.

Специфика предмета теории государства и права состоит в следующем:

1. Изучаются наиболее общие закономерности возникновения, развития и функционирования государства и права как целостных системных явлений общественной жизни, обеспечивающих развитие конкретизирующих закономерностей отдельных государственных и правовых явлений. При этом изучаются как закономерные связи отдельных политических и правовых явлений (орган государства, нормы права, правоотношения, правонарушения и т.д.), так и закономерные связи возникающие между сложными системными явлениями политической и правовой действительности (механизм государства, система права и система законодательства).

2. Будучи взаимообусловленными, государство и право исследуются этой наукой в органическом единстве и системном взаимовлиянии на иные явления и процессы (экономику, политику, психологию и т.д.). Изучение закономерных связей государства и права между собой и с иными социальными явлениями,



говорит о комплексном характере предмета теории государства и права, его политико-правовом характере и частичном пересечении с предметами иных социальных наук. Так, без определения понятий «коммунальная квартира», «малоимущие», «член семьи нанимателя» невозможно полноценно регулировать жилищные отношения.

3. Результат познания закономерностей функционирования государства и права выражается в формулировании понятий, категорий и определений государственно-правовых явлений (сущность, функции, механизм, форма государства; сущность, функции, форма права; правоотношения, юридическая ответственность и т.д.), в выработке идей, выводов и научных рекомендаций, способствующих эффективному государственно-правовому строительству.

**Понятия** — это такие научные абстракции, которые в обобщенной форме отражают систему взаимосвязанных общих и специальных признаков, позволяющих отграничить данное явление от иных родственных, пограничных явлений общественной жизни.

Будучи результатом продолжительного развития и углубляющегося теоретического познания, каждое понятие обновляется по содержанию, вбирая в себя изменяющийся опыт общественной жизни. Благодаря этому свойству, оно становится основой для новых научных исследований и решения конкретных жизненных проблем. Для этого достаточно проследить развитие содержания понятий «должностное лицо», «транспортное средство» и т.д.

Конструирование и использование юридических понятий в юридических текстах является важной задачей всякого законодателя. При этом, одни юридические понятия генетически, органически и исторически связанные с юридической деятельностью возникают в ее рамках в процессе формирования правового инструментария и построения юридических конструкций.

Другие понятия, генетически связаны с иными сферами деятельности человека, но настолько глубоко внедрились в сферу действия права и , адаптировались к новым задачам, так широко используются в юриспруденции, что получают собственное юридическое содержание и статус юридических

понятий (рабочее время, время отдыха и т.д.).

Третьи понятия, возникают и активно используются в иных сферах социальной деятельности, но вовлекаются в юридическую науку и практику лишь в определенных контекстах правового регулирования для обеспечения связи юридической и иной гуманитарной, естественно-научной или технической областей знаний. Поэтому такие понятия не имеют собственного юридического содержания и используются, к примеру, при проведении экспертиз.

В отличие от понятия, **категория** характеризуется более высоким уровнем общности, т.к. выражает логическую общность ряда научных абстракций. Она создается за счет устранения второстепенных, детализирующих признаков, образующих конкретные видовые понятия и их логического объединения на основе общих, сущностных свойств в общие (родовые) понятия или категории. Так, категория «государство» формируется на основе объединения таких родственных видовых понятий как рабовладельческое, феодальное и т.п. государства, а категория «правонарушение» на основе синтеза административного, дисциплинарного и т.п. разновидностей правонарушений. Обладая содержательным единством понятия и категории проявляются в правовой деятельности в форме определений. С их помощью законодатель акцентирует внимание на тех или иных сущностных свойствах явления. Поэтому одно и то же понятие может быть отражено в множестве определений, а одно определение делится на несколько относительно самостоятельных дефиниций (см., например, ст.1 Ф.К.З «О правительстве Российской Федерации», где правительство Р.Ф. характеризуется, то как орган государственной власти, то как орган исполнительной власти, то как коллегиальный орган). Такие определения не отличаются целостностью и завершенностью. Поэтому их можно оценивать с позиций истинности и ложности

**Определение** — это краткое раскрытие сути того или иного понятия путем перечисления его наиболее характерных свойств. Акцентируя внимание на характерных свойствах предмета, оно раскрывает его функциональные особенности в определенных взаимосвязях и предостерегает от смешения

понятий. Обладая повышенной информативностью, дефиниции устанавливают систематизирующие связи не только между институтами и отраслями одной политико-правовой системы, но и системами различных стран. Они позволяют ученым и практикам говорить на языке единой юридической науки. При этом следует различать доктринальные дефиниции выработанные наукой и легальные дефиниции, закрепленные в юридических актах (среди них следует различать дефиниции, закрепленные в нормативных и правоприменительных (преимущественно в судебных) актах.

Таким образом, теория государства и права изучает не только закономерности функционирования государства и права, но и представления людей о них.

Результат познания окружающей действительности в систематизированной форме выражается в различного рода учениях, концепциях и доктринах.

4. Предмет теории государства и права отражает не только статику (состояние и структуру) данных явлений, но и динамику, которая выражается в их реальном функционировании и совершенствовании на практике.

В недавнем прошлом в предмет теории входили вопросы слома буржуазной государственной машины, установления диктатуры пролетариата и общенародного государства. Современная наука исследует разделение властей, теорию правового государства, правовую и политическую интеграцию т.п. явления свидетельствующие о постоянном изменении и расширении предмета теоретического познания.

Теория государства и права изучает и обобщает практику государственно-правового строительства, которая становится основой получения новых знаний и критерием их истинности. Без нее общество топталось бы на месте, либо отбрасывалось назад, так как люди забывают ценный опыт и достижения прошлых поколений.

## § 2. Место теории государства и права

в системе гуманитарных и юридических наук

Существенное влияние государства и права на все стороны общественной

жизни вызывает необходимость изучения данного явления многими гуманитарными науками (философией, политологией, экономической теорией и т.д.). Однако для названных наук это исследование не является основным. Так, философия, анализируя закономерности развития природы, общества и человеческого мышления, определяет место и роль государственно-правовых явлений в общем историческом процессе, а экономическая теория исследует влияние этих явлений на сферу экономики, т.к. стихийно развивающаяся экономика может принести обществу величайший вред. Политология изучает влияние государства и права на политическую среду и т.д.

Теория пользуется достижениями этих наук. Она включает в свой научный арсенал возможности философских категорий, знание общественных, экономических и политических закономерностей, а также социально-психологических закономерностей поведения человека. В свою очередь теория государства и права становится своеобразной математикой для гуманитарных наук. С помощью точных юридических конструкций и понятий она передаёт свои выводы о закономерностях развития, способах и средствах регулирующего воздействия со стороны государственно-правовых явлений для использования другими гуманитарными науками.

Все юридические науки делятся на 3 группы:

- теоретико-исторические;
- отраслевые;
- прикладные, которые являются составными частями других технических, естественных или гуманитарных наук, но имеющими существенное значение для юридической практики.

Теория государства и права имеет для них особое методологическое значение.

Так, если историко-правовые науки (история государства и права, история политических и правовых учений) изучают государство и право в строгой хронологической последовательности, учитывая различного рода случайности, а также парадоксы прошлого и настоящего в развитии конкретных государственно-правовых явлений и исторических процессов, то теория, обобщая все богатство

исторического опыта, освобождаясь от всего конкретного и случайного, на основе прошлого определяет общие закономерности настоящего и перспективы будущего государственно-правового функционирования общества. При этом исторические сведения могут стать частью теоретического исследования, способствуя получению нового теоретического знания. Это становится возможным когда, они используются для обоснования и подтверждения теоретических положений или когда, на их основе устанавливаются источники и движущие силы развития политико-правовых явлений, периодизация их функционирования.

Если отраслевые юридические науки (уголовное, гражданское, трудовое право и т.д.) имеют предмет исследования, ограниченный во времени (только действующее законодательство) и в пространстве (только определенная разновидность регулируемых отношений), и изучают специфические закономерности отдельных, конкретных государственно-правовых явлений, то теория, обобщая отраслевые юридические знания и устанавливая системные связи между юридическими явлениями и процессами, определяет общие закономерности их развития, а на этой основе вырабатывает логически завершённую систему базовых категорий, аккумулирующих новые знания о природе этих явлений (теория правонарушения создана на основе системного исследования преступлений, гражданско-правовых деликтов, административных и дисциплинарных проступков и т.д.). Отраслевые науки конкретизируют теоретические понятия и категории применительно к специфике предмета своего исследования (так теоретическая структура правовой нормы по-разному воспринимается в отраслях уголовного и гражданского права отражая своеобразие предмета их регулирующего воздействия). Тем самым теория государства и права обеспечивает системность восприятия и действия всех юридических наук. Через отраслевые науки обеспечивается связь теории государства и права с прикладными юридическими науками (криминалистикой, судебной психиатрией, статистикой) и политико-правовой практикой.

Социальная значимость и методологическая направленность теории

государства и права как науки и учебной дисциплины проявляется в ее функциях: познавательной, прогностической, методологической и идеологической.

### § 3. Система методов теории государства и права

Принятию всякого социально значимого решения должно предшествовать непредвзятое познание тех явлений и процессов, которые предполагается понять и упорядочить. В этой связи повышается значимость совершенствования методов научного познания. Именно метод, обеспечивая исследовательский процесс необходимыми средствами и приемами познания, является основой добротной, научнообоснованной теории. Он трансформирует субъективные позиции отдельных лиц в научно обоснованную теорию, предлагающую действенную программу решения теоретических и практических задач современности.

**Под методом науки** следует понимать систему принципов, приемов и правил последовательной научной деятельности, направленных на получение истинных, доказательно обоснованных научных знаний. Это — деятельное познание, с помощью которого приобретают новые углубленные сведения о предмете познания. Отражая целевую направленность известного знания, он используется для получения нового знания и обобщения функциональных средств.

Благодаря методу наука получает стимулы к своему развитию, обогащаясь новыми идеями и принципами, динамично реагирует на изменения в повседневной действительности.

Всякий метод познания характеризуется следующими основными свойствами: во-первых, состоит из нескольких последовательных этапов процесса научного познания;

во-вторых, данный целенаправленный процесс направлен на получение истинных, доказательно-обоснованных и подтвержденных практикой обновленных знаний об определенном предмете (объекте) действительности;

в-третьих, научное исследование предполагает использование целого комплекса средств, приемов и правил познания, адекватно отражающих

специфику предмета (объекта познания).

Значение научной методологии резко возрастает в переломные периоды истории, когда развивающееся общество в форме различного рода кризисов, социальной напряженности требует научно обоснованных реформ разрешения социальных проблем и определения перспектив желаемого развития общества.

В науке используются самые разные средства и приемы научного познания. Совокупность методов формирует методологию исследования, особое учение о совершенствовании системы приёмов и способов научного познания. От выбора метода познания часто зависит достоверность результата. Для ученого важна не только цель, но и способ достижения цели. Правильность этого вывода особенно наглядно демонстрируют многочисленные политико-правовые теории и доктрины, среди которых есть и такие, которые вообще отрицают саму возможность познания государства и права (агностицизм) или объясняют факт их существования объективным разумом (объективный идеализм) или сознанием человека (субъективный идеализм).

Выбор метода предопределяется не только особенностями предмета исследования, но и способностями автора использовать по своему усмотрению такие приемы и средства познания, которые позволят, по его мнению, получить достоверный, научно обоснованный результат, а также идеологической позицией учёного.

В отличие от науки, идеология как особая форма отражения социальной действительности в основном сориентирована не на предмет познания, а на его использование в интересах определенной социальной группы. В этой связи следует различать процессы познания и понимания. Если при познании субъект лишь получает знание об определенном объекте, то при понимании происходит сопереживание, вхождение во внутренний мир и ценности другого субъекта.

Доминирующие в современных условиях либерально-буржуазная и социалистическая идеологии основаны на различных социальных ценностях и преследуют разные цели, используя для этого государство и право как наиболее мощные средства для удовлетворения своих интересов. Поэтому идеология

отражается не только на позициях ученых, по-разному объясняющих процессы возникновения и социального назначения государственно-правовых явлений, но и на принципах реальной организации государственного аппарата, функциональной направленности государства и его взаимоотношений с иными политическими и коммерческими организациями, принципах правового регулирования и т.д.

Однако идеологизированный, классовый подход к познанию и явлениям окружающей действительности не позволяет объективно оценить противоречивую действительность. Истина, отражающая объективную реальность, всегда одна, но ее понимание и использование, выражающее разнообразное мировоззрение субъектов может быть разным. Вольно или невольно не только мыслители прошлого и настоящего делятся на своих и чужих, но и знания, научные факты получают соответствующую партийную оценку. Между тем подлинно научный, объективный анализ противоречивой действительности можно провести лишь освободившись от одностороннего, идеологизированного подхода, объявившего монопольное право на истину.

Все многообразие методов науки можно классифицировать на 3 группы:

- общенаучные методы;
- специальные методы;
- частно-научные методы.

**Общенаучные методы** определяют общий подход исследователя к познавательному процессу и объекту познания. Они предлагают такие универсальные способы познания, которые не зависят от отраслевой специфики науки.

Среди общенаучных методов издавна доминируют метафизика и диалектика. Причем в российской юридической науке предпочтение отдается диалектическому методу познания, который в отличие от метафизического предполагает исследование государства и права не только в статике, как реально существующих явлений, но и в их динамике, в развитии и связи с иными явлениями общественной жизни.



Всякий материальный объект анализируется в движении, пространстве и времени.

Используя философские категории, форма и содержание, сущность и явление и т.д., диалектический метод позволяет проникнуть в сущность политико-правовых явлений, определить их социальную природу и закономерности развития.

Этот метод основывается на трех законах диалектики. На законе перехода количественных изменений в качественные (увеличение количества норм и институтов, регулирующих отношения по поводу освоения космоса приводит к формированию отрасли космического права). На законе единства и борьбы противоположностей (единство и взаимодействие субъективного права и юридической обязанности, составляющих содержание правоотношения, приводят к удовлетворению различных интересов их носителей). На законе отрицания отрицания (в каждом явлении правовой действительности есть элементы прошлого, настоящего и будущего).

Законы и категории объективной диалектики определяют содержание принципов и правил диалектической логики, регламентирующих все этапы научного познания. Именно они предполагают необходимость всесторонности, конкретности, полноты и объективности научного исследования, возможность построения абстрактных моделей, переход от отдельного явления к множеству однородных системно взаимодействующих явлений. Причем каждое явление рассматривается конкретно-исторически, а практика используется в качестве критерия истинности научных знаний, результата развития и преодоления внутренних противоречий.

В эпоху господства марксизма использование этого метода нередко носило догматический и схоластический характер, что вело к недооценке других, прежде всего специальных методов познания. Кроме того, его полноценному использованию препятствовал позитивистский подход к пониманию права, отождествления права и закона. При этом весьма затруднительным становилось использование многих диалектических приемов познания. К примеру,

восхождение от абстрактного к конкретному и наоборот. Проблема снимается при анализе права как целостной постоянно изменяющейся системы.

К **специальным, междисциплинарным методам**, которые используются на отдельных этапах познания, относятся:

*исторический* (объясняющий специфику государственно-правовых явлений особенностями исторических традиций, культуры, этапов общественного развития и т.д.);

*функциональный* (иллюстрирующий реальную деятельность ее направления и динамику государственно-правовых явлений, их взаимодействие друг с другом для достижения общественно-полезных целей);

*системный* — чрезвычайно важный с точки зрения познания структуры, совокупного использования и дифференцированного назначения государства и права как системных явлений общественной жизни;

*логический*, определяющий порядок и последовательность выработки научных понятий. Он основан на использовании понятий, категорий и законов формальной логики (тождества, исключенного третьего, непротиворечия, достаточного основания), а также таких приемов, как:

- анализ (мысленное расчленение объекта на части) и синтез (соединение в единое целое ранее расчлененных элементов);
- индукция и дедукция (движение мысли от частного, от фактов к общему, к выводам и наоборот);
- единство исторического и логического и др.

**Частно-научные методы** в своей совокупности ориентированы на специфику предмета познания конкретной науки и генетически связаны с ним. Как совокупность познавательных приемов и правил, они детерминированы закономерностями построения, функционирования и развития изучаемых предметов и должны соответствовать их основным свойствам. При этом должна быть определена структура предмета (объекта) установлены границы и аспекты его исследования, а также возможные взаимосвязи между структурными элементами в рамках изучаемого предмета. Использование неадекватных

методов ведет к получению неверных выводов или к их неполучению вообще. Для иллюстрации достаточно сравнить предметы и средства познания математики, физики и юриспруденции. Более того, средства и способы познания могут стать его предметом, и наоборот. История науки свидетельствует, что искусство познания совершенствуется по мере совершенства самого знания.

В теории государства и права исследование закономерностей развития государственно-правовых явлений осуществляется как общенаучными методами (в различных пропорциях использующими эмпирические и рациональные (теоретические), исторические и логические подходы), так и целым комплексом дополняющих и детализирующих специальных, а также частно-научных методов. Среди них преобладают:

*формально-юридический метод*, позволяющий на основе анализа политико-правовых понятий и категорий познать анатомию, внутреннюю структуру государства и права, а также динамику их развития и реального функционирования. Формализм характерен для права. Он помогает точно изложить мысль, представить ее как официальный документ, систематизировать, обобщить юридическую материю и т.д.; Этот метод дополняется семантикой и герменевтикой. Семантика акцентирует внимание на внешней нормативно языковой деятельности, а герменевтика позволяет проникнуть в умонастроение автора, в сущность явлений отраженных в тексте и познать их истинную социальную обусловленность на основе уже существующего предварительного понимания.

*сравнительный метод*, способствующий выявлению специфики тех или иных государственно-правовых явлений, их сходства и различия, позитивных и негативных свойств на основе сопоставления с аналогичными явлениями в других отраслях, регионах или странах, существующих одновременно или в разные исторические периоды. При сходных ситуациях, он позволяет заимствовать наиболее удачные правовые решения и конструкции;

*конкретно-социологический метод*, позволяющий на основе анализа информации, полученной при исследовании документов, анкетирования, опроса

населения, обобщения юридической практики и т.д., оценить степень эффективности государственного управления и правового регулирования. Необходимо знать, как на практике, в реальной действительности действуют те принципы и рекомендации, которые предлагаются теоретической наукой;

*метод социально-правового эксперимента*, дающий возможность экспериментально проверить внедрение в практику определенных научных гипотез и предложений.

К этой группе методов следует также отнести такие детализирующие методы как: моделирования, статистический, синергетики, так необходимый для установления закономерностей самоорганизации и саморегулирования социальных систем и т.д. Синергетический подход, позволяет обратить внимание на сопутствующие, случайные факторы, которые своим влиянием на события действительности препятствуют их тотальной регламентации и детальному прогнозированию. Государство и право не должны подменять саморазвитие социальной среды, а усиливать, охранять и создавать необходимые условия, определять цели поступательного развития общества.

Следует иметь ввиду, что постижение государства и права представляет собой сложный, многоэтапный процесс, продолжающийся во времени от непосредственного наблюдения государственно-правовых явлений к установлению их системных свойств и связей, к выработке обобщающих понятий и установлению необходимых, закономерных связей в государственно-правовой сфере. На каждой из перечисленных стадий, детализируя общефилософские методы и решая этапные задачи, происходит преимущественное использование лишь определённых методов и приемов познания.

Так, на стадии сбора и изучения имперических фактов используются такие приёмы конкретно социологического метода как наблюдение, анкетирование, интервьюирование, анализ письменных источников, тестирование и т.д. на стадии систематизации установленных фактов используются сравнительный и статистический метод, классификация, математическое моделирование и т.д.

Последующее исследование выражается в восхождении познания от конкретного, предметно чувственного к абстрактному, когда создаваемые формализованные понятия и категории фиксируют в своём содержании типичные, наиболее общие признаки реально существующих явлений и процессов выражая их сущность и закономерности развития. Затем при переходе от абстрактного к конкретному на основе абстрактной идеи формируются и получают отражение в действующем законодательстве новые правовые явления, не имевшие ранее аналогов ни в науке, ни на практике. Типичным примером могут послужить юридические конструкции (состава правонарушения) различного рода юридические фикции, презумпции, нетипичные нормативные предписания и иные правоположения обеспечивающие наиболее целесообразное регулирование динамично изменяющихся отношений.

Таким образом, целостное и наиболее полное познание государственно-правовых явлений происходит на завершающей теоретической стадии познания, а используемые в процессе углубляющегося познания методы составляют единый, органически целостный механизм, который в своём совокупном, системном взаимодействии можно назвать методом теории государства и права. Специфика этого метода состоит в теоретическом познании общих закономерностей развития государства и права, которые становятся основой познания конкретных государственно-правовых явлений, выработки специально отраслевых методик исследования.

#### Список рекомендуемой литературы

- Ветютнев Ю.Ю.* Синергетика в праве // Государство и право. 2002. № 4.
- Домарли М.* К новой концепции исторического познания права // Правоведение. 2003. № 3.
- Казимирчук В.П.* Право и методы его изучения. М., 1965.
- Керимов Д.А.* Методология права. М., 2001.
- Керимов Д.А.* Общая теория права. Предмет. Структура. Функции. М., 1977.
- Козлов В.А.* Проблемы предмета и методологии общей теории права. Л., 1989.

*Лукач Р.* Методология права. М., 1981.

*Мартышин О.В.* Общетеоретические юридические науки и их соотношение // Государство и право. 2004. № 7.

*Путьков О.А.* Теория государства и права: проблемы и перспективы // Правоведение. 2001. № 6.

*Скурко Е.В.* Метод социально-правового моделирования в решении задач правотворчества // Государство и право. 2003. № 1.

*Сырых В.М.* Логические основания общей теории права: В 2 т. М., 2000.

*Сырых В.М.* Метод правовой науки (основные элементы, структура). М., 1980.

*Тарасов Н.Н.* Методологические проблемы юридической науки. Екатеринбург, 2001.

Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 2000. Гл. I.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Предмет науки является частью:

- а) формы явления
- б) объекта науки
- в) метода науки

2. К отраслевым юридическим наукам относятся:

- а) история политических и правовых учений, теория государства и права
- б) судебная психиатрия, судебная статистика
- в) конституционное право, уголовное право

## Тема 2. ПРОИСХОЖДЕНИЕ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

### § 1. Социальная власть и нормы первобытнообщинного строя

Существование ранних форм объединения предков современного человека было обусловлено необходимостью защиты от негативных проявлений внешней среды и для совместного добывания пищи. В суровых природных условиях первобытного общества человек мог выжить только в коллективе.

Дородовые объединения людей не были устойчивыми и не могли обеспечить достаточных условий сохранения и развития человека как биологического вида. Продукты питания, получаемые от природы в готовом виде, могли обеспечить лишь минимальные потребности общества в экстремальных условиях его существования. Экономика того времени была присваивающей. Материальную основу первобытного общества составляла общественная собственность с половозрастной специализацией труда и уравнительным распределением его продуктов.

Выжить и выделиться из мира животных человеку помогло изготовление орудий труда и творческая организация совместной хозяйственной деятельности. Этот процесс требовал не только развития инстинктов, но и памяти, навыков сознания, членораздельной речи, передачи опыта последующим поколениям и т.д.

Первичной организационной единицей воспроизводства человеческой жизни был род, основанный на кровно-родственных отношениях его членов, ведущих совместную хозяйственную деятельность. Данное обстоятельство связано прежде всего с особенностями семейных отношений того времени. В первобытном обществе доминировала полигамная семья, при которой все мужчины и женщины принадлежали друг другу. В условиях, когда отец ребенка не был известен, родство могло вестись лишь по материнской линии. Сложился матриархат, при котором женщины занимали лидирующее положение в обществе. Несколько позже, с помощью обычаев, сначала запрещаются браки

между родителями и детьми, затем — между братьями и сестрами. В результате запрета инцеста (кровосмешения) послужившего биологической основой выделения человека из мира животных, браки стали заключаться между представителями родственных общин. При таких обстоятельствах несколько дружественных родов объединялись во фратрии, фратрии — в племена и союзы племен, что помогало более успешно вести хозяйственную деятельность, совершенствовать орудия труда и противостоять набегам других племен. Тем самым был заложен фундамент новой культуры и системы отношений, коммуникаций между людьми. Расширение общения обогатило процесс познания окружающей действительности и обучение ближних на основе обобщенного опыта с помощью рационализированных способов передачи информации.

Для оперативного управления общиной избирались вожди и старейшины, которые в повседневной жизни были равными среди равных, направляя поведение соплеменников личным примером.

Высшей властной и судебной инстанцией рода было общее собрание всего взрослого населения. Межплеменные отношения направлялись советом старейшин.

Поступки человека во многом предопределяются его природными инстинктами. Чувство голода, жажды и т.д. вызывают необходимость совершения определенных действий по удовлетворению индивидуальных потребностей. Эти инстинкты, обусловленные природой существования живого организма, присущи всем представителям животного мира. Поведение человека в первобытном стаде направлялось с помощью знаков «можно» и «нельзя», воспринимавшихся, как и у животных, на уровне инстинктов и физических ощущений. Заложенные в основу этого поведения природные инстинкты (размножения, самосохранения и т.д.) обостряются коллективной природой человека. Поскольку жизнь индивида во многом зависит от поведения окружающих его людей, от согласованности взаимного существования. В повседневной действительности он должен не только что-то брать от окружающей природы для себя лично, но и отдавать себя на пользу общества



соблюдая общие правила поведения. В отличие от других животных, человек наделен свойством разума. Поэтому в поступках человека все большее отражение получает его духовная жизнь, которая опосредуется нравственностью и некоторыми религиозными нормами. Его поступки получают оценку с позиций добра и зла, чести и бесчестия, справедливого и несправедливого. Он начинает осознавать, что подлинное благополучие наступает не тогда, когда человек удовлетворяет свою физиологическую потребность, а тогда, когда он живет в полной гармонии с окружающими. Природный коллективизм, объединивший людей для согласованной целенаправленной деятельности и обеспечивший их выживание на определенном этапе своего развития, нуждался в социальном регулировании. Всякая община — это самоуправляющийся локальный коллектив, способный вырабатывать нормы совместной деятельности и обеспечивать их соблюдение.

При этом для социального регулирования необходимо было развитое сознание, способность оценивать, обобщать и формулировать наиболее рациональные варианты поведения в виде общеобязательных образцов. Нормативное регулирование имело значительные преимущества в сравнении с индивидуальными велениями. Оно весьма существенно улучшало процесс управления, т.к. властные органы освобождались от необходимости вмешательства в каждую социально-значимую ситуацию и принятия множества конкретных управленческих решений, появилась возможность прогнозировать поведение людей в типичных ситуациях. Кроме того существование норматива позволяло координировать поведение многих людей, экономило их силы и облегчало совместный труд при достижении индивидом своих целей.

С помощью нарождающихся социальных норм формально закрепляющих накопление и обобщение социально полезной информации человеческое общество решало проблему выживания и обеспечения стабильной совместной жизни. Аккумулируя частицы накопленного социального опыта в предметно-фантастической форме, они указывали, как нужно и как нельзя поступать в определенной жизненной ситуации. Риск слишком дорого обходился

первобытному человеку. Поэтому в тех нормах, в отличие от ныне действующих норм, выражалась не связь сущего с должным, а связь уже апробированного прошлого с настоящим. При этом нарождающиеся права человека, отражая меру его свободы действовать по своему усмотрению, еще в значительной мере предопределялись природными факторами (физической силой, умом, организаторскими способностями и т.д.) и уровнем знаний первобытного человека. Нормативная система того времени была довольно консервативной и изобиловала многочисленными запретами, выражающимися в форме заклятий, обетов, зарок и табу. *Табу* — это запрет, который проходил особую религиозную, магическую технологию (устанавливался жрецами) и имел мистические санкции, грозящие неблагоприятными последствиями.

Ограничения первобытного общества сдерживали биологические инстинкты человека, отрицательно влияющие на окружающую среду и развитие рода, его природный эгоизм препятствующий необходимости согласования с потребностями других людей и подчинению общезначимым интересам.

Человек безопасно чувствовал себя только в границах установленных запретов. Лишь позже появились обязывания и дозволения, деление права на естественное (природное) и позитивное, искусственно создаваемое и изменяемое самим человеком, регулирующее не столько положение человека в окружающем мире, сколько отношения внутри человеческого сообщества.

Первобытное общество не было знакомо с моралью, религией, правом как особыми социальными регуляторами, так как они находились на начальной стадии своего формирования и их еще невозможно было дифференцировать. Возникающие мононормы были детальны по содержанию и унифицированы по форме. Их основными формами были — миф и обычай.

*Миф* (сказание, эпос, предание и т.д.) в художественно-образной, предметно-фантастической форме передавал информацию о необходимом или запретном поведении. Закрепляя определённые нормативы поведения в качестве прецедента, обращённого в будущее он придавал норме поведения ореол святости и справедливости. Данные свойства придавали образцам поведения

идеологические и обобщающие характеристики, т.к. осознавались обществом в качестве традиционных правил поведения, освященных сверхъестественными силами и потому не подлежащих сомнению и критике.

*Обычай* — это форма передачи нормативно-поведенческой информации от одного поколения к другому. Нет и не может быть обычая вообще. Различают моральные, религиозные, правовые и т.п. обычаи. Иногда они одновременно включают в свое содержание и моральные, и правовые, и религиозные аспекты поведения.

Сила обычая состояла не в принуждении, а в общественном мнении и привычке людей руководствоваться данной нормой, в стереотипе поведения, выработанном долговременной практикой и подкрепленном моральными, религиозными и т.п. требованиями. Норма обычая действует, пока ее помнят и передают из поколения в поколение. Значительную помощь в этом всегда оказывал бытовой фольклор (притчи, пословицы, поговорки). Они отражали все этапы зарождения и разрешения спорной ситуации: «уговор дороже денег»; «долг платежом красен, а займы — отдачею»; «ушел — так и прав, попался — так и виноват»; «не всякая вина виновата» и т.д.

Социальная значимость и божественная предопределенность поведения, зафиксированного в мифах и обычаях, подчеркивались процессуальными нормами многочисленных ритуалов и религиозных обрядов. *Ритуал* представляет собой систему последовательно совершаемых действий сигнально-звукового и символического характера. Форма его проведения и внешние атрибуты участников внушали людям необходимое чувство и настраивали на определённую деятельность. Жизнь первобытного человека это продолжающийся ритуал познания и использования природы, где каждый поступок имеет определенное символическое значение. Питание становится не только средством удовлетворения физиологических потребностей, но и средством поклонения, обучения, воспитания и познания. *Религиозный обряд* — это комплекс стереотипных, коллективных действий и знаков, заключающий в себе код символического общения со сверхъестественными силами, вызывающий

определенные коллективные чувства. При его проведении приоритетное значение получает не только и не столько форма, сколько смысловое содержание действий выполняемых под руководством человека обладающего специальными познаниями, сила образа в эмоционально-психологическом воздействии на людей, их коллективное сопереживание с участниками обряда. Соблюдая норму, субъект апеллирует к группе добиваясь ее поддержки

## § 2. Причины и формы возникновения государства

Около 10 тысяч лет назад в процессе длительного эволюционного развития общества возникло государство. Его появление обусловлено целым комплексом социальных, экономических, климатических, географических, религиозных и других факторов, имеющих разное значение для организации общественной жизни человека. Поэтому следует различать причины, условия и формы образования государства.

Природу каждого явления и тем более государства трудно, но очень важно понять. Ибо если начало определено не правильно, то мы рискуем истинностью целой науки и всех ее отправных положений.

Возникновение государства и постоянно возобновляющаяся потребность в его существовании это не стихийный процесс. Оно стало результатом саморазвития общества, которое имеет свои внутренние механизмы и стимулы развития, требует скоординированного направляющего воздействия из единого центра. Государство является продуктом сознательной, коллективной воли и деятельности человека, отражающей его жизненный опыт и уровень социального развития. Это естественный, объективно исторический процесс, проходящий без решающего влияния внешних обстоятельств. В то же время нельзя забывать о влиянии ряда сопутствующих факторов.

Этому процессу в определенной степени способствовало изменение природно-климатических условий. Наступившее похолодание привело к исчезновению крупных животных и лесных массивов. Люди разбивались на небольшие семейные коллективы и кочевали вместе с мигрирующими животными.

Уменьшение биомассы животных и расширение ареала степей побуждали людей к занятию земледелием и скотоводством, а также последующему оседлому проживанию на определенной территории. Однако природно-климатические и иные обстоятельства, стимулирующие специализацию трудовой деятельности, лишь ускорили процесс государствообразования, стали условием, но не послужили его причиной.

***Причинами возникновения государства*** являются:

1) переход от «присваивающей» экономики к «производящей», выразившийся в *трех крупных разделениях* труда (выделение скотоводства и земледелия, занятие ремеслом, появление купцов как особого слоя людей, профессионально занятых в сфере обмена товаров);

2) создание (в результате повышения производительности труда) относительно избыточного продукта, активизировало самостоятельность индивида, изменение в организации семейной и общественной жизни. Производство продукта для обмена обусловило разрыв между трудом и собственностью стимулировало *появление частной собственности* на орудия и продукты труда;

3) *социально-классовое расслоение членов общества* вызванное накоплением собственности у отдельных лиц на социальные группы с различными, порой противоположными интересами. Этому процессу первобытное общество, основанное на равенстве его членов, длительное время безуспешно сопротивлялось, порицая большое состояние и одобряя перераспределение накопленных богатств. Однако экономика достигла такого уровня, что прежнее уравнильное производство и распределение стали невозможны.

4) поляризация интересов, обострение межклассовых противоречий, связанные с усложнением общественного производства и воспроизводства самого человека породили *потребность по-новому организовать общество и обеспечить централизованное управление социальными процессами* на основе независимого согласования интересов и обеспечения его консолидации. Этому способствовало и достижение определенного уровня благосостояния общества,

которое позволило содержать профессиональный специализированный аппарат управления. Симптоматично, что возникновению государства предшествовал переходный период военной демократии, сопровождающийся постоянными войнами, позволяющими властной верхушке быстро и легитимно обогатиться за счет разграбления других племен и укрепиться на определенной территории. Это способствовало возвышению вождя и ближайшего окружения. Вождь наделялся сверхъестественными качествами и потому часто выполнял жреческие функции. Его власть постепенно становилась наследственной, а подати на содержание дружины и ближайших помощников превращались в налоги.

Перечисленные обстоятельства послужили основой формирования государства и государственной власти главной задачей, которой стало поддержание единства и устойчивости человеческого общества.

Следует иметь в виду конкретно-историческую специфику и различный удельный вес влияния этих причин на формирование государств у отдельных народов, обуславливающих их типологические и иные особенности.

***Основные формы возникновения государства:***

*афинская* — классическая, проявившаяся в реформах Тезея, Солона и Клисфена, поделивших население Аттики сначала по роду трудовой деятельности, затем по имущественному признаку и потом закрепивших их проживание на определенной территории;

*римская* — образование государства ускорила борьба чуждых плебеев против патрициев (коренного населения Рима), приведшая к формированию аппарата управления на паритетных началах;

*древнегерманская* — возникновению государства способствовало завоевание дикими германскими племенами (варварами) больших территориальных пространств, населенных различными народами и нуждающихся в централизованном управлении;

*азиатская* — формированию государства способствовал климат, обусловивший необходимость выполнения грандиозных ирригационных и

строительных работ. К этим работам привлекались огромные массы людей, совместная деятельность которых нуждалась в скоординированном управлении. При этом родоплеменная знать, обеспечивающая управление тысячами рабов, постепенно трансформировалась в государственные органы. Политическое господство возникло из выполнения общественной функции. Выросла численность аппарата управления, стабилизировалась специализация и профессионализм управления. Государство стало организатором производства и повседневной жизни. Коллективная собственность превратилась в государственную и только потом появились ее частные формы (которые первоначально были неустойчивы, т. к. собственность терялась при потере должности) и классовое разделение общества.

Как свидетельствуют последние археологические сведения и исторические исследования, типичной и наиболее распространенной формой образования государства могут быть не Афины (хотя именно они стали локомотивом истории), а восточный (азиатский) путь возникновения государства, отражающий постепенное преобразование общественных властных структур в государственный механизм, защищающий первоначально интересы всей общины, т.к. имущественная дифференциация и классовое деление идут параллельно образованию государства.

***Признаки, отличающие государство от общественной власти родового строя:***

1. Объединение людей в первобытном обществе основывалось на кровно-родственных связях. В государстве, в интересах управления и взимания налогов, деление населения закреплялось по территориальному признаку.

2. Если организация общественной жизни при родовом строе обеспечивалась самоуправлением, то в условиях расслоения общества для управления общественными делами создается особая организация не только публичной, но уже политической власти, специального аппарата, состоящего из служащих, профессионально осуществляющих управление, ориентированное на интересы определенного класса или иной социальной группы.

3. Для содержания аппарата государственной власти нужны материальные средства, которые собираются с населения путем налогов и займов.

### § 3. Характеристика основных теорий происхождения государства

Наряду с материалистической существуют и другие теории происхождения государства:

**теологическая** (Ф. Аквинский, Ф. Лебюфф, Д. Эйве). Основоположники этой теории, выражая широко распространенное ранее религиозное сознание, утверждали, что государство создано и существует по воле Бога. Именно поэтому вступление всякого монарха на престол должно быть освящено церковью. Это действие придает светской власти особую силу и авторитет, превращает монарха в представителя Бога на земле. В связи с этим церковная власть имеет приоритет над светской властью. Данная теория широко использовалась для обоснования и оправдания неограниченной монархии, а также пропаганды смирения подданных перед государственной властью;

**патриархальная** (Аристотель, Конфуций, Р. Филмер, Н. Михайловский). Представители этой теории утверждали, что человек как существо социальное всегда стремится к общению, взаимной поддержке и созданию коллективных объединений, первичным из которых является семья. Государство — это результат исторического развития семьи (разросшаяся семья). Глава государства (монарх) является отцом (патриархом) по отношению к своим подданным, которые должны относиться к нему с почтением и слушаться неукоснительно. В свою очередь, глава государства и старшие дети должны (как это принято в семье) заботиться о младших.

В современных условиях эта теория получила отражение в идее государственного патернализма (забота государства о больных, инвалидах, престарелых, многодетных и т.д.);

**договорная** (Спиноза, Т. Гоббс, Дж. Локк, Ж.-Ж. Руссо, А.Н. Радищев). Создатели этой теории пришли к выводу, что государство — не проявление



божественной воли, а продукт человеческого разума. До создания государства люди жили в естественном состоянии. По мнению Руссо, это был «золотой век человечества», завершившийся появлением частной собственности, расколовшей общество на бедных и богатых. По мнению Т. Гоббса, шла «война всех против всех».

В любом теоретическом варианте существования люди не имели гарантий осуществления своих естественных прав. Поэтому на основе добровольного соглашения, для обеспечения общего блага они создали государство, которому передали часть своих естественных прав. Согласно этой теории единственным источником государственной власти является народ, права и свободы каждого человека не являются «подарком» государства. Они возникают в момент рождения и в равной степени у каждого человека. Поэтому все люди от природы равны. Если же государство нарушает или не выполняет условия общественного договора, то люди вправе его расторгнуть, даже с помощью революции. Расторжение общественного договора в случае узурпации власти Дж. Локк рассматривал ни как мятеж, а как необходимую оборону;

**психологическая** (Л.И. Петражицкий, Д. Фрезер, З. Фрейд, Н.М. Коркунов). Сторонники данной теории связывают появление государства со свойствами человеческой психики: с желанием основной массы людей уклоняться от принятия ответственных решений; со стремлением подчиниться общепризнанному авторитету, способному взять на себя всю полноту ответственности за судьбы населения; а также с необъяснимым страхом некоторых людей перед магической силой власти. В то же время государство — это не только проявление потребности человека подчиниться внешней силе, но и эффективное средство подавления агрессивных влечений индивида;

**насилия** (Е. Дюринг, Л. Гумплович, К. Каутский). Государство — результат насилия, завоевания одних племен другими. Победитель, пощадив поверженного неприятеля, в угоду удовлетворения собственного интереса по причине экономической целесообразности и извлечения прибыли, сделал первый шаг к созданию государства. При этом насилие необходимо как для удержания в

повиновении покоренных с помощью специального аппарата принуждения, так и для их защиты от произвола со стороны других племен. Поскольку для человека насилие, состояние войны — естественное состояние, постольку и государство как олицетворение силы людей вечно.

В юридической литературе имеют место и иные теории происхождения государства:

*патримониальная* (связывающая право собственника на землю с правом владения теми, кто на ней проживает);

*органическая* (отождествляющая биологические закономерности с закономерностями развития общества и государства);

*ирригационная* (объясняющая происхождение государства широкомасштабной организацией строительства ирригационных сооружений) и другие.

Но все они в большей или меньшей степени являются проявлением уже перечисленных теорий.

Указанные теории, подчеркивая отдельные стороны возникновения государства, преувеличивают их значение. Анализ этих теорий показывает, что познание происхождения государства — процесс длительный и сложный, в нем были как рациональные моменты, так и заблуждения.

#### § 4. Особенности возникновения права

В юридической литературе существуют различные точки зрения относительно времени и порядка возникновения права. Многие ученые утверждают, что право возникло вместе с государством в силу одних и тех же причин. Однако, несмотря на то, что процессы их формирования шли параллельно и были синхронизированы, это разные явления общественной жизни. Право — это система правил поведения, а государство — это система органов. Они удовлетворяют разные потребности человеческого сообщества в организации совместной жизни. Следовательно, и причины их возникновения не могут быть тождественными (хотя полного противопоставления здесь не может быть. Государственная власть возникла из первобытнообщинной организации власти, а

право — из социальных норм доклассового общества). Кроме того, процесс возникновения права занял более продолжительный период времени.

Представляется, что существует два основных комплекса причин и условий в процессе возникновения права.

Первый носит преимущественно экономический характер и связан с описанными Ф. Энгельсом тремя крупными общественными разделениями труда, переходом человечества к «производящей» экономике, которая привела к относительно избыточному продукту и развитию отношений обмена, при котором относительно свободная, обособившаяся от общества личность стала зависимой не столько от общества в целом, сколько от потребностей и интересов других его членов. Проблема выживаемости первобытного коллектива потеряла свою остроту. Более актуальной стала проблема паритетного регулирования отношений между равными людьми. Симптоматично, что возникновение права непосредственно связано с возникновением субъективных прав, развитием дозволительного способа регулирования, предоставляющего некоторую свободу для личного усмотрения индивида.

Существовавшие обычаи и моральные заповеди, обеспечивая жизнеспособность коллектива, выражали преимущественно общественный интерес и не могли обеспечить равенства, справедливости и относительной самостоятельности субъектов, участвующих в отношениях обмена. Для регулирования этих отношений на началах равенства стала необходимой такая разновидность социальных норм, которая устанавливала бы их эквивалентный, справедливый характер и отражала бы выраженный в форме прав и обязанностей баланс интересов заинтересованных сторон и общества. Взаимовыгодный характер общеобязательной, обеспеченной властью и рассчитанной на повторяемость типичной связи делает ее правовой. По мнению древнеримских юристов «согласие творит право». Формальное равенство становится источником справедливости как воздаяния равный за равное. Следовательно, архаическое в своей зачаточной форме право возникает до государства.

Второй, социально-управленческий комплекс тесно связан с первым. Он

выражается в заинтересованности нарождающейся политической власти и господствующих социальных групп в том, чтобы нормы, регулирующие основополагающие отношения, выражали бы, прежде всего их волю, динамичнее реагировали на изменения общественной жизни и защищали бы их корпоративный интерес.

Кроме того, в условиях расслоения общества и дифференциации интересов обострилась проблема установления единого порядка и предотвращения конфликтных ситуаций. Согласованные и обеспеченные принудительной силой решения помогали избегать конфликтов и определяли наиболее целесообразное и справедливое поведение людей в наиболее значимых и повторяющихся ситуациях. В большинстве случаев сама выработка общеобязательных норм носила для населения мистический характер. Она осуществлялась как бы от имени и за счет сверхъестественных сил. Господствующая социальная группа, уничтожая первобытное равенство, поддерживала эту мистику, обожествляя и свою власть, и создаваемые властью нормы. При этом большое значение приобретала правовая символика, которая, выражаясь в чувственных образах, физических и реальных знаках была доступна для восприятия, бросалась в глаза, поражая воображение людей.

Возникновение права, как и возникновение государства, имело весьма продолжительную эволюционную историю. Под влиянием социально-экономических и политических факторов происходило аккумулярование и формальное закрепление таких свойств нарождающихся традиций как устойчивость и характерность, повторяемость и неизменность утверждающих преемственность, стабильность и передовой опыт в различных сферах повседневной жизни. Так осуществлялось постепенное деление единых мононорм на отдельные разновидности. Укрепляющееся государство брало под свою опеку и защиту некоторые обычаи, формируя тем самым обычное право.

Обобщая практику правового регулирования, оно создавало абстрактные образцы поведения в типичных, повторяющихся жизненных ситуациях. Так возникли агрокалендари, а затем и другие письменные источники права. На место

некогда преимущественно использовавшихся запретов, определявших взаимоотношение индивида с сообществом, приходили позитивные обязывания. При дифференциации мононорм большинство социальных запретов переместились в сферу религии и морали, а те, которые приобрели юридическую значимость, изменили социальную направленность. Из средств, обеспечивающих сплочённость и выживаемость первобытного коллектива, они превратились в средство обеспечения привилегий господствующих индивидов. Весьма активно расширялось использование дозволительного способа регулирования. Если запреты и обязывания обеспечивали сохранение общины и выражали преимущественно ее интерес, то дозволения выражали преимущественно интерес участника общественных отношений.

В процессе применения обычаев родовыми, общинными судами возникли прецедент и юридический договор как результат компромиссного решения жизненной ситуации.

Дальнейшее развитие права во многом определялось спецификой доминирующих форм собственности и ролью государства в повседневной жизни общества. Если в странах Азии и Древнего Востока господствующее положение занимала коллективная, государственная собственность, а деспотическое государство являлось проводником политики религиозных объединений, то основным источником, и формой существования правовых предписаний были религиозно-нравственные трактаты. Эти предписания зачастую носили казуальный характер и нуждались в адаптации к новым условиям жизни с помощью толкования религиозными деятелями и установлений монарха.

В странах с развитой формой частной собственности относительно независимым равным положением собственников, требующих согласования интересов, возникло не только сильное государство с преимущественно республиканской формой правления, но и право достигло такой степени формализации и совершенства, что некоторые его образцы используются и в современных условиях (римское частное право).

Таким образом, возникновение права стало возможным лишь при достижении обществом определенного уровня экономического и социального развития. Его появление стало своеобразной реакцией на социализацию и рационализацию общественных отношений, дальнейшее развитие которых стало невозможным без достижения определенного состояния организованности, порядка и нормативно-ценностного закрепления перспектив совершенствования социальной системы на основе согласования многообразных интересов. Следовательно, право возникает из объединения равных при координирующей власти сильнейшего. Его основной идеей становится обеспечение и защита общих интересов против возможной угрозы со стороны частного интереса. Для этого необходимо:

1) наличие общих, жизненно значимых интересов и ценностей, обуславливающих совместное, согласованное поведение по достижению взаимоприемлемых индивидуальных и коллективных целей;

2) взаимный обмен достоверной информацией об интересах и намерениях сторон;

3) воздержание сторон от несогласованного применения силы и действий, имеющих существенное значение для достижения поставленных целей;

4) использование опыта подобного общения, а также средств и процедур, способствующих достижению консолидированного решения;

5) привлечение властного беспристрастного арбитра к установлению и обеспечению равного масштаба, общего правила поведения, рассчитанного на систематическое, общеобязательное использование в аналогичных жизненных ситуациях. Такую правоустановительную деятельность властных органов (народное собрание, государство) следует отличать от деятельности третьих лиц при установлении консенсуса между сторонами социального конфликта, чьи мнения (не будучи обязательными) лишь помогают прийти к взаимоприемлемому соглашению.

#### ***Признаки, отличающие право от обычая:***

1. Обычаи создавались всем обществом и выражали его волю, право же

формируется или санкционируется государством, выражая сбалансированную волю общества, индивида и его объединений.

2. Обычаи коренились в сознании людей, право же имеет особые текстовые, письменные формы существования и специальные процедуры их создания и реализации (хотя первоначально в качестве текстовых знаков права использовались ритуальные действия и предметы, имеющие символическое значение).

3. Основным и наиболее доступным способом регулятивного воздействия обычая был односторонний запрет (табу). Право же детально регулирует отношения, предоставляя права и возлагая обязанности на их участников.

4. Для обычаев была характерна синкретичность, т.е. они выступали формой религиозных, моральных и т.п. требований. Право же отделилось от иных социальных норм.

5. Обычаи охранялись всем обществом и соблюдались добровольно. Право поддерживается мерами государственного воздействия. В этой связи возникновение государства во многом объясняется общественной необходимостью обеспечить функционирование новой системы нормативного регулирования.

Таким образом, формирование права завершилось осознанием отдельными лицами своих субъективных прав, обеспеченных корреспондирующими обязанностями и возможностями их защиты на основе объективно существующих общеобязательных норм. О наличии права свидетельствовало существование особой конструкции, в которой отражалось типичное социально значимое поведение с определенными последствиями, выражающими ценностную оценку этого поведения. Это поведение обеспечивалось первоначально самим обществом (остракизм, общественное преследование, при котором каждый мог убить или покалечить нарушителя), затем постепенно эти функции стало выполнять государство.

Для точности и стабильности регулирования отношений возникшее право облекалось во внешних, письменных формах своего бытия. Однако так же, как

нельзя ставить знака тождества между произведением искусства и материалом, из которого оно сделано, так же нельзя отождествлять право и юридический акт, несмотря на их органическое единство.

#### Список рекомендуемой литературы

- Алексеев В.П., Першиц Л.И., Монгайт Н.Л.* История первобытного общества. М., 1990.
- Андреев И.Л.* Происхождение человека и общества. М., 1988.
- Аннерс Э.* История европейского права. М., 1994.
- Берман Г.* Западная традиция права: эпоха формирования. М., 1994.
- Валеев Д.Ж.* Обычное право и его генезис // Правоведение. 1974. №6
- Гумплович Л.* Общее учение о государстве. СПб., 1910.
- История политических и правовых учений / Под ред. В.С. Нерсесянца. М., 1998.
- Кашанина Т.В.* Происхождение государства и права. Современные трактовки и новые подходы. М., 1999.
- Ковалевский М.М.* Первобытное право. М., 1886.
- Ленин В.И.* О государстве // Полн. собр. соч. Т. 39.
- Мальцев Г.В.* Пять лекций о происхождении и ранних формах права и государства. М., 2000.
- Морозова Л.А.* Национальные аспекты развития российской государственности // Государство и право. 1995. № 12.
- Розин В.М.* Генезис права. М. 2001.
- Рулан Н.* Методическое введение в право. М. 2005.
- Честнов И.Л.* Актуальные проблемы теории государства и права. Исторические предпосылки и эволюция государства и права. СПб, 2005
- Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства. М., 1985.



### Тесты для самоконтроля:

1. В первобытном обществе отношения между людьми регулировали:
  - а) мононормы
  - б) прецеденты
  - в) нормы права
  
2. Локальное правило поведения, сложившееся вследствие его многократного применения и передающееся из поколения в поколение:
  - а) религия
  - б) мораль
  - в) обычай

### Тема 3. МЕСТО И РОЛЬ ГОСУДАРСТВА В ПОЛИТИЧЕСКОЙ СИСТЕМЕ ОБЩЕСТВА

#### §1. Соотношение общества и государства

В обыденной жизни довольно часто понятия «общество» и «государство» отождествляются. Они рассматриваются как коллектив людей, объединенных властью. Однако между ними имеются существенные различия.

После выделения из мира животных люди объединились в общество и довольно продолжительное время жили без государства. *Общество* — это сложная, динамическая система, сущность которой проявляется в различного рода отношениях, возникающих между индивидами и их объединениями,

удовлетворяющими свои потребности за счет поддержания целостного и прогрессивного саморазвития социального объединения. В нем действуют уже не столько биологические, сколько социальные закономерности.

Внутренним побудительным мотивом активной совместной деятельности людей служат их потребности. По своей природе они объективны и выражаются в недостатке определенных явлений или средств жизненно необходимых для существования индивида или коллектива. Существует целая система иерархически замкнутых человеческих потребностей. В нее входят естественно-физиологические (пища, одежда, безопасность), социальные (общение, уважение) и творческие (гармония, красота), их разновидности. Причем, низшие потребности обладают большей побуждающей силой, нежели высшие и становятся их необходимой предпосылкой. Будучи осознанной, всякая потребность трансформируется в интерес, который выражается в целесообразном направлении воли на определённый объект действительности по поводу удовлетворения возникшей потребности. При этом следует иметь в виду, что если потребность ориентирована, прежде всего, на предмет ее удовлетворения и характерна для всего живого, то интерес направлен на те отношения, инструменты и учреждения, от которых зависит распределение предметов и благ, обеспечивающих удовлетворение потребностей. Интерес всегда социален. Он предполагает сознательный выбор не только объекта удовлетворения потребности, но и средств, способов этого удовлетворения, а также постановку цели в совокупной деятельности.

Таким образом, если потребность объективна и характерна для всякой живой материи, то интерес объективно-субъективная категория, которая присуща только сознательной, социальной организации жизни. Удовлетворение потребности происходит в результате активной деятельности человека по созданию или получению необходимых благ. Причем одна и та же потребность порождает многообразие интересов, потому как каждый субъект по-своему осознает существующую потребность, конкретизирует возможные блага и выбирает наиболее приемлемые средства и способы их получения и

использования. При этом содержание интереса определяется не только сознанием индивида, но и реальными условиями общественной жизни. Выраженный во вне, он испытывает на себе интересы общества и сам влияет на них. Общность физиологических и социальных потребностей порождает общность интересов, стимулирующих субъектов к скоординированной, совместной деятельности по их удовлетворению. Своеобразие интереса состоит в том, что он проявляется и реализуется в системе социальных связей и отношений. Лишь благодаря согласованной и целеполагающей деятельности профессионально специализирующихся личностей, человек наиболее полно удовлетворяет свои индивидуальные и коллективные потребности. Совместная деятельность всегда более эффективна за счет совокупных разновекторных поступков и передаваемого опыта. Поэтому всякое общество сильно общностью интересов, повышенным чувством ответственности не только за свою судьбу или судьбу ближнего, но и за окружающую среду в целом. Наглядным и убедительным примером тому может послужить история развития русской общины. Единство интересов обуславливает единство целей для всех и каждого. Общая благородная цель не только объединяет людей, но и пробуждает их энергию, инициативу, заставляет порой ради её достижения идти на самопожертвование. Таким образом, совместная человеческая деятельность характеризуется: *целенаправленностью* т.к. выражается в сознательном достижении ранее поставленной цели; *осознанностью* т.к. обусловлена предсказуемостью, расчетливостью и желаемостью достижения цели; *аналитичностью* т.к. связана с выбором адекватных средств, способов и участников достижения цели; *последовательностью* т.к. к желаемому результату приводит специфический набор взаимосвязанных и следующих друг за другом поступков; *результативностью*. В процессе исторического развития происходит совершенствование и обособление различных видов человеческой деятельности (индивидуальная, общественная, политическая, научная, юридическая и т.д.). В тоже время в современных условиях по мере развития новых технологий меняется характер общения между людьми. Возрастает степень самоизоляции

личности. Всю необходимую информацию она может получить самостоятельно с помощью компьютера, который помогает заочному общению между людьми. Человек даже мыслить начинает несколько иначе. С появлением азбуки он расширил словарный запас. Сейчас с помощью мультимедийных средств он начинает мыслить образами. Его мозг освобождается от математических подсчетов, от необходимости многословного использования письменной речи. Он воспринимает лишь суть проблемы, но по-прежнему нуждается в общении и совокупной совместной деятельности.

Возникающие в связи с этим отношения являются тем первичным строительным материалом, который объединяет людей в общество. Ведь люди от природы равны. Лишь общественные договоренности устанавливают для них почетные звания и титулы, общественное положение и собственность. Так, Робинзон, проживая на острове, не был собственником находящегося там имущества и объектов природы, потому что не мог вступать в отношения с другими людьми по поводу владения, пользования и распоряжения этим имуществом.

Общественные отношения, в которые вступает человек в процессе своей деятельности отличаются большим разнообразием и степенью значимости. Они возникают по поводу различных явлений и процессов окружающей действительности, но тесно связаны друг с другом, объединяясь в экономическую, политическую, социально-культурную и иные сферы общественной жизни.

Государство является составной частью лишь политической сферы, в которую кроме него входят различные политические партии, молодежные, профессиональные и иные массовые общественные организации, участвующие в политической жизни общества. Следует отметить решающую, главную системообразующую роль государства среди этих организаций. Это связано с тем, что, будучи единственным официальным представителем всего общества, на основе выявления общих потребностей и согласования социально значимых интересов, оно обеспечивает координацию всей общественной жизни, для чего

наделяется материальными ресурсами, профессиональным кадровым потенциалом, возможность принимать общеобязательные управленческие решения и обеспечивать их исполнение с помощью специально созданного карательного аппарата. Тем самым оно не только интегрирует, но и оформляет гражданское общество. Консолидируя усилия и возможности общества, модернизируя и системно используя свои институты, государство набирает силу. Для этого современное государство должно иметь в своем распоряжении внушительный, национально-ответственный властный потенциал, располагать широкой сферой влияния и быть способным привлекать и организовывать широкие слои населения для добровольного, активного и сознательного участия в решении возникающих общественно значимых проблем. Оно должно пользоваться доверием и поддержкой большинства населения, духовным авторитетом. Сила государства определяется его способностью, ориентируясь на общие правила поведения, которым подчиняется и общество и власть, достигать общественно необходимые результаты, не взирая на существующие препятствия и помехи.

Благодаря этому государство приобретает относительную самостоятельность от общества и влияет на развитие всех форм его жизнедеятельности. Причем степень этой самостоятельности может меняться. Так, на заре своего становления государство практически сливалось с обществом. Затем, по мере развития и усложнения управленческих отношений, росло число государственных органов, множился аппарат государственных служащих, отдающих властные распоряжения и приобретающих собственный корпоративный интерес, отличный от интересов представляемого населения. Его самостоятельности лишь способствовали противоречия между социальными группами, обеспечивая при равенстве их сил становление режима «бонапартизма» — лавирования между интересами различных классов. Множились материальные и организационные возможности. Однако привилегированное положение управленцев весьма неустойчиво и ничтожно по сравнению с возможностями экономически господствующей группы, потому государство становилось инструментом

управления в интересах незначительной части населения и все больше противопоставляло себя обществу, препятствуя порой проявлению инициативы, предприимчивости и самостоятельности непосредственных производителей материальных благ, а также сдерживая развитие различных форм демократии в религиозной, духовно-нравственной, культурной и политической сферах общественной жизни.

Максимальную степень автономности приобретает государство при тоталитарных режимах, когда правящая социальная группа использует государство, не считаясь с интересами большинства членов общества. Минимальная самостоятельность и максимальная сила наблюдается у государства при демократическом режиме, когда население реально участвует в создании и контроле за деятельностью наиболее важных звеньев государственного аппарата, когда государственная власть пользуется поддержкой всего общества.

В связи с этим необходимо постоянно поддерживать научно обоснованный баланс сознательного государственного регулирования и общественного саморегулирования, причем на всех уровнях управления обществом. При разрешении общенациональных проблем вмешательство государства должно быть максимальным. При разрешении общенациональных проблем, при угрозах общественной безопасности, вмешательство государства должно быть максимальным, при разрешении местных, локальных, региональных — минимальным. Однако при любом варианте их соотношения решающая роль должна оставаться за обществом. Ведь государство есть порождение общества и отражение его специфики. Каково общество, таково и государство.

## § 2. Понятие, структура, функции и виды политических систем.

### Роль государства в политической системе

В повседневной действительности часто возникают вопросы о том, кто из субъектов политической сферы общественной жизни способен более эффективно решать конкретные экономические, политические, образовательные и т.п. задачи;

кого из них целесообразнее привлечь для стабилизации или реформирования общественных процессов.

Особенно остро эти проблемы стоят в современной России. В частности, решаются вопросы о характере и степени вмешательства государства и коммерческих, рыночных структур в развитие экономических отношений, об уровне участия государства и предпринимательских, финансовых групп в развитии образования, культуры, здравоохранения, науки и т.д. Присутствие государства в данных сферах деятельности должно соответствовать не только мировому опыту, но и отечественным традициям.

Ответы на эти вопросы можно получить при анализе особенностей взаимодействия субъектов политической жизни и их возможностей в управлении делами общества. В недавнем прошлом для этого использовалась категория политической организации общества. Однако это понятие, выражая политико-правовое положение субъектов, отражало в основном лишь статику политической жизни.

Эти недостатки устраняются использованием категории «политическая система». Эта категория обеспечивает комплексный, системный подход к анализу политической действительности. Она позволяет установить не только динамику взаимодействия различных субъектов, но и систему факторов, объясняющих их поведение.

Политическую систему образуют следующие элементы:

1. *Политические организации* (государство, политические партии, различные общественные организации и движения, органы местного самоуправления, церковь).

2. *Политическое сознание* (идеи, ценности, теории, учения, убеждения и пр.), в соответствии с которым осуществляется их деятельность.

3. *Политические отношения* — отношения между субъектами политической системы по поводу государственной власти.

4. *Политико-правовые нормы* (правила поведения), регулирующие наиболее важные отношения в процессе формирования и осуществления политической

власти.

Таким образом, в политическую систему входит совокупность взаимосвязанных, упорядоченных и достаточных элементов, которая образует относительно самостоятельное, устойчивое и функционально автономное явление общественной жизни. Причём, его социальный потенциал определяется не количеством составляющих элементов, а особенностями связей между ними. Эффективно действующая система начинается там, где составляющие содержание элементы в своём взаимодействии поддерживают её целостность и достижение общественно полезного совокупного результата.

**Политическая система общества** — это совокупность политических организаций, связанных нормами и отношениями политико-правового характера, позволяющими в соответствии со своими убеждениями и целями участвовать в формировании и осуществлении государственной власти.

Всех субъектов политической системы привлекает и вовлекает в политическую жизнь борьба за влияние на государственную власть. Все многообразие отношений, возникающих между ними, концентрируется в отношениях по поводу завоевания, удержания и использования этой власти.

Ведь контроль над государством обеспечивает определяющее влияние на все сферы общественной жизни. В связи с этим политическая система призвана выполнять следующие функции:

- политическое целеполагание, предполагающее корпоративную выработку целей развития данного сообщества;
- определение стратегии общественного развития и определение основ социальной практики;
- властно-политическая интеграция общества, основанная на консолидации различных интересов;
- упорядочение политических процессов и представительство интересов различных социальных групп;
- обеспечение целостного управленческого воздействия на реальные социально значимые отношения на основе общности интересов.



Политические системы отличаются значительным многообразием. Это разнообразие предопределяется во многом особенностями той социальной среды, интересы которой они представляют и выражают. Так, в литературе различают распределительные, рыночные и смешанные политические системы.

*Распределительные системы* характеризуются гиперболизацией роли государства во всех сферах общественной жизни. Весь процесс создания и распределения созданного национального продукта находится в его ведении. В таких условиях правящая партия фактически сливается с государством. Под ее жестким контролем находятся все иные общественные организации и движения. Признается только государственная идеология, поддерживаются только государственное образование, здравоохранение. Даже религия находится под контролем государства.

В то же время в некоторых странах (Иран, Ирак) религиозные организации сливаются с государством и занимают доминирующее положение в обществе.

Господствующее положение в такой системе занимают политическая элита и чиновничество, так как, занимаясь распределением материальных и духовных благ, они превращаются в распорядителей, демагогически прикрывающихся рассуждениями о благе народа.

Распределительные системы конфликтны, неустойчивы и малоэффективны, на фоне уравнительного распределения благ сковывают инициативу и творческий потенциал граждан.

*Рыночные системы* основываются на идеологии свободного предпринимательства и товарно-денежном распределении материальных и духовных благ. Государство в таких системах обеспечивает лишь координацию деятельности различных субъектов, не вмешиваясь в производственные действия и личную жизнь. Допускается плюрализм и местное самоуправление.

Положение человека в таких системах определяется его капиталом и предприимчивостью. Законодательно устанавливается приоритет прав и свобод личности над правами коллектива и общества в целом.

Рыночные системы тоже конфликтны и несправедливы. Но они довольно

устойчивы и эффективны, так как позволяют проявить творческий потенциал и инициативу каждому, кто на это способен.

*Смешанные (конвергенционные) системы* объединяют особенности рыночных и распределительных систем. Однако они бывают неустойчивы и противоречивы, так как часто соединяют несоединимое.

Поэтому такие системы возникают в переходные периоды развития государственности и носят, как правило, временный характер. Постепенно они переходят либо в рыночную, либо в распределительную системы. В то же время политико-правовая практика последних лет свидетельствует о довольно устойчивом положении таких систем, удачно соединяющих преимущества двух других систем применительно к национальной специфике определенного сообщества.

Распределительные и рыночные политические системы наглядно отражают преобладание централизованного и децентрализованного методов организации и осуществления политической власти. В то же время эти методы было бы неправильно отождествлять с антидемократическими и демократическими политическими режимами. Потому как и тот и другой активно используют эти методы. Хотя и в разной степени. Централизация и децентрализация как методы организации управленческой деятельности в государстве, взаимодополняют друг друга, выражаясь в различной степени распределения властных полномочий, ответственности и контроля управленческих структур. Степень их использования во многом зависит от особенностей исторического развития страны, и размеров её территории, своеобразия экономики, преобладании общественной или частной собственности, идеологии (преобладание коллективных или индивидуальных интересов), соотношения политических сил и т.д., что детально проявилось в азиатской и европейской моделях организации государственной власти.

Баланс их соотношения, так необходимый для гармонизации общественной жизни обусловлен целым комплексом как субъективных, так и объективных обстоятельств. Так, для сохранения целостности в территориально больших и многонациональных государствах предпочтение необходимо отдавать

централизованной власти. С её помощью легче реализовать дорогостоящие социальные проекты, обеспечить единство населения, внешнюю безопасность, оборону и т.д. В территориально малых государствах легче организовать прозрачную и контролируемую децентрализованную государственную власть приближенную к населению и его нуждам.

Следует иметь ввиду, что и централизованная и децентрализованная власти имеют свои «плюсы» и свои «минусы».

К «плюсам» централизованной власти следует отнести: сильное государство; рациональное управление, защита общего интереса и поддержка единства населения; гарантии территориальной целостности, устойчивый порядок; простота, мобильность и социальная оправданность в условиях дестабилизации и внешних угроз и т.д.

Её «минусами» являются: тенденция к диктатуре; слабость территориальной автономии и сужение прав регионов, неразвитость или отсутствие местного самоуправления, осуществление власти на местах через назначенных чиновников; ущемление принципа выборности; преобладание и использование для управления категоричных, обязывающих предписаний и т.д.

«Плюсы» децентрализованной власти выражаются в сохранении и поддержке стабильного взаимодействия гражданского общества и государства. В реализации различных форм народовластия на общегосударственном, региональном и местном уровнях; в относительной самостоятельности субъектов федерации. В развитии местного самоуправления; в активизации социальной инициативы и предприимчивости граждан; в повышении их уровня жизни и социальной защищённости и т.д.

«Минусы» такой власти связаны со снижением координирующей роли государства и усложнении системы управления; увеличении количества её участников, затрат и продолжительности решения проблем; некоторая потеря контроля за правотворчеством и принятием иных управленческих решений; увеличения коллизий в правовой системе; рост социальной напряжённости и конфликтности решения социальных вопросов и т.д.

В этой связи, абсолютизация в использовании централизованного или децентрализованного способов организации и осуществления политической власти не способна обеспечить эффективного управления и устойчивого развития общества. Ведь излишняя централизация ведёт к авторитаризму, а децентрализация активизирует тенденции к сепаратизму и местничеству, что угрожает единству и территориальной целостности государства. Преобладание централизма социально оправдано в условиях чрезвычайных ситуаций и объективных сложностях управления сообществом. Децентрализация эффективна в условиях стабилизации и нормализации общественной жизни, когда появляется возможность равномерно распределить управленческую функцию по всем уровням социального управления в зависимости от возникающих перед ним задач. Поэтому искусство управления в целом состоит в оптимальном сочетании и использовании возможностей централизованного и децентрализованного способов организации общественной жизни применительно к особенностям конкретной страны. При этом следует иметь в виду, что частные, региональные интересы заканчиваются там, где начинаются общественные интересы, охраняемые государством.

Вне зависимости от характера политической системы и от особенностей взаимоотношений с политическими партиями, профсоюзами, коммерческими, религиозными и иными организациями, а также органами местного самоуправления государство, законодательно закрепляя их правовое положение, остается основной управляющей системой общества. Именно от него в максимальной степени зависит экономическое развитие, социальная стабильность и культурные перспективы развития общественной системы. Но государство активно вмешивается в экономику, культуру и иные сферы общественной жизни не тогда, когда возникают проблемы на отдельно взятом предприятии, а когда возникают проблемы системного плана. Государство призвано защищать безопасность жизнедеятельности социума в целом, обеспечивать его защищенность от негативного, разрушительного воздействия со стороны как внутренних, так и внешних факторов.

Своим существованием оно предотвращает самоуничтожение человечества в бесплодной борьбе различных социальных групп, переводя политическую борьбу в цивилизованное русло и направляя ее на конструктивное решение как классовых, так и общесоциальных задач, обеспечивая порядок и целостность общественной системы. Его управленческая и непосредственно производительная деятельность усиливается благодаря политике социального партнерства, выражающейся в сотрудничестве с различными негосударственными организациями (коммерческими, профсоюзными, религиозными и т. д.) при разрешении важнейших проблем современности (воспитание молодежи, борьба с преступностью, терроризмом, наркоманией и т.д.). Уровень таких взаимоотношений является показателем демократичности государственной власти. Таким образом, особое положение государства в системе политической власти вовсе не означает монополизацию им экономической и политической власти, попрание интересов и мотивации деятельности иных субъектов общественной жизни. Управление обществом должно осуществляться на основе консенсуса всех политических сил. *Консенсус* представляет собой согласие значительного большинства субъектов политического сообщества относительно наиболее важных аспектов социального порядка, которые получают выражение в согласованных действиях людей, определяющих существование и функционирование данного сообщества. Консенсус возможен при поддержке основного решения большинством участников и при отсутствии возражений по существу хотя бы от одного из субъектов политической системы.

#### Список рекомендуемой литературы

*Авакян С.А.* Политический плюрализм и общественные отношения в Российской Федерации: конституционно-правовые основы. М., 1996.

*Демидов А.И.* Учение о политике: философские основания. М., 2001.

*Кокотов А.Н.* О статусе общественных организаций // Правоведение. 1993. №3.

*Малько А.В.* Новые явления в политико-правовой жизни России: вопросы теории и практики. Тольятти, 1999. Гл. I.

Основы теории политической системы/ Под ред. Ю.А. Тихомирова, В.Е. Чиркина. М., 1985.

Политические партии и партийные системы. М., 1990.

*Солдатов С.А.* Общественные организации в Российской Федерации. М., 1994.

Формирование политической системы России / Под ред. А. Картунова. М., 1996.

*Чиркин В.Е.* Глобальные модели политической системы современного общества: индикаторы эффективности // Государство и право. 1992. № 5.

*Шабров О.Ф.* Политическая система: демократия и управление обществом // Государство и право. 1994. № 5.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Максимальная степень независимости государства от общества наблюдается при:
  - а) демократических режимах
  - б) антидемократических режимах
  
2. Политические системы наиболее эффективны и устойчивы при:
  - а) распределительных системах
  - б) рыночных системах
  
3. Основным субъектом политической системы является:
  - а) политическая партия
  - б) государство
  - в) профсоюз

## Тема 4. ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ И ТИПОЛОГИЯ ГОСУДАРСТВА

### § 1. Понятие государства и государственности

В процессе развития человечества было сформировано множество понятий и определений государства. Оно характеризовалось и как «самодовлеющее общение граждан» (Аристотель), и как общая воля, являющаяся выражением преобладающей силы (Д. Локк), и как организация совместной народной жизни (Р. Молль), и как организация насилия для подавления эксплуатируемых (В.И. Ленин). Одни авторы отдавали предпочтение внешним, формальным свойствам. Другие — внутренним, содержательным, акцентируя внимание на сущностной природе явления.

Такой плюрализм мнений обусловлен сложностью и многозначностью самого явления государства, разнообразием форм его реального существования, субъективным характером их восприятия, идеологическими позициями авторов и т.д.

Думается, что наиболее точное и полное представление о государстве можно получить через анализ признаков, аккумулирующих как формальные, так и сущностные свойства явления, отличающие его от иных родственных организаций, осуществляющих политическую деятельность по удовлетворению интересов различных социальных групп. Причем, важное значение имеет не только и не столько содержание составных элементов и свойств государства, сколько их системные связи и взаимовлияние. Забвение устойчивых и подвластных связей между ними чревато государственными ошибками, потерями социальной востребованности государства и снижением эффективности его управленческой деятельности.

1. Государство — это такая организация политической власти, которая обеспечивает внешнее представительство и внутреннее управление обществом на основе согласования многообразных интересов.

2. Государство — это сложный, универсальный, структурно организованный механизм, который представлен системой находящихся в иерархической зависимости государственных органов, осуществляющих с помощью профессиональных служащих повседневное управление общественной жизнью.

3. Государство — это территориальная организация власти, объединяющая людей вне зависимости от расовой, национальной, религиозной и иной принадлежности в рамках государственных границ, обозначающих пределы осуществления государственной власти. Оно не только объединяет, но и обеспечивает территориальное, юридическое и политическое единство населения.

4. Государство — это организация, обладающая свойством суверенитета, который формально представлен государственными символами (герб, флаг, гимн) и выражается в верховенстве власти внутри страны и ее независимости на международной арене. При этом абсолютность суверенитета ограничена правом, выражающим сбалансированную волю общества и международными обязательствами. Служение государства гражданскому обществу, человеку и человечеству отражает принцип самоопределения наций и народностей и является важным проявлением суверенитета.

5. Государство наделяется монопольным правом на правотворчество и организованное легальное применение силы в отношении своего населения с помощью специально созданного карательного аппарата. Это — единственная организация, создающая или санкционирующая от имени народа общеобязательные правила поведения и обеспечивающая их исполнение под страхом наказания.

6. Государство наделяется определенной материальной базой, возможностью распоряжаться национальными ресурсами и проводить эмиссию денежных знаков, которые направляются с помощью особой финансовой системы.

**Государство** — это особая суверенная территориальная организация политической власти, которая на основе права и с помощью специально



созданного аппарата обеспечивает управление делами всего общества, используя для этого его национальные ресурсы.

Иногда в обыденной жизни с понятием государства отождествляется понятие государственности. Однако несмотря на некоторое внешнее сходство, эти категории имеют различное смысловое содержание. Государственность богаче и шире по своему содержанию, нежели государство. Она отражает преемственное состояние государственно-организованной общественной жизни в конкретных странах. Это состояние определяется особенностями развития их экономики, религии, культуры, истории, геополитики, национального вопроса и т.д. Причем доминирующее воздействие может оказать как отдельный фактор, так и некоторая их совокупность, меняя свое значение в зависимости от исторической обстановки. Так, своеобразие российской государственности обычно связывают:

с преобладанием общинного сознания, жертвенности во имя общего блага и укладом жизни сельского населения, составляющего абсолютное большинство населения страны;

с распространенностью и повышенным влиянием православия;

с тяготением к централизованному управлению, верой в доброго царя, генерального секретаря и т.д.;

с формированием особого менталитета народов России, основанного на веротерпимости различных наций и народностей;

духовное выше материального - справедливость выше закона - будущее ценнее сегодняшнего – общее выше индивидуального.

Именно эти обстоятельства оказываются своеобразной лакмусовой бумажкой при восприятии западноевропейских социальных ценностей и их моделей государственно-правового строительства. Поэтому процесс сопротивления национально ориентированной культурной среды не адаптированным политическим и правовым институтам стал повсеместным. Он свидетельствует о их несовместимости с менталитетом народа сформировавшегося в иных условиях и традициях.

## § 2. Государственная власть как особая разновидность социальной власти.

### Сущность государства

Сущность государства — это такое его свойство, которое отражает главное в явлении, его природу и назначение, те качественные характеристики, благодаря которым оно реализует социальную востребованность со стороны общества.

Еще сторонники договорной теории утверждали, что основное социальное назначение государства — достижение общего блага. Государство должно действовать в интересах всего общества. Однако в реальной действительности социальное назначение под влиянием исторических, политических, классовых, экономических и т.п. факторов может изменяться. Эти изменения не могут не сказаться на сущности государства, на деятельности систем власти. Ведь государственная власть — это квинтэссенция государства. Будучи представленной государственным аппаратом, она обеспечивает безопасность и единство территорий и населения, поддерживает стабильность и улучшение общественной и частной жизни общества. Поэтому она привлекает пристальное внимание всех классов и сословий. Проблемы государственной власти обостряются на переломных этапах развития общества, когда становится реальной угрозой дестабилизации механизма управления общественной жизнью, когда от власти зависит состояние общественных институтов и благополучие социальных групп.

Назначение государства состоит в том, чтобы выявлять, закреплять и обеспечивать общезначимые, публичные интересы. Политики либерального толка и некоторые ученые стараются принизить значимость этих интересов, противопоставив их частным интересам отдельных личностей, объявив их удовлетворение проявлением тоталитаризма и наступлением на демократию. Между тем, публичный или общественный интерес есть не что иное, как актуализация, повышения значимости и масштабности частного интереса. Нет общественного интереса вообще. Он формируется при условии проблемности

удовлетворения интересов многих частных лиц, как своеобразная равнодействующая сила, выражающая общественный компромисс, объективно необходимый баланс разноплановых интересов. Данное обстоятельство определяет не только содержание деятельности государства, но и его структуру призванную организационно поддерживать паритет этих интересов, защищая на равной основе интересы всех индивидов и ограждая от попыток некоторых социальных групп и личностей приватизировать власть и представить свой частный интерес в качестве всеобщего, публичного.

Власть необходима для управления любым коллективом. Она является важнейшим средством обеспечения организованности и порядка в любой социальной общности.

**Власть** представляет собой отношения между властвующим и подвластными, в которых властвующий навязывает свою волю подвластному, направляя его поведение.

Социальная власть базируется на силе и подчинении, носит интеллектуально-волевой, сознательный характер и существует в рамках общественного отношения, так как не может устанавливаться в отношении вещей или животных.

Структуру власти составляют субъект, объект, властеотношения и нормы, их регламентирующие.

Всякая власть предполагает подчинение, которое обусловлено различными мотивами, отражающими уровень совпадения интересов и различную степень обратного влияния на власть.

Возможна власть, основанная на страхе, привычке к повиновению, на убежденности или заинтересованности в необходимости повиновения, на авторитете и доверии и т.д. Своеобразие этих мотивов предопределяет силу власти, влияет на ее продолжительность и систему средств властвования.

Власть на страхе имеет тенденцию к ослаблению.

Власть на привычке повиноваться остается устойчивой, пока не изменяются условия общественной жизни.

Наиболее стабильна и эффективна власть, основанная на общности интересов

властвующего и подвластного, когда адресат власти заинтересован или убежден в необходимости подчинения. Эта убежденность может быть связана со знанием ситуации или с высоким авторитетом властвующего. Его авторитет может быть научным (высокий уровень знаний), деловым (большой жизненный опыт и компетентность), моральным (высокие нравственные качества), религиозным (святость, близость к божественной силе) и т.д.

Необходимо отметить большое разнообразие власти. По методам осуществления она может быть авторитарной, тоталитарной, демократической и т.д., по ресурсам, на которых основывается, — экономической, духовно-идеологической, религиозной и т.д., по объекту власти — общественной, классовой, семейной, партийной, политической, государственной и т.д. Перечисленные и иные разновидности власти выполняют различное назначение в общественной жизни и поэтому для решения практически любой социальной проблемы необходимо настраивать взаимодействие, между широким кругом субъектов устанавливая направленное взаимодействие всех разновидностей публичной власти.

В литературе иногда отождествляют публичную, политическую и государственную власть. Наш взгляд, среди них более богатой по содержанию является публичная (общественная) власть, так как объединяет и политическую, и государственную власть, и власть общественных объединений, и муниципальную власть, и непосредственную власть народа.

Политическая власть, будучи особой разновидностью публичной власти, — понятие более широкое по содержанию, нежели власть государственная. Это связано прежде всего с тем, что политическую власть осуществляют все субъекты политической системы (партии, органы местного самоуправления и т.д.), используя при этом иной арсенал средств и методов властвования, нежели государство. Государственная власть является особой разновидностью политической власти. Ее специфика состоит:

во-первых, *в публичности*, так как распространяется на все население страны и осуществляется специально созданным аппаратом управления;

во-вторых, *в универсальности*, так как распространяется на все сферы общественной жизни;

в-третьих, *в верховенстве*, так как ей (в связи с ее социальным признанием, легитимностью и обеспечением суверенитета) подчиняются все иные виды социальной власти, кроме власти собственного народа;

в-четвертых, государственная власть в отличие от власти народа носит организованный характер. Она осуществляется специальными уполномоченными на то субъектами, которые объединяются в иерархической механизации и выполняют действия в рамках действующего законодательства.

в-пятых, *в законодательной прерогативе*, так как только государство обладает монопольным правом на создание юридических норм. Все иные организации принимают участие в правотворчестве лишь с ведома и под контролем государства;

в-шестых, *в легальном применении силы* с помощью специально созданного карательного аппарата (армия, суд, полиция и т.д.).

В Российской Федерации различают три уровня государственной власти: федеральная государственная власть, окружная государственная власть и государственная власть в субъектах РФ. В субъектах Федерации наряду с государственной властью существует и муниципальная власть: районная (городская власть), поселковая (районная в городе) и муниципальная власть территориального общественного самоуправления.

Формально государственная власть проявляется в деятельности государственных органов, поэтому на обыденном уровне именно с ними и отождествляется. Однако государство — это не только и не столько государственный аппарат, сколько особая организация, интегрирующая (объединяющая) социально дифференцированное общество на основе самоуправления для дальнейшего поступательного развития. Отдельные государственные органы могут изменяться и упраздняться, а власть остается. Было бы неверным отождествление власти с ее носителями в действиях которых она проявляется. Власть — это прежде всего полномочия, возможность

принимать обязательные решения, управлять обществом, используя от его имени определенные средства, обеспечивающие реализацию данных решений.

Разделение законодательной, исполнительной и судебной власти — это не только и не столько разделение власти, сколько разделение сфер деятельности и полномочий, составляющих содержание власти. Споры о наиболее целесообразном разделении властей — эти споры о наиболее целесообразном разделении компетенции.

Таким образом, государственная власть — это прежде всего совокупность полномочий, предоставленных обществом государству (в лице системы определенных органов) для целенаправленного управления повседневной жизнью. Ее существо, как и всякой иной социальной власти, проявляется в особенностях властного, управленческого импульса, который переходит от властвующего к подвластному, побуждая и направляя его поведение. Поэтому юридическую науку особо интересуют методы управленческого воздействия. Государственная власть использует, прежде всего, методы принуждения, насилия (отражающие самоизоляцию власти, несовпадение ее интересов с интересами общества) и убеждения (организующего руководство), отражающее единство интересов общества и власти. Причем удельный вес насилия и руководства в содержании государственной власти может меняться.

Так, государственная власть рабовладельческого общества в основном сводилась к насилию. Руководство, выполнение общих дел занимало незначительный объем деятельности государства. Удельный вес насилия в содержании государственной власти феодального общества несколько уменьшился, так как феодально зависимый крестьянин был свободнее раба. Капиталистическое государство примерно до 50-х гг. XX в. тоже отличалось приоритетом насилия, несмотря на то, что рабочий был юридически свободен. Государство по-прежнему оставалось инструментом классового господства.

Лишь после экономических и политических преобразований 50-х гг. в содержании государственной власти ведущих капиталистических государств стали преобладать элементы координации, руководства, выполнения общих дел.

Государство стало выполнять свои природные, изначальные функции, функции общесоциального представительства. Однако из этого вовсе не следует, что при наличии значительной социальной дифференциации населения оно утратило свое классовое назначение.

Отмеченная динамика содержания государственной власти не случайна. Она предопределяется особенностями экономической и социальной основ той или иной государственности.

*Экономическая основа* государства коренится прежде всего в отношениях собственности. Потому как отношения собственности являются основным универсальным средством общения человека с внешним миром по поводу удовлетворения его жизненно необходимых потребностей и интересов. Через категории «моё», «твоеё». Он выражает своё положение в окружающей действительности и степень самостоятельности во взаимоотношениях с иными людьми и их объединениями. Сосредоточение собственности в руках относительно небольшой группы лиц позволяет им сконцентрировать у себя и всю полноту государственной власти, используя ее преимущественно в личных и узкоклассовых интересах. В то же время плюрализм в собственности порождает плюрализм во власти. При этом широкие слои населения получают возможность реально влиять на власть и использовать ее в интересах общества в целом. Наличие собственности является необходимой предпосылкой свободы человека и развития его способностей. Ведь собственность предполагает не только свободное распоряжение своим имуществом. Но и участие в управлении им. В тоже время, следует обратить внимание и на тенденцию социализации частной собственности. Обладание ею предполагает определенные социальные обязательства перед обществом. Она не может использоваться вопреки его интересам. Причём в интересах общества, экономическая и политическая власть должны быть организационно разделены. Государственные деятели не должны заниматься бизнесом.

*Социальная основа* государства, как и политики, коренится в расслоении общества на классы и иные социальные группы с различными, порой

противоположными интересами. Государство призвано обеспечить координацию и согласование этих интересов, поддерживать общезначимые, защитить слабых, разрешить возможные конфликты. Оно должно быть активным слугой общества и потому получает как его поддержку, так и контроль со стороны негосударственных структур гражданского общества, ограничивающих тенденцию государства к неограниченному властвованию. Тем самым снижается объективно существующее противоречие между общественным характером управления (т.к. прямо или косвенно в него включаются все члены общества) и субъективно ограниченным способом его осуществления относительно небольшой группой чиновников монополизировавших общественный интерес, власть и компетентность в вопросах управления. Поэтому в конституциях большинства государств закрепляется приоритет принципа народного суверенитета. В некоторых же конституциях закрепляется не народный, а национальный суверенитет, предоставляющий преимущества для титульной нации, что при современном многонациональном составе государств чревато социальными конфликтами. Такое государство может стать инструментом преимущественного удовлетворения национальных, религиозных, расовых, классовых и иных интересов части населения.

Таким образом, сущность всякого государства состоит в том, что оно является особой организацией политической власти по управлению общественной жизнью. Только в одних исторических условиях эта власть сосредоточивается в руках относительно небольшой группы лиц, использующих ее преимущественно в своих классовых интересах, опираясь на принуждение. В других условиях власть сосредоточивается в руках органа, (представляющего большинство общества), который использует ее для преимущественного удовлетворения общесоциальных потребностей, опираясь на согласование интересов различных субъектов общественной жизни.

### § 3. Типология государства

В реальной действительности существовало и существует много конкретных



государств, отличающихся друг от друга определенной спецификой. Возникает потребность на основе сопоставления общих и специфических свойств привести их в определенную систему, дать видовую и типологическую характеристику. Это позволяет не только упорядочить существующие сведения о данном явлении общественной жизни, но и получить новые знания, выявить факторы, влияющие на функционирование государства, прогнозировать его дальнейшее развитие. Таким образом, тип государства это абстрактная категория, собирательный образ, отражающий сущностные свойства реально существовавших и существующих государств.

Типология является особой разновидностью классификации. Поэтому наряду с общими у них есть и отличительные свойства. Классификация основывается хотя и на устойчивых, но второстепенных, порой видимых свойствах государства. Так, Жан Боден, используя географический критерий, делил народы на южные, средние и северные. Еллинек, в зависимости от степени динамизма, подразделял государства на статические и динамические. Основываясь на своеобразии режима, можно выделить авторитарные, тоталитарные, либеральные и демократические государства. По отношению к религии — светские, клерикальные, теократические и атеистические государства и т.д.

Типология же должна основываться на объективных критериях, апробированных социальной практикой и отражающих сущностную природу государства.

Типология позволяет:

- познать естественно-исторический процесс развития государств (что не означает полного игнорирования субъективного фактора), установить последовательность эволюционного и революционного перехода от одного состояния к другому;
- выявить внутреннюю логику, тенденции и закономерности функционирования государства и на этой основе определить перспективы его дальнейшего развития;
- на основе познания общих закономерностей определить специфику

функционирования отдельных государственно-правовых явлений, установить их системные связи друг с другом и зависимость от иных явлений социальной действительности.

В настоящее время выделяют два основных подхода к типологии государств: формационный и цивилизационный.

В основе формационного подхода лежат свойства общественно-экономических формаций, отражающие своеобразие влияния на сущностную природу государства экономического базиса и надстройки. Для определения типологической принадлежности конкретного государства необходимо ответить на три вопроса:

1. Какому типу производственных отношений соответствует данное государство (какая форма собственности в нем преобладает)?
2. Инструментом политической власти какого класса оно является?
3. Каково социальное назначение данного государства?

Ответы на эти вопросы позволяют выделить рабовладельческий, феодальный, буржуазный и социалистический типы государства.

Таким образом, согласно формационному подходу **тип государства** — это система сущностных признаков государств определенной общественно-экономической формации, выражающихся в общности их экономической основы, сущности и социального назначения.

Формационный подход не лишен некоторых погрешностей, которые выражаются в игнорировании цикличности, возможной возвратности развития государств, умалении значимости духовно-культурной жизни общества, в механистической, прямолинейной трактовке государственного прогресса, при котором социалистическое государство рассматривается как высшее и исторически последнее. Кроме того, из этой типологии выпадает азиатский (восточный) тип государства, при котором источником собственности являлась государственная власть, в то время как в западных (европейских) государствах, наоборот, источником власти являлась собственность. Положение человека в европейских странах определялось его отношением к средствам производства

(объемом собственности). Положение человека в странах востока определялось его ролью в пирамиде государственной власти. Чем выше должность, тем больше материальных благ имел чиновник. При этом «пирамидальное устройство» охватывало все общество.

По мнению А. Тойнби, М. Вебера, П. Сорокина, У. Ростоу, О. Шпенглера и других, цивилизационный подход дает более точную типологию государств.

Они считают его основой духовно-культурную жизнь общества, которая выражается в совокупности духовных ценностей, обеспечивающих гармоничную жизнедеятельность человека. Ценность цивилизации обуславливается взаимодействием техники, социальной организации, религии и философии. По их мнению, именно духовные факторы способны парализовать или стимулировать развитие социально-экономических отношений, а не наоборот. Чем выше уровень духовности и культуры в обществе, тем стабильнее развивается его экономический потенциал и растет благосостояние населения.

В рамках цивилизационного подхода существуют самые различные принципы типологии цивилизаций (хронологический, производственный, генетический, пространственный, религиозный и т.д.). Тем самым данный подход объясняет и иллюстрирует все многообразие общественного развития.

В соответствии с этим (довольно неопределенным критерием) выделяется более двух десятков цивилизаций (египетская, китайская, западная, православная, дальневосточная, арабская и т.д.)

Однако цивилизационный подход дает возможность систематизировать не столько государства, сколько разные общественные системы. Он отличается нечеткостью и незавершенностью разработки.

Думается, что формационный и цивилизационный подходы лишь в своей совокупности весьма удачно дополняют друг друга, раскрывая объективную картину развития государственности, так как религия, культура, уровень технического развития имеют лишь косвенное отношение к государству.

Особо следует сказать о *переходном государстве*. Некоторые авторы, ссылаясь на то, что переходный процесс занимает весьма продолжительное

время, позволяющее видоизменяться не только государству, но и национальным, культурным, религиозным и т.п. духовным ценностям и ориентирам, утверждают его как самостоятельный тип государства. Причем этот тип существует как при формационном, так и цивилизационном подходах. В качестве примера делаются ссылки на Японию, Южную Корею, удачно соединивших традиции национальной культуры с западноевропейскими технологиями.

В условиях современной глобализации наблюдаются тенденции универализации, стандартизации государств при увеличении количества относительно самостоятельных государств и усложнении системы взаимодействия различных политических систем основанной на новых универсальных цивилизационных и формационных свойствах. При этом транснациональная глобализация должна проходить на основе свободного самоопределения отдельных стран. Иначе она превратится в новую форму колонизации и уничтожения самобытности народов.

Сейчас на фоне усиливающегося технологического прогресса и снижения национальной специфики усиливается конфликт между ним. Капитал в условиях глобализации приобретает мировые параметры. Мы вступаем в кризис капитализма, который исчерпал себя. Возникает новая форма существования человечества при которой постоянно изменяется система доминирующих факторов (экономических, политических, религиозных, технологических, информационных и т.д.) определяющих роль и значение современных конкретных государств, степень успешности их существования в современной действительности. В зависимости от степени самодостаточности, самостоятельности и способности оказывать системно-структурные влияния на мировую политику все государства можно поделить на три видовые, динамично изменяющиеся группы: 1. успешные (способные задавать тон и определять основной вектор развития общественной системы); 2. промежуточные (способные действовать относительно самостоятельно); 3. неуспешные (зависимые государства). В результате их взаимодействия формируется

корпорации стран (к примеру, северо- атлантическое сообщество). Теряется связь права с территорией и суверенным государством (европейское право, естественные права человека). Изменение ценностей влияет на специфику права и государства. Существующая ценность разрушается и на ее месте формируется новая.

#### Список рекомендуемой литературы

- Байтин М.И.* О понятии государства // Правоведение. 2002. № 3.
- Байтин М.И.* Понятие государства: сущность, назначение, основные признаки и определение // Вестник СГАП. 2002. № 3.
- Байтин М.И.* Сущность и основные функции социалистического государства. Саратов, 1979.
- Бутенко А.П.* Государство: его вчерашние и сегодняшние трактовки // Государство и право. 1993. № 7.
- Гуревич Н.Я.* Теория формаций и реальность истории // Вопросы философии. 1990. № 11.
- Дмитриев Ю.А., Миронов В.О.* Признаки государства: понимание и интерпретация // Государство и право, 2010. №10.
- Загородный А.В. Становление государственности. М. 2004.
- Захаров А.В.* Проблемы понятия, происхождения и сущности государства в трактовке Б.Н. Чичерина // Правоведение. 2003. № 4.
- Звонарева О.С.* О цивилизационном подходе в теории государства и права// Правоведение. 2003. № 4.
- Иванов В.* Теория государства. М., 2010.
- Кузьмин Э.Л.* О государственном суверенитете в современном мире // Журнал российского права. 2006 №3.
- Левакин И.В.* Современная российская государственность: проблемы переходного периода // Государство и право. 2003. № 1.
- Мамут Л.С.* Метаморфозы восприятия государства // Проблемы ценностного

подхода в праве: традиции и обновление. М., 1996.

*Марченко М.Н.* Государственный суверенитет: проблемы определения, понятия и содержания // Правоведение. 2003. № 1.

*Струсь К.А.* Государство и гражданское общество: проблемы правового взаимодействия в России / Под ред. А.В. Малько СПб. 2005.

*Тихомиров Л.А.* Монархическая государственность. СПб. 1992.

*Тихомиров Ю.А.* О модернизации государства // Журнал российского права. 2004. № 4.

*Черданцев А.Ф.* Государственная власть и ее обоснование // Правоведение. 1992. № 2.

*Чиркин В.Е.* Государствоведение. М., 1999.

*Чиркин В.Е.* Современное государство. М., 2001.

*Чиркин В.Е.* Общечеловеческие ценности и современное государство // Государство и право. 2002. № 2.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Государство это:

- а) население страны
- б) особая организация политической власти
- в) аппарат управления обществом

2. Политическая власть является разновидностью:

- а) публичной власти
- б) государственной власти
- в) власти органов самоуправления

Тема 5. ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО, ПРАВОВОЕ  
ГОСУДАРСТВО  
И ЛИЧНОСТЬ

§1. Понятие и структура гражданского общества

Идея гражданского общества возникла в глубокой древности как противопоставление произволу государственной власти, как идея контроля за ее деятельностью, а также разумного использования при организации общественной жизни методов централизованного государственного управления и самоуправления, основанных на социальном компромиссе.

Эта идея высказывалась еще Аристотелем, Платоном и Цицероном. Однако на подлинно научную основу она была поставлена Г. Гроцием, Т. Гоббсом, Ш. Монтескье, Ж.-Ж. Руссо, которые утверждали, что в рамках общественного договора народ вправе лишать недобросовестное государство представительских полномочий или вовсе устранить его.

Потребовалось время, чтобы И. Кант, Г. Гегель, К. Маркс, М. Вебер и другие смогли четко выделить критерии отличия гражданского общества от государства и основные аспекты их взаимодействия. К этому времени сформировались и организационно обособились такие институты гражданского общества, как политические партии, профсоюзы и иные общественные структуры и движения, которые позволяли достаточно эффективно выявить, обособить и защитить общественные интересы.

Поэтому становление гражданского общества охватывает десятки столетий от отдельных его элементов в античном мире до современных демократических общественных систем. В соответствии с этим на различных этапах общественного развития складывались и различные представления о нем.

***В современном представлении гражданское общество — это:*** сообщество экономически и политически свободных индивидов:

а) обладающих всем комплексом реально обеспеченных общедемократических прав и свобод, позволяющих установить достойный уровень жизни людей (равенство всех перед законом и правосудием, надежная юридическая защищенность личности, свобода слова и печати, независимость средств массовой информации, классовый мир, партнерство, национальное согласие и т.д.).

Однако следует иметь в виду, что гражданское общество — это прежде всего такое общество, где индивиды, осознавая свой долг перед другими людьми и сообществом в целом, добросовестно выполняют свои обязанности. Всякое общество сильно взаимной поддержкой своих членов, согласовании совместной деятельности. Нельзя забывать о том, что исполнение обязанностей является основным условием и гарантией успешной реализации прав. Именно обязанность выполняет роль своеобразного стабилизатора общественной жизни, становится препятствием для проявлений воинствующего индивидуализма. Творческое выполнение обязанностей становится основной формой проявления свободы человека.

б) плюралистически управляющееся легитимной и легальной, правовой государственной властью, не вмешивающейся в частную жизнь граждан, но создающей необходимые условия для их деятельности;

в) активно пользующееся механизмом самоуправления;

г) результативно использующее правовые и иные формы социального контроля за государством.

Гражданское общество существует наряду с государством как относительно самостоятельная и противостоящая ему сила, находящаяся с ним в диалектическом единстве. Оно сотрудничает, оппонирует и направляет деятельность государства. Гражданство возникает и стабильно развивается там и тогда, где и когда есть широкие слои относительно самостоятельных собственников, способных самоорганизоваться для защиты своих интересов, получения знаний и повышения уровня культуры. Главным действующим лицом гражданского общества становится обычный человек. Именно там он



проявляется как автономная личность. Складывающиеся отношения проявляются через него. Ему разрешено всё, что не запрещено законом. Но он и отвечает за выбор своего поведения. В гражданском обществе акцент переносится на интенсивность и ответственность перед обществом. Человек не только может, но и должен осуществлять свои права. Общество заинтересовано в формировании широко образованной, творческой личности, а государству нужен профессионал узкой специализации классно выполняющий свою работу, но не способный к объективному анализу окружающей действительности.

Сильное общество способно подчинить себе государство и заставить служить интересам человека. Оно заботится о силе и авторитете такого государства, которое обеспечивает и защищает достойную жизнь всех людей без исключения. Сильное государство невозможно без сильного гражданского общества. Слабое общество вынуждено подчиниться государству, которое за его счет удовлетворяет свои интересы. Такое государство монополизирует и выполняет подчас не свойственные для него публичные функции, вмешиваясь даже в личную жизнь граждан, а его аппарат превращается в оторванную от общества бюрократическую корпорацию. Все действия человека либо определяются властью, либо являются покушением на власть.

**Гражданское общество** — это идеальная модель общественного устройства, которая отражает систему экономических, нравственных, политических и иных отношений индивидов, добровольно объединившихся в различные ассоциации, союзы для удовлетворения своих материальных и духовных потребностей.

***Структуру гражданского общества составляют:***

- свободная личность, ограниченная в своем социально значимом поведении интересами других лиц;
- объединения людей различной степени общности и назначения (семья, общественные объединения и политические партии, религиозные конфессии и т.д.);
- экономические, духовно-культурные, информационные, политические отношения и соответствующие им институты (собственность, научно и

культурные учреждения, средства массовой информации и т.д.).

При анализе гражданского общества недопустимо противопоставление общества и государства. Тем более, что в последнее время усиливается координирующее влияние государства на общественную жизнь, расширяется использование правовых начал в ее организации. Безчетного нормативного закрепления отношений в системе общество-государство-человек невозможно достижение должного уровня правопорядка и безопасности, которые являются необходимыми условиями существования общества.

Таким образом, наличие гражданского общества определяется существованием трех критериев:

- 1) социально-экономического (развитие среднего класса);
- 2) политического (наличие демократического режима предполагающего реальное участие народа в формировании и осуществление власти);
- 3) юридического (предполагающего наличие правового законодательства, выражающего сбалансирование интересов заинтересованных субъектов гражданского общества и обеспечивающего эффективную защиту прав и свобод человека).

## § 1. Правовое и социальное государство

Категория «правовое государство» впервые появилась в XIX в. в трудах немецких юристов, однако идея правового государства, как и идея гражданского общества, имеет долгую и поучительную историю.

Это связано с тем, что всякая власть по своей природе неизбежно стремится к расширению своего влияния на других субъектов и другие отношения. Для подвластных это стремление выражается в ограничении их свободы и ущемлении законных интересов. В общественной жизни нет ничего опасней бесконтрольной власти. Поэтому уже в первобытном обществе поведение властных структур весьма жестко регламентировалось ритуалами, различного рода табу и обычаями. С появлением государства идеи нормативного ограничения власти получают не только религиозное и философское, но и правовое обоснование. «Я вижу

близкую гибель того государства, где закон не имеет силы и находится под чьей-либо властью. Там, где закон — владыка над правителями, ... я усматриваю спасение государства», — писал Платон.

С глубокой древности и по настоящее время ученые и общественные деятели занимались поиском таких форм и конструкций взаимодействия права и власти, которые сделали бы право властной силой, а государственную власть (благодаря надлежащей организационной поддержке и ограничению правом) справедливой. Эти поиски выразились в идее правового государства.

Большинство исследователей (Дж. Локк, Ш. Монтескье, Ж.Ж. Руссо) связывали эту идею с естественными неотчуждаемыми правами человека. Они отстаивали такое взаимоотношение личности и государства, которое основывалось бы на гуманном праве и исключало государственный произвол. В то же время среди ее сторонников есть и представители юридического позитивизма (Р. Моль, Г. Кельзен и др.). Они утверждали, что отношения между государством и гражданами должны иметь публично-правовой характер, основанный на взаимном признании прав и свобод, закрепленных в юридических актах.

В России идея правового государства разделялась М.М. Сперанским, А.Н. Радищевым, Б.Н. Чичериным, П.И. Новгородцевым, Л.И. Петражицким, Б.А. Кистяковским и др.

Главное в правовом государстве не верховенство закона, а подлинное народовластие, обеспечивающее с помощью права управление общественной жизнью в интересах всего населения. Предпосылкой и основой правового государства является развитое гражданское общество, нормальную жизнедеятельность которого оно (государство) обеспечивает.

Правовое государство стремится в своей деятельности к тому чтобы расширить и стабилизировать круг правомерных, социально-полезных общественных отношений посредством повышения качества правового регулирования и вытеснения из жизни общества поведения, не согласующегося с правом. В таком государстве демократия находится в органическом единстве с правом.

дисциплиной и ответственностью. В процессе развития демократии расширение реальных прав и свобод гражданина должно способствовать развёртыванию потенциальных возможностей человека, его инициативы и не должно наносить ущерба интересам общества и государства, а так же правам других граждан.

К настоящему времени в юридической науке сложились следующие основные признаки правового государства:

1. Признание человека основной социальной ценностью современности.

Относительно свободное и безопасное положение личности в форме прав, свобод и обязанностей законодательно закрепляется в юридических актах и становится основой для проявления ее творческих способностей, а также для регулирующей деятельности государственных органов. Но свобода сама по себе не гарантирует возможности использования предоставленных прав. Поэтому провозглашенные права и свободы должны быть реально обеспечены и защищены процедурами и социальными институтами от всех форм проявления произвола. При этом не следует противопоставлять права и свободы индивида интересам общества. Человек — существо социальное, и потому общественный порядок и безопасность, физическое и нравственное здоровье населения в целом составляют ценность более высокого порядка поскольку отражают и обеспечивают благополучие каждого из его представителей.

2. Господство права, которое означает связанность, ограниченность деятельности государства правовыми предписаниями, основанными на сбалансированной воле общества; действия государственных органов и должностных лиц должны осуществляться в соответствии с принципом «дозволено только то, что прямо разрешено законом»; правовую организацию государственной власти, а также верховенство и прямое действие закона как основополагающего юридического акта, созданного представительными органами или непосредственно населением. Правовое государство немыслимо без соблюдения принципа формального равенства субъектов права. Поэтому каждый гражданин должен обладать той же возможностью принуждения

должностных лиц к такому исполнению законов, какой обладают должностные лица в отношении граждан.

3. Взаимная ответственность государства и личности. Ответственность государства смягчает автократические проявления власти. Убеждает граждан в том, что государство способно признавать и исправлять свои ошибки, что властвование становится общественным служением, а не привилегией отдельных лиц. Однако о равной юридической ответственности речь конечно идти не может. К сожалению, современные политики довели до абсурда тезис о служебной роли государства, до его «приватизации» на практике забыв об обязанностях каждой личности перед государственным сообществом. Гражданин несет перед государством все виды такой ответственности. Государство отвечает перед ним лишь в гражданско-правовом порядке, возмещая причиненный вред.

4. Разделение власти в государстве на законодательную, исполнительную и судебную, их взаимное ограничение с помощью законодательно закрепленной системы сдержек и противовесов; повышение роли суда как основного арбитра возможных споров и конфликтов, как гаранта законности принимаемых решений.

5. Соответствие внутригосударственного законодательства общепризнанным нормам и принципам международного права и другие.

**Правовое государство** — это демократическое государство, в котором политическая власть ограничена правом, выражающим волю всего общества, где создаются все условия для наиболее полного обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

Со второй половины XIX в. в конституциях ряда государств стала законодательно закрепляться идея социального правового государства. Истоки социальной политики государства связаны с его социальным назначением, выполнением функций инструмента компромиссного управления общественными делами.

Катализатором развития этой идеи стало кризисное обострение основополагающих принципов капитализма — принципа индивидуальной свободы и принципа всеобщего равенства.

Декларированная буржуазным обществом индивидуальная свобода, обеспечив инициативу и предприимчивость отдельных личностей, объективно привела не только к укреплению экономической мощи государств, но и к невиданному расслоению общества, к конфликту с принципом социального равенства, грозящему широкомасштабным социальным взрывом. Государство было вынуждено перейти от политики «ночного сторожа», охраняющего личность от любого вмешательства, к активной регулирующей деятельности в социально-экономической сфере.

Следует отметить, что процесс социализации государств значительно ускорился и благодаря весьма успешной политике социалистических государств в социальной сфере.

Однако социально ориентированная политика государств не означает грубого вмешательства в экономику, попрания индивидуальной свободы и разумной инициативы. Для построения подлинно социального государства необходимы определенные предпосылки:

1. Формирование мощной социально ориентированной экономики, позволяющей перераспределять доходы, существенно не ущемляя права собственников.
2. Формирование гражданского общества, позволяющего обеспечить плюрализм власти и реальный контроль за деятельностью государства.
3. Правовая и демократическая организация государственной власти, обеспечивающая приоритетную реализацию различных социальных программ.
4. Формирование высокого культурно-нравственного уровня граждан и должностных лиц.

## § 2. Правовой статус личности

Формирование гражданского общества и построение правового государства — не самоцель, а средство обеспечения свободы личности. Однако понятие свободы весьма относительно. Ее качество и количество зависят от достигнутого уровня развития общества, от его способности обеспечить постоянно изменяющиеся

потребности и интересы человека.

Современный перечень прав и свобод человека, зафиксированный во внутригосударственных и международных документах — результат длительной борьбы всего человечества за возможность свободного поведения, не запрещенного законом, и пользования различного рода материальными и духовными благами, созданными в процессе трудовой деятельности.

При этом нельзя забывать, что этот перечень не может быть раз и навсегда данным, единым универсальным для всех рас и народностей, содержание, порядок и набор прав и свобод во многом зависят от национальных, религиозных, культурно-логических и т.п. особенностей населения.

Каждый человек как биологическое существо стремится к индивидуальной свободе, к наиболее полному удовлетворению своих потребностей. Однако, будучи еще и социальным существом, он понимает, что полно удовлетворить свои потребности и на этой основе получить подлинную свободу может только через общение и деятельность других людей. Его индивидуальная, личностная характеристика, отражающая социально значимые свойства человека (честность, справедливость и т.д.), проявляется лишь в отношениях с другими людьми, а его свобода оказывается ограниченной свободой поведения других лиц. Личность социальна по своей сущности и индивидуальна, самобытна и неповторима по способу своего существования. Таким образом, «личность – это индивидуально определенная совокупность социально значимых свойств человека, проявляющихся в отношениях между людьми». Поэтому истинная ценность человека состоит не в уровне его потребления, степени насыщения, а в высоте потребностей и интересов, характере конкретной деятельности.

Идеологи реформирования Российского государства, преследуя цели становления капиталистического общества, основной акцент сделали на провозглашении индивидуальных прав и свобод, игнорируя интересы общества, законность, дисциплину и элементарное выполнение обязанностей. Идея высшей ценности прав личности и её приоритет над интересами общества, не смотря на её внешняя привлекательность, весьма сомнительна и не случайна. Она

сопутствует эпохам упадка, разочарованию в определенном общественном строе и уходу в личную жизнь ориентации на самого себя. Признание этой идеи логически приводит к выводу о приоритете «моего права» над правами любой другой личности, к его истолкованию как неограниченной свободы. Еще Ш.Монтескье в своем труде «о духе законов» отмечал «Разрешить человеку делать все, что он хочет, и тем погубишь его». Частный интерес содержит в себе соблазн удовлетворять свои потребности, за счет общества игнорируя интересы окружающих. Любое государство объединяет людей обладающих по конституции такими же правами как и отдельная личность претендующая на исключительность, на верховенство своих прав. Подлинно демократическая идея требует свободы для всех не предоставляя привилегий для избранных и допуская лишь те ограничения, которые продиктованы условиями совместного общения. Демократия больше стремится к равенству, чем к свободе.

Статья 29 Всеобщей декларации прав человека установила, что «каждый человек имеет обязанности перед обществом, в котором только и возможно свободное и полное развитие личности».

Само существование общества изначально предполагает существование общих интересов, обеспечивающих целостность и устойчивость развития общественной системы.

Создается парадоксальное положение, в соответствии с которым, чтобы быть свободным, человек вынужден ограничивать свое поведение, действуя по правилу «Не делай другому того, что ты не хочешь, чтобы делали тебе».

Как известно, всякая свобода представлена внешним («свобода от») и внутренним («свобода для») аспектами своего содержания, которые должны находиться в гармоничном равновесии.

В связи с этим возникает проблема равенства и гарантированности свободы отдельных индивидов и проблема наиболее целесообразного соотношения индивидуального интереса и интересов общества, которые представляет государство. Эти проблемы в значительной степени решаются посредством права, которое уравнивает и реализует субъективные права с помощью



соответствующих обязанностей. Если свобода представляет человеку возможность беспрепятственного проявления его индивидуальных качеств, то равенство делает его личностью, членом человеческого сообщества функционирующего на основе справедливых законов. Оно является своеобразным обобщающим согласованным результатом слаженного взаимодействия многочисленных индивидов и их объединений. Причем этот результат, отражающий положение человека в обществе, меняется в зависимости от времени, исторического, географического и политического пространства, а также других объективных и субъективных факторов.

Государство общается с гражданами на языке закона. Своеобразие права состоит именно в том, что оно выражает правила поведения всеобщие и равные для всех граждан. Юридическое равенство предполагает равенство состояний (при котором все, по своему правовому положению равны перед законом) и равенство условий согласно которому действующее законодательство устанавливает для всех формально равные возможности удовлетворить свои потребности правовым способом и в границах, установленных законодательством. Однако формальное, юридическое равенство не означает отрицания фактического различия конкретных индивидов. По разному распорядившихся представленными возможностями добившихся различных результатов своей деятельности. Юридическое равенство характерно не только для участников горизонтальных, частноправовых отношений, но и для субъектов, участвующих в вертикальных, властных, публичных отношениях. Государство и гражданин, должностное лицо и гражданин, несмотря на все различия в правовом положении, равны как субъекты права, обязанные поступать в соответствии с законом, который закрепляет объективно необходимый паритет олицетворяемого ими индивидуального и общественного интереса.

К сожалению, в российском законодательстве этот паритет часто нарушается: то в угоду коллективному ущемляется индивидуальный интерес, то в угоду индивидуальному попирается общественный.

Так, в современной России, объявив войну негативным проявлениям

социалистического коллективизма, идеологи реформ, прикрываясь лозунгом приоритетности прав индивида, приватизировали основные материальные ценности и в угоду относительно небольшой группы лиц используют природные богатства государства вопреки интересам общества. Однако ничем не ограниченный приоритет интересов личности над интересами общества вступает в противоречие с равноправием и ориентирует на эгоизм и анархическое своеволие, социальные конфликты. Эффективно развивающееся общество требует от людей осознания ответственности друг перед другом, выработки чувства солидарности и взаимной поддержки.

Поэтому государство как официальный представитель общества должно законодательно закрепить и обеспечить объективно необходимый баланс индивидуальных и общественных интересов в правовом статусе личности. Обязанности — столь же необходимый его компонент, как и права.

Кроме того, всякое государство обязано соблюдать пять основных принципов международного стандарта института прав человека. *Принцип всеобщности*, закрепляющий права человека вне зависимости от гражданства. *Принцип неотчуждаемости*, согласно которому человек не может отказаться от своих прав, а государство не может их ограничивать без достаточных на то оснований. *Принцип непосредственного действия*: вне зависимости от конкретизирующего законодательства. *Принцип равноправия*, запрещающий дискриминацию отдельных категорий граждан. *Принцип государственной защиты прав и свобод*, обязывающий государство создать эффективно работающий механизм, гарантирующий личность от каких-либо проявлений произвола.

**Правовой статус** можно определить как правовое положение личности в обществе. Он отражает юридически оформленные взаимоотношения личности и общества, гражданина и государства, отдельного индивида с окружающими. В нем выражаются легальные пределы свободы личности, объем ее прав, обязанностей, других правовых возможностей и ответственности.

Правовая оболочка фактического положения человека должна не только оградить его от любого проявления внешнего произвола, но и стимулировать

общественно полезную деятельность, стать мерой его свободного поведения.

*Структуру правового статуса* личности составляют: гражданство, законодательно закрепленные права, обязанности и законные интересы личности, ее правосубъектность и юридическая ответственность перед обществом.

Различают общий (конституционный), специальный (родовой) и индивидуальный статус личности.

*Общий правовой статус* — это статус индивида как человека и как гражданина данного государства. Его основное содержание составляют субъективные права и юридические обязанности, равные для всех граждан и зафиксированные в Конституции и нормах международного права в качестве базовых, основополагающих.

При этом следует иметь в виду, что Конституция РФ и международно-правовые акты различают права человека как такового и права гражданина. Понятие «человек» характеризует его с биологической стороны, как индивида с физиологическими свойствами, как представителя живого мира. *Права человека* — это охраняемая законом мера возможного поведения, направленная на удовлетворение интересов человека.

Понятие «гражданин» характеризует человека с юридической стороны, который находится в устойчивой правовой связи с конкретным государством. Права гражданина — это охраняемая законом мера юридически возможного поведения, направленная на удовлетворение интересов не всякого человека, а лишь того, который находится в устойчивой правовой связи с конкретным государством.

В зависимости от своего содержания права российских граждан подразделяются на личные, политические, экономические, социальные и культурные.

*Личные права и свободы* граждан играют особую роль и занимают первое место в системе конституционных прав и свобод (на международно-правовом уровне соответствующая группа прав определяется в качестве «гражданских»).

Основное их назначение заключается в том, чтобы: гарантировать

человеческую жизнь и обеспечить защиту от всяких форм насилия, жестокого и унижающего человеческого достоинство обращения; индивидуализировать гражданина, создать ему условия личной неприкосновенности и невмешательства в частную и семейную жизнь; гарантировать индивидуальную свободу, возможность беспрепятственного выбора различных вариантов поведения в сфере национальных, нравственных, религиозных и иных отношений, где индивид выступает как биосоциальное существо.

Эта группа прав принадлежит каждому человеку независимо от его гражданства, национальной и иной принадлежности и может быть реализована только самим человеком.

Важное место в общей системе конституционных прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации принадлежит *политическим правам и свободам*. Наряду с личными (гражданскими) правами политические права принадлежат к так называемому первому поколению прав человека. Именно эти две группы прав были провозглашены буржуазно-демократическими революциями и получили юридическое признание в первых конституционных актах США, Франции, других государств в качестве естественных и неотчуждаемых прав человека.

Особенности данных прав:

1)они тесно связаны с личными правами, поскольку последние наполняют их конкретным содержанием (например, свобода манифестаций невозможна без права каждого индивида на свободу и личную неприкосновенность, свободу передвижения и т.п.; в то же время сами политические права выступают гарантией и условием реализации отдельных личных прав и свобод граждан);

2)в отличие от личных, которые могут принадлежать каждому человеку как биосоциальному существу и члену гражданского общества, политические права, как правило, принадлежат только гражданам данного конкретного государства и могут быть реализованы в обществе, в объединении граждан друг с другом;

3)они самым непосредственным образом связаны с организацией и

осуществлением политической власти в государстве, характеризуют положение личности в политических отношениях и обладают политическим содержанием;

4) политические права являются способом привлечения каждого гражданина к политическому народовластию (на уровне участия в реализации как государственной власти, так и местного самоуправления).

*Экономические, социальные и культурные права* олицетворяют собой второе поколение прав человека, которое возникло на основе социалистических учений, в результате классовой борьбы трудящихся за улучшение своего положения (впервые они были закреплены в Конституции РСФСР 1918 г.).

Особенности данных прав:

1) для них характерно такое общее свойство, как единство материального (экономического и социально-культурного) содержания;

2) они нередко выступают как права-гарантии, ибо обеспечивают реализацию других прав и свобод;

3) имеют общесоциальную направленность, ибо выступают инструментами утверждения гуманизма и справедливости;

4) требуют в отношении себя более детальной конкретизации в текущем (трудовом, жилищном, гражданском и т.д.) законодательстве;

5) одни права претерпели существенные изменения (право на труд, на образование и т.п.), другие оказались принципиально новыми для российской правовой системы (это прежде всего такие фундаментальные для развития рыночной экономики права, как право на свободу предпринимательской деятельности и право частной собственности).

*Специальный правовой статус* отражает правовое положение определенной категории граждан (студентов, пенсионеров, военнослужащих и т.д.). Его виды и содержание закрепляются отраслевыми специальными законами (профессиональные статусы, статус предпринимателя, налогоплательщика и т.д.).

*Индивидуальный статус* фиксирует правовое положение конкретного человека. Он динамичен. Поскольку постоянно изменяется отражая

многообразную деятельность субъекта, выражая специфику разнообразных ситуаций и лиц участвующих в ней. Каждый человек имеет свой индивидуальный статус, отражающий особенности его взаимодействия с окружающими и государством. Он статичен, поскольку фиксирует своеобразное состояние таких взаимоотношений. Если деятельность определяет динамику правового статуса, то фактически обстоятельства, обстановка, условия определяющие правовое положение субъекта определяют его статику.

Правовой статус личности на протяжении всей истории развития человечества весьма существенно менялся. В современной России его содержание отразило духовную и материальную разобщенность общества, потерю идеологических ориентиров и общенациональных социальных приоритетов. Законодательно закрепив за гражданами Российской Федерации весь комплекс общедемократических прав и свобод, государство оказалось не в состоянии надежно обеспечить их реализацию. Слабая социально-правовая защищенность личности и отсутствие гарантирующих механизмов привели к недопустимому расслоению общества, лавинообразному росту преступности, различного рода социальным конфликтам, социальному дискомфорту и неуверенности как богатых, так и бедных в завтрашнем дне. Однако в последние годы государство стремится вернуть себе роль общенационального представителя и организатора общественной жизни, устраняя допущенные ошибки.

#### Список рекомендуемой литературы

*Витрук Н.В.* Общая теория правового положения личности. М., 2008

*Глухарева Л.И.* Права человека в современном мире (социально-философские основы и государственно-правовое регулирование). М., 2003.

Гражданское общество и правовое государство / Под ред. Манова Г.Н. 1991.

Гражданское общество. Истоки и современность / Под ред. Кального И.И., Лопушинского И.Н. СПб, 2002.

Исследования теоретических проблем правового государства. М., 1996.

*Князев С.Д.* Административно- правовой статус гражданина: состояние и проблемы совершенствования// Правоведение. 2003. №5.

*Кулиев М.Р.* Гражданское общество: социально-философские и методологические подходы. М., 1996.

*Летова Н.В.* Правовой статус ребенка // Государство и право. 2010. №11

*Любашиц В.Я.* Гражданское общество как институт цивилизации// Правовая политика и правовая жизнь, 2004. №3.

*Малько А.В.* Правовое государство // Правоведение. 1997. № 3.

*Малько А.В., Субочев В.В.* Законные интересы как правовая категория. Спб, 2004.

*Мартышин О.В.* Несколько тезисов о перспективах правового государства в России // Государство и право. 1996. № 5.

*Матузов Н.И.* Актуальные проблемы теории права. Саратов, 2003.

Право и права человека в условиях глобализации / Отв. ред. Лукашева Е.А., Колотова Н.В. М., 2006.

*Раянов Ф.М.* Правовое государство – судьба России. Уфа, 2007.

*Смоленский М.Б.* Правовая культура, личность и гражданское общество в России: формула взаимообусловленности// Правоведение. 2003. №5.

*Струсь К.А.* Государство и гражданское общество: проблемы правового взаимодействия в России/ Под ред. А.В. Малько СПб. 2005.

*Чекунов Н.А.* Социальное правовое государство: вопросы теории и практики// Правоведение. 2003. №4.

*Черниловский З.М.* Гражданское общество: опыт исследования // Государство и право. 1992. № 6.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Наличие гражданского общества предполагает:

- а) развитие среднего класса
- б) наличие правового законодательства
- в) приоритет интересов личности над обществом

2. Главное в правовом государстве:

- а) верховенство закона
- б) подлинное народовластие
- в) признание человека высшей социальной ценностью

3. Что не входит в содержание правового статуса личности?

- а) права, обязанности и законные интересы личности
- б) юридические факты
- в) правовое положение государственного органа
- г) юридическая ответственность перед обществом

## Тема 6.      ФОРМА ГОСУДАРСТВА

### § 1. Понятие и элементы формы государства

Всякое государство объединяет, представляет, защищает и организует совместную деятельность людей, проживающих на определенной территории. Между ним и населением возникают прямые и обратные связи, имеющие важное значение как для общества в целом, так и для каждого человека в отдельности. Поэтому с момента возникновения государства люди задумывались над проблемами наиболее целесообразной организации, устройства и осуществления государственной власти. Категория «организация» предполагает внутреннее объединение, упорядочение и взаимодействие основных элементов содержания государства, обеспечивающих его самоорганизацию для надлежащего взаимодействия с окружающей средой и удовлетворения социальных ожиданий общества. Эффективность действия всего целого во многом зависит от расположения, взаимосвязи и формы выражения его составных элементов. От того, как организована и какими методами управляет государственная власть,



зависит ее устойчивость, эффективность государственного руководства, престиж властных органов, состояние порядка и положительная динамика общественного развития в целом. Еще Аристотель говорил о таких формах организации власти как демократия (власть народа), аристократия (власть элиты), охлократия (власть толпы), геронтократия (власть пожилых), олигархия (власть немногих).

Шарль Луи Монтескье придавал классификации форм правления психологический оттенок утверждая, что аристократия-честь, деспотия-страх, демократия-сознание общественного долга, монархия-умеренность.

Античные ученые подчеркивали огромное, активное значение формы. «Форма дает бытие вещи», отмечали римские юристы. Именно форме государство обязано своим возникновением и существованием. Форма является способом существования и внешнего проявления определенного содержания. Всякая сущность формирована. В свою очередь, форма имеет существенное значение для использования и дальнейшего развития определенного содержания. Философский смысл категории «форма» состоит во внутренней организации, способах устройства и внешнего проявления чего-либо.

**Форма государства** — это совокупность существенных способов организации, устройства и осуществления государственной власти.

***Основные структурные элементы формы государства:***

1. *Форма правления* отражает порядок организации высшей государственной власти, особенности ее взаимодействия с населением и иными органами государства.

2. *Форма государственного устройства* отражает территориальную организацию государственной власти с учетом внутреннего деления государства на части, взаимоотношений органов государства и его частей между собой.

3. *Государственно-правовой режим* отражает систему приемов и способов осуществления власти.

Своеобразие и приоритет отдельных элементов формы конкретных государств их юридическое и фактическое состояние могут изменяться, поскольку они во

многим предопределяются особенностями влияния динамичной окружающей среды: спецификой развития экономики, культуры, национального состава населения, историческими традициями, соотношением политических сил, размерами территории и т.д. Поэтому в процессе исторического развития формы реальных государств под влиянием различного рода внутренних и внешних обстоятельств постоянно подвергаются изменению. Ни одна из них не является идеально прочной и завершённой.

## § 2. Соотношение типа и формы государства

Каждый элемент формы, как и форма государства в целом во многом зависят и от типологической характеристики государства, предопределяемой его сущностными свойствами. Каждый тип имеет свою специфику государственной организации. Так, для единоличной власти феодального государства характерна абсолютная монархия, а коллективной капиталистической — парламентская республика. Кроме того, в пределах исторических типов существуют различные формы проявления монархий и республик, простых и сложных государств, различны способы осуществления власти, обеспечивающие ее типологическую идентичность.

### 1. Рабовладельческий тип.

Все формы рабовладельческих государств обеспечивали полноту фактической власти рабовладельцев, отсутствие юридических пределов ее осуществления и полное бесправие рабов. Поэтому основным элементом формы государства был государственно-правовой режим, проявляющийся в виде демократии, аристократии, деспотии и тирании. Он отражался на особенностях монархической и республиканской форм правления, различия между которыми не имели решающего значения. Монархия была представлена древневосточной деспотией (Египет, Вавилон, Ассирия, Китай, Индия), а республика существовала в демократической (Афины) и аристократической (Спарта) формах. Государственному устройству придавалось меньше значения, нежели в современных условиях. Поскольку оно в значительной мере совпадало с формой

правления. Для государств городов, на опыте которых создавалось учение Аристотеля о форме государства, центральная власть в тоже время была и местной. Формы государственного устройства в основном были простыми унитарными и сложными (империи), обеспечивающими управление покоренными народами.

### *2. Феодалный тип.*

В эпоху феодализма государственная власть существовала как своеобразный атрибут земельной собственности. Это обстоятельство отразилось на своеобразии всех элементов формы государства. Основной, наиболее распространенной формой правления была монархия. Она была представлена раннефеодальной монархией, монархией периода феодальной раздробленности, сословно-представительной и абсолютной монархиями. Республика существовала в форме городской республики (Новгород, Псков, Венеция, Генуя).

Государственное устройство, отражая особенности взаимоотношений земельных собственников, было простым и сложным, централизованным и децентрализованным. Политическая взаимозависимость территорий и их лидеров выражалась в отношениях вассалитета и сюзеренитета. Определенное распространение получили союзы государств — торговые лиги, королевские унии, конфедерации.

Государственно-правовой режим, отражая зависимость светской власти от церкви, во многом предопределялся особенностями господствующей религии. Он мог быть как авторитарным при абсолютной монархии, так и демократическим, выражаться в форме непосредственной демократии (в условиях городской республики).

### *3. Буржуазный тип.*

Доминирование принципа формального равенства граждан при буржуазном типе государства во многом предопределило широкое распространение республиканской формы правления в президентской и парламентской ее разновидностях. Ограниченная (конституционная) монархия существует лишь как особая форма проявления исторических традиций отдельных народов.

Государственное устройство осуществляется в простой (унитарной) и сложной (федеративной или конфедеративной) формах.

Огромное значение приобретает государственно-правовой режим. Появление разнообразных политических партий и движений, рост их массовости и значимости в политической жизни общества оказали непосредственное влияние на расширение использования демократических методов управления обществом. Использование авторитарных, фашистских режимов становится исключением из общего правила.

#### 4. Социалистический тип.

Народовластие социалистического типа государства предопределило возможность использования лишь республиканской формы правления (президентской или парламентской).

Территориально-государственное устройство осуществляется в простой (унитарной) и сложной (федеративной) формах.

Государственно-правовой режим может осуществляться как авторитарными, диктаторскими, так и демократическими методами.

### § 3. Форма правления

Форма правления показывает, как организована высшая власть кто и как правит в государстве. При ее характеристике важно отразить порядок формирования органов власти, их состав и полномочия, а также способы взаимодействия друг с другом и населением, т.е. структуру.

Форма правления отражает характер связи населения с государственной властью. В истории сложились две разновидности такой связи: подданство и гражданство. Их особенности во многом предопределяют специфику монархических и республиканских форм правления.

**Монархия** (единовластие) — это форма правления, при которой вся полнота государственной власти сосредоточена в руках одного человека — монарха (царя, короля, шаха, императора, султана и т.п.), который, выполняя функции главы государства, законодательной и во многом исполнительной власти, контролирует

правосудие и местное самоуправление.

Данная форма правления возникла на рубеже 4-3 тысячелетия до н.э., когда в результате разложения первобытной общины социальная власть захватывалась военачальниками, жрецами и т.п. руководителями, стремящимися установить жёсткую централизованную власть и персонально решать возникающие управленческие проблемы. Такая вертикаль власти отвечала интересам землевладельцев, ремесленников и купцов, получивших возможность оперативно разрешать конфликтные или производственные вопросы.

*Признаки монархии:*

1. Монарх наследует власть как представитель правящей династии и осуществляет ее пожизненно и бессрочно (возможны и выборы);
2. Персонифицирует государство, выступая от имени всего народа как «отец» нации («государство — это я»);
3. Концентрирует в одних руках всю полноту государственной власти;
4. Монарх не несет конкретной юридической ответственности за результаты своей деятельности.

Перечисленные признаки являются типичными, идеальными для абсолютной монархической формы правления. В реальной же действительности они не безусловны и не безграничны. Отличаясь различным соотношением, они определяют многообразные виды ограниченных и неограниченных монархий.

*Виды монархии:*

*а) неограниченные монархии*, где верховная государственная власть по закону всецело принадлежит одному лицу — царю, королю, императору. К ним относятся деспотические и теократические рабовладельческие монархии и абсолютные монархии при феодализме.

В настоящее время к ним относятся Саудовская Аравия, Оман, Катар, Бахрейн, Кувейт;

*б) ограниченные*, где власть монарха значительно ограничена представительным органом. К ним относятся сословно-представительная монархия при феодализме и современные конституционные монархии. Такие

монархии разделяются на *дуалистические*, где власть разделена между правительством, формируемым монархом, и парламентом. Это своеобразный переходный, промежуточный вариант между абсолютной и парламентарной монархиями (Бутан, Бруней, Тонго, Марокко, Кувейт, Иордания и т.д.); и *парламентарные*, где власть монарха ограничена парламентом и правительством. В них правительство формируется парламентом из представителей партии, победившей на выборах, повеление монарха приобретает юридическую силу лишь при согласии (контрассигнации) на это соответствующего министра — члена правительства (Англия, Дания, Бельгия, Япония и т.д.).

**Республика** (дело народа) — форма правления, при которой государственная власть передается (делегируется) народом представительным органам, избранным на определенный срок.

Данная форма правления наблюдалась уже в 4-3 тысячелетии до н.э. Она выростала на основе внутренней социально-классовой самоорганизации первобытной общины, когда общее собрание и осуществляющий оперативное управление совет брали на себя выполнение властных организационных функций принимая к себе на службу военачальников и различных чиновников не допуская к управлению иностранцев и рабов.

*Признаки республики:*

1. Источником власти формально-юридически признается народ.
2. Выборность и сменяемость (срочность) представительной власти.
3. Коллегиальность правления, основанная на разделении властей, позволяющая не только обеспечивать подконтрольность различных ветвей власти, их взаимное сдерживание от возможного произвола, но и более эффективно и ответственно решать каждой из них свои специализированные задачи.
4. Законодательно закреплённая подотчетность и ответственность (политическая и юридическая) власти за результаты своей деятельности.

Основные виды современных республик: *президентская (США, Аргентина,*

*Мексика*); парламентская (ФРГ, Италия, Индия). Они различаются в зависимости от того, какой из органов власти — президент или парламент формирует правительство и осуществляет прямое руководство им.

В парламентской республике правительство формируется парламентом (из представителей партии, победившей на выборах) и подотчетно ему. Поэтому здесь не действует принцип разделения властей в классическом виде. Президент в такой республике избирается либо парламентом, либо специально созданной коллегией и имеет незначительные полномочия. Его роль аналогична роли монарха в парламентской монархии. Все свои действия он вынужден согласовывать с правительством. При этом значительная роль отводится главе правительства (премьер-министру), который также избирается парламентом, но, как правило, является лидером либо правящей партии, либо коалиции победивших партий.

Недостатки парламентской республики связаны с нестабильным положением правительства, которое полностью зависит от положения соревнующихся партий. Кроме того, при неразвитой партийной системе даже малочисленная партия может завоевать парламентское большинство и установить авторитарный режим.

В президентской республике власть имеет дуалистический характер. Она сосредоточена и у парламента, и у президента. Парламенту принадлежит законодательная власть. В то же время президенту как главе государства (также избранному народом) принадлежат весьма большие полномочия как в правотворческой (законодательная инициатива, право вето на законы, принятые парламентом, принятие указов), так и в исполнительной сферах деятельности. Будучи главой исполнительной власти, он назначает министров и формирует правительство, которое несет ответственность перед ним, но не перед парламентом. Тем самым устанавливается большая степень политической стабильности.

Недостатки президентской республики связаны с возможностью конституционного кризиса, вызванного конфликтом законодательной и исполнительной властей, а также тенденцией президентской власти к

авторитаризму.

В настоящее время получили распространение смешанные формы правления президентской и парламентской республик (Франция, Финляндия), республики и монархии (Малайзия), абсолютной и ограниченной монархии (Кувейт). Определённым своеобразием отличаются и форма правления государств центральной Азии (Таджикистан, Узбекистан, Киргизия и т.д.) соединившие авторитаризм и демократизм с национальной спецификой.

#### § 4. Развитие формы правления в России в XX веке

В начале XX в. в России проявилась тенденция превращения абсолютной монархии восточно-деспотического типа в конституционную. Однако октябрьские события 1917 г. привели к серьезным изменениям формы государства. Российское государство послеоктябрьской эпохи можно определить как республику Советов, представляющую собой социалистическую разновидность республиканской формы правления.

Характерные черты Советов:

1. Возникновение этой формы — продукт революционного творчества трудящихся, поначалу выражавшей их классовые интересы. Первые шаги советской власти проходили под лозунгом демократии. Несколько позже идеи народовластия были объединены с социализмом как конечной целью революционного переустройства общества.

2. Экономической основой Советского государства стала государственная собственность, занимавшая приоритетное положение по отношению к иным формам собственности.

3. Провозглашение неделимости государственной власти объявлялось как развитие идей Парижской коммуны, достижение реального социализма. Создание и реализация правовых актов должны быть сосредоточены в одних руках.

4. Формально демократическое прикрытие диктатуры коммунистической партии, властью партийно-государственной номенклатуры.



5.                                   Формирование суперцентрализации государственной власти и всеобщего планирования, в результате чего утрачивалась инициатива на местах.

Конституции 1936 и 1977 гг. качественных изменений в характер формы правления Советского государства не внесли. Реальные изменения формы правления в России связаны с демократическими преобразованиями конца 80 — начала 90-х гг. Однако и по настоящее время они не завершены, а государственность приобрела черты переходного характера.

По основным особенностям форму правления современного Российского государства можно определить как смешанную форму правления с явным преобладанием элементов президентской республики. Если же говорить о фактически складывающихся отношениях между высшими органами государства, то в настоящее время в России противовесов президентской власти не существует. Не являясь официальной главой исполнительной власти, Президент РФ формирует состав правительства (треть федеральных министерств и ведомств подчинены ему непосредственно), определяет его структуру и политику. При необходимости он может отправить его в отставку. В связи с изменением порядка избрания глав республик и губернаторов аналогичные действия фактически осуществляются и в отношении руководителей субъектов федерации. После выборов 2003 и государственная Дума практически стала подконтрольной президенту РФ, то же самое можно сказать и в отношении судов и прокуратуры. Данное обстоятельство не могло не сказаться на усилении всей системы государственной власти. Об этом свидетельствуют проходящие выборы. Их результаты часто определяются не мнением избирателей, а предпочтениями представительной власти.

Как известно, президентская модель государства для эффективного функционирования в интересах общества нуждается в контроле и сбалансированности власти. Для этого необходима реальная многопартийность, повышение действенности представительных органов независимые от власти и подконтрольные обществу суды, свободные СМИ и т.п. противовесы. Таким

образом, в соответствии с Конституцией России (при провозглашении разделения властей) федеральную государственную власть осуществляют: Президент РФ, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство, суды Российской Федерации.

В субъектах Российской Федерации государственную власть осуществляют образованные ими органы государственной власти. В Российской Федерации признается местное самоуправление.

### § 5. Форма территориально-государственного устройства

Всякое государство обеспечивает управление общественными делами в границах некоторой территории. При достижении определенных предельных размеров территории и численности населения это управление из одного центра становится затруднительными. Ситуация может усугубиться многонациональным составом населения. Поэтому территорию делят на регионы (области, округа, штаты, районы и т.д.) со своими органами власти и управления, учитывающими производственные, природные, культурные, национальные и иные местные особенности.

Своевременное решение проблем территориального устройства обеспечивает стабильность и эффективность общественной жизни, динамичное и согласованное развитие регионов, а также гарантированное использование гражданами предоставленных прав и свобод.

При этом следует иметь в виду, что если чрезмерная централизация грозит неэффективностью управления, то чрезмерная децентрализация — уничтожением государства.

**Форма государственного устройства** выражается в политико-территориальном (национально-государственном и административно-территориальном) устройстве государства, которое раскрывает характер взаимоотношений между составляющими его территориальными частями, между центральными и местными органами государственной власти.

По форме государственного устройства государства делятся на простые (унитарные) и сложные (федерация).

**Унитарные** — единые, централизованные государства, состоящие из административно-территориальных единиц, которые подчиняются центральным органам власти и признаками суверенитета не обладают (Франция, Финляндия, Норвегия и др.).

*Признаки унитарного государства:*

- 1) это единое, суверенное государство, территория которого лишь для удобства управления поделена на административные единицы, не обладающие политической самостоятельностью;
- 2) с единым, централизованным государственным аппаратом, возглавляемым общими для всей страны высшими органами государственной власти;
- 3) с единым гражданством;
- 4) с единой законодательной системой;
- 5) с одноканальной системой взимания налогов.

В зависимости от способов контроля центральной власти, унитарные государства делятся на централизованные и децентрализованные. В централизованных на места назначаются представители центра. В децентрализованных избираются органы местного самоуправления. Допускаются и смешанные формы.

В зависимости от специфики юридического статуса — на симметричные (при которых административные единицы имеют одинаковый статус) и асимметричные (имеющие разный статус в связи с включением автономных образований). Существуют так называемые региональные унитарные государства, имеющие в своем составе политические автономные образования со своими представительными органами и администрацией (ЮАР, Италия, Испания).

**Сложные** — это такие государства, которые состоят из государственных образований, пользующихся той или иной степенью государственного суверенитета.

**Федерация** — добровольное объединение нескольких ранее самостоятельных государств в одно государство (РФ, США, Канада, ФРГ и др.).

Получая значительные выгоды от объединения, субъекты федерации теряют былую самостоятельность. Они лишаются права на односторонний выход из состава федерации, не имеют собственной валюты, вооруженных сил и т.д. В этой связи особенную остроту приобретает вопрос о возможности обладания элементами суверенитета государственными образованиями вошедшими в состав федерации. Представляется, что при его разрешении должны учитываться следующие обстоятельства. Прежде всего, эта проблема должна решаться конкретно исторически применительно к особенностям национально-государственного строительства в конкретной стране. При этом следует учитывать то, что содержание суверенитета претерпевает в современных условиях качественные изменения.

В условиях взаимозависимости, а так же происходящей интеграции и глобализации даже самостоятельные государства при вступлении в межгосударственные союзы и при создании наднациональных органов вынуждены признавать самоограничения своего суверенитета. Поэтому было бы неверным говорить о полной как фактической, так и юридической самостоятельности и независимости государств, их абсолютном суверенитете. Тем более, это относится к государствам, вошедшим в состав федерации. Обеспечивая целостность и суверенность федерации в целом они не могут выступать в качестве самостоятельных и независимых субъектов международного права, а во внутренней политике их юридические акты должны издаваться на основе и в соответствии с общефедеральной Конституцией, которая разрешает вопросы гражданства, определяет правовое положение территории, собственности и т.д. В тоже время, государства, вошедшие в состав федерации, остаются государственными образованиями, имеющими свою Конституцию, свои органы государственной власти, свою судебную и законодательную системы, отражающими историческую и национальную самобытность страны. Эта самобытность и проявляется в наличии некоторых элементов суверенитета, позволяющих говорить о данном субъекте не как об административно-территориальном, а как о государственном образовании.

Принцип федерализма, заложенный в основу всякой федерации, служит средством интеграции территориальных сообществ и проживающих на них народов в единое целое. Он призван распределить власть по вертикали и обеспечить необходимую степень децентрализации принятия решений. Поэтому реальный федерализм существует лишь тогда, когда наиболее важные решения принимаются на основе сотрудничества, согласования позиций общефедеральных и региональных органов власти. При этом важное значение приобретает вопрос размежевания полномочий федерации и ее субъектов. Различают 3 основных способа размежевания:

1. Устанавливается исключительная компетенция федерации. Вопросы, не вошедшие в нее, относятся к ведению субъектов (Мексика, Аргентина).

2. Устанавливается исключительная компетенция федерации и исключительная компетенция субъектов (США, Канада).

3. Устанавливается исключительная компетенция федерации, совместные полномочия федерации и субъектов, исключительная компетенция субъектов. В России перечень вопросов определен по первым двум сферам. К третьей сфере (исключительные полномочия субъектов) относится все то, что не вошло в первые две.

*Признаки федеративного государства:*

1. Это союзное государство, территория которого состоит из территорий некогда суверенных государств, обладающих в рамках федерации не только хозяйственной, но и некоторой политической самостоятельностью. Наряду с субъектами в состав федерации могут входить федеральные округа (Бразилия) и федеральные владения (Австралия).

2. Наличие двух уровней государственного аппарата (общефедеральный и аппарат субъекта федерации). Союзный парламент имеет двухпалатную структуру, верхняя палата которого представляет интересы субъектов федерации.

3. Граждане федеративного государства, как правило, обладают двойным гражданством.

4. Наряду с общефедеральным законодательством каждый субъект федерации

имеет свою законодательную систему, которая возглавляется или конституцией, или конституционным актом (устав области).

5. Двухканальная система налогов (для федерального центра и для субъекта федерации).

*Виды федерации:*

1. В зависимости от принципа формирования субъектов:

а) административно-территориальная (по территории: США, Германия, Мексика, Австрия). Территориальный подход к построению федерации имеет как позитивные, так и негативные моменты. Благодаря повышенной централизации, он может способствовать укреплению государства, приглушить сепаратизм, стимулировать процесс интеграции общества. Для этого в Российской Федерации Указом Президента создано семь федеральных округов во главе с полномочными представителями Президента РФ. При них сформированы некоторые федеративные органы. Однако излишняя централизация часто приводит к игнорированию прав компактно проживающих национальных общностей. Поэтому территориальный подход должен иметь многофакторный характер, при котором учитывается целый комплекс экономических, этнических, исторических, географических и иных факторов;

б) национально-государственная (по нациям: Бельгия, Эфиопия). Следует иметь в виду, что национально-государственный подход может способствовать интеграции частей распадающегося государства, ускоренному экономическому и культурному развитию окраинных регионов страны, населенных национальными меньшинствами, способен снять некоторые противоречия между национальностями. Однако с течением времени этот подход может породить сепаратистские тенденции, которые инспирируются местными политическими элитами и даже мафиозными группировками для установления безраздельной власти в регионе. Преувеличение национального момента в государственном строительстве может не сплотить, а, напротив, подорвать государственную общность, единство федерации как государства;

в) смешанная (Россия).

2. По юридической основе:

а) договорная (на основе договора), при этом у субъектов сохраняется максимум полномочий;

б) конституционная (на основе конституции). Здесь полномочия «даруются» Центром.

3. По равенству статусов:

а) симметричная (у всех субъектов статус одинаков). Однако симметрия не учитывает экономических, исторических и т.п. особенностей регионов;

б) асимметричная (у субъектов разный статус). Это помогает избежать конфликтов, сохранить особую среду обитания малых народов, природные богатства. Однако асимметрия правовых статусов субъектов федерации — это своеобразный стимул их борьбы за привилегии, угроза целостности федерации в целом. Кроме того, такая асимметрия не может не порождать асимметрии прав граждан различных регионов.

Независимо от формы национально-государственного устройства территория государства делится на административно-территориальные единицы. Это деление осуществляется на основе *экономического* (компактное расположение производственных, географических, людских ресурсов), *национального* (недопустимость разделения одного народа разными административно-территориальными единицами) и *политического* (близость органов власти и управления к населению) принципов.

## § 6. Формы межгосударственного устройства

Человечество постоянно ведет поиск наиболее рациональных форм организации общественной жизни. Своеобразие этих форм напрямую зависит от характера и уровня развития породившего их общества. Для первобытного общества это был род, для современного общества это государство. При этом, в условиях глобализации современного мира постоянно возрастает роль надгосударственных и межгосударственных институтов. Они как бы продолжают, а порой и завершают функциональную деятельность

внутригосударственных организаций.

Их влияние объясняется тем, что всякая форма отражая особенности содержания, призвана оказывать активное обратное воздействие на его развитие и решение социальных проблем. Между тем, возможности национальных государств порой бывает недостаточно для решения некоторых проблем современности. Люди осознали, что лишь совместными усилиями можно выстоять перед такими глобальными, межнациональными проблемами современности как экологическая и технологическая безопасность, организованная преступность, терроризм, ограниченность природных ресурсов, международное разделение труда, необходимость разоружения и т.д. Усиление и расширение экономических, научно-технических, политических, информационных и т.п. связей между государствами связанных с решением общих дел выразилось в формировании самостоятельной закономерности развития государств. В эту закономерность вписывается и расширяющаяся деятельность негосударственных участников международных отношений в лице неправительственных организаций, общественных объединений, экономических структур вносящих коррективы в политику национальных государств. Об этом свидетельствует Лиссабонский договор 2007 г. внесший изменения в договор об учреждении Европейского сообщества 1957 г. и договор об Европейском союзе 1992 г. устанавливающий прозрачность государственных границ. Процессу объединения государств способствует и обострившаяся борьба за передел власти и природных богатств. Это объединение может идти по экономическому, политическому, территориальному, этническому признаку. Примером может послужить консолидация исламской и западной (христианской) цивилизаций в рамках различных союзов. В итоге государства добровольно берут на себя некоторые международные обязательства, передавая часть своих суверенных прав (ст. 79 Конституции РФ), получая взамен возможность коллективного решения своих проблем, используя усилия международных сообществ. В тоже время обостряется проблема правового обеспечения и гармонизации как международных, так и национальных интересов. Представляется, что основой ее



решения является положение о народном суверенитете как источнике государственной власти.

Юридическая наука знакома с такими формами объединения государств как, протектораты, унии, фузии, инкорпорации, содружества (Содружество наций, СНГ), сообщества, союзы и т.д.

**Протекторат** представляет собой объединение государств на основе неравноправного международного договора, по которому сильное государство (метрополия) обязывается оказывать помощь слабому государству (не способному самостоятельно осуществлять государственные функции) в форме представительства во внешних делах, вооруженной защите, экономической и социальнло-культурной помощи. Будучи формальным средством защиты слабых, но суверенных государств, протекторат является юридической формой их постепенного закабаления, этапом в процессе установления колониального владычества над непокорным народом. В данной ситуации следует говорить об особом международном территориально-государственном устройстве, так как формально новое государство не образуется. С протекторатом схож *сюзеринитет*, при котором зависимое (вассальное) государство полностью теряет свой суверенитет, устанавливая свои отношения с сюзереном с помощью внутригосударственных, а не международных соглашений (Болгария и Турция до 1908 г.).

**Уния** — это устаревший, вышедший из употребления термин, обозначающий объединение государств. Различают личные и реальные унии. *Личная уния* — это своеобразный союз, объединение государств, основанный на общности главы государства. Они были распространены при феодализме и порой возникали случайно, когда монарх в порядке престолонаследия получал корону другого государства. В отличии от личной, *реальная уния* возникает на основе международного договора. С помощью не только единого монарха, но и общих органов власти и управления она объединяет независимые государства и регулирует отношения между ними не ограничивая их суверенитет (Шведско-Норвежская Уния до 1905 г.).

Иногда в качестве разновидностей унии рассматривают *фузии*, которые представляют собой слияния государств (ФРГ и ГДР) и *инкорпорации*, которые выражаются в присоединении государств (присоединение Прибалтийских государств к СССР в 1940 г.).

*Империя* — это сложное государство с различной степенью зависимости его составных частей от верховной власти. Оно представляет собой объединение нескольких государств под короной одного короля-императора. Как правило, империи создавались в результате завоевания чужих земель (империя франков, Римская империя, Германская империя и др.). Возможно и добровольное вхождение в состав империи (Украина, Грузия в состав Российской империи).

*Конфедерация* не является формой государственного устройства конкретного государства, это межгосударственное объединение, временный юридический союз суверенных государств, созданный для обеспечения их общих интересов (Швейцария с 1815 по 1848 г., США с 1776 по 1787 г., Германский Союз с 1815 по 1866 г.). В отличие от федерации союзные органы конфедерации лишь координируют деятельность государств — ее членов и только по вопросам, для разрешения которых они объединились. Конфедерация отличается от федерации меньшей сплоченностью своих государств, она не обладает суверенитетом, не имеет единого гражданства, законодательства, единой денежной системы и т.д.

Субъекты конфедерации обладают *правом сецессии* (добровольного выхода) и *правом нуллификации* (отмены действия общеконфедеративных актов на своей территории).

Содружество Независимых Государств, объединение России и Белоруссии и Европейский Союз находятся в процессе становления и совершенствования. Поэтому законодательство о правовом положении этих объединений постоянно и весьма динамично изменяется.

## § 7. Форма национально-государственного и административно-территориального устройства в России

После установления в 1917 г. советской власти государственной политикой в

стране стало создание федеративного государства, построенного по национально-территориальному признаку. По форме государственного устройства СССР практически во все годы его существования можно определить как формальную федерацию. Формальную потому, что федеративные институты во многом прикрывали в действительности унитарный, централизованный характер союзного государства.

В настоящее время Конституцией РФ закреплена ***федеративная форма государственного устройства***, которая основана на следующих ***основных принципах***:

- а) государственной целостности Российской Федерации;
- б) единстве системы государственной власти;
- в) разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов РФ;
- г) равноправии и самоопределении народов в РФ.

В состав Российской Федерации входят ***три типа равноправных субъектов***:

- а) *национально-государственные* (республики в составе Федерации);
- б) *административно-территориальные* (края, области, 2 города федерального значения);
- в) *национально-территориальные* (автономная область и автономные округа).

Следует отметить, что существующая форма государственного устройства Российской Федерации сложилась на основе политического компромисса российских политических сил и регионов. Поэтому процесс государственного строительства продолжается за счет реформирования существующего федерального государственного механизма. В настоящее время наметилась тенденция устранения противоречий конституционного и договорного регулирования федеративных отношений. Ведь договорные отношения регионов с центром, сглаживая конфликты, устанавливают неравное положение субъектов Федерации, тем самым подчеркивая стремление республик иметь преимущества во взаимоотношениях с Российской Федерацией. Территориальные же субъекты (области, края) стремятся получить статус суверенных государственных

образований.

Для устранения чрезмерного юридического и фактического неравенства субъектов РФ необходимо не только постепенно отказываться от урегулирования отношений между центром и субъектами РФ на основе двусторонних соглашений, но и решить вопрос со «сложно-составными» субъектами, включающими в свой состав других субъектов, а так же за счёт укрепления и сокращения общего количества субъектов, выровнять их социально-экономическое и правовое положение.

В настоящее время наметилась тенденция на усиление и централизацию государственной власти. Это выразилось в учреждении федеральных округов, реформировании Совета Федерации, фактической ликвидации губернаторских выборов и финансовой зависимости субъектов от Москвы. Однако, нельзя забывать о том, что реальный федерализм достигает цели лишь при условии самоуправления территорией. Он предполагает взаимную ответственность при которой, центр не только контролирует деятельность регионов, но и отчитывается перед ними за выполнение делегированных полномочий.

## § 8. Государственно-правовой режим:

### понятие и виды

**Политический (государственно-правовой) режим** — это совокупность средств и способов осуществления государственной власти.

Государственно-правовой режим в собственном смысле слова — это тот политико-правовой климат, который формируется в стране в результате взаимодействия государства с политическими партиями, другими субъектами политической системы, а также населением в целом.

Формально он должен соответствовать определенной форме правления и форме государственного устройства. Так, монархии больше соответствует жесткий режим единоличного правления, а республике — мягкий, с привлечением к этому процессу населения. Однако на практике при смешении форм правления часто наблюдается сосуществование различных режимов. Этот

климат может полностью зависеть от государства, а может и от институтов гражданского общества. Он отражает не только динамизм политической жизни, но и стабилизацию, приводя составляющие ее структурные элементы в упорядоченное состояние и взаимодействие, обеспечивая их взаимосвязь и координацию.

В зависимости от характера используемых государственной властью средств и способов управленческого воздействия различают антидемократические и демократические государственно-правовые режимы.

*Антидемократические режимы* отличаются большим разнообразием, которое выражается в своеобразии идеи, лежащей в их основе, в различной степени жесткости режима и т.д.

Антидемократические режимы имеют следующие отличия:

- народ при таких режимах фактически отстраняется от формирования государственной власти и контроля за ее деятельностью;
- вся полнота власти концентрируется в руках правящей элиты, монополизирующей политическую деятельность и не учитывающей коренных интересов населения;
- устраняется оппозиция (иногда формально разрешается деятельность близких по духу, родственных политических партий и профсоюзов);
- решения центральной власти во многом основываются на дискреционных (самостоятельно установленных) полномочиях и реализуются при широкомасштабном использовании насилия, при опоре на военно-полицейский аппарат, устанавливается полное преимущество государства над правом;
- личность лишена надлежащих гарантий своей безопасности, она с трудом может реально пользоваться общедемократическими свободами, даже если они формально провозглашены, устанавливается полный приоритет интересов государства над гражданином.

С глубокой древности известны деспотические и тиранические разновидности антидемократических режимов. Они основаны на произволе и жестокости правителей. Их отличие выражается лишь в различных способах

овладения и приемах осуществления власти. Если деспот приходит к власти законными способами, то тиран делает это с помощью захвата, государственного переворота. Если жестокость деспота обрушивается прежде всего на ближайшее окружение, высших должностных лиц, то при тирании — на все население. Современность знакома с тоталитарными (фашистскими, расистскими и т.д.) и конституционно-авторитарными разновидностями антидемократического режима.

***Тоталитарный режим*** характеризуют такие особенности:

- существование одной официальной идеологии, формируемой правящей партией, возглавляемой вождем;
- сращивание правящей партии с государственным аппаратом, абсолютная концентрация власти, объединяющая (при отсутствии независимой судебной власти) и законодательную, и исполнительную власти в одном органе;
- крайний централизм в управлении, обеспечивающий контроль над всеми сферами общественной и частной жизни граждан. Действует принцип: «Запрещено все, кроме предписанного»;
- усиление бюрократизации исполнительной власти, устанавливающей террор по отношению к населению;
- милитаризация экономики и люмпенизация общества, формирующего общественно-политическое движение в поддержку правящего режима.

Специфику тоталитарного режима определяет лежащая в его основе тоталитарная идея. Именно она отличает одну форму тоталитаризма от другой: правую — национал-социалистическую, фашистскую форму (Гитлера и Муссолини), левую — классово-социалистическую (Сталинскую) форму, религиозную форму исламского фундаментализма в Иране (Хомейни).

***Авторитарный режим*** как способ правления с ограниченным плюрализмом устанавливается в периоды кризисного состояния общества, связанного с коренными изменениями исторически сложившегося уклада общественной жизни. Он может иметь как позитивную (Петр I, Наполеон, де Голль), так и негативную (Сулла) направленность.

Данный режим предполагает общепризнанную, но не ограниченную правом власть одного лица или группы лиц допускающих лишь формальное проявление демократии (конкуренности при выборах с предсказуемым результатом, показное разделение властей, формальное народовластие при отсутствии у граждан реальных возможностей отозвать своих представителей или повлиять на содержание наиболее важных законов с целью предотвращения политических и социально-экономических авантюр и т.д.).

При *конституционно-авторитарном режиме* ограничения демократии получают законодательное закрепление в конституции, которая лишь формально провозглашает весьма ограниченные права и свободы граждан.

*Переходные и чрезвычайные режимы*, имея авторитарную или демократическую направленность, как правило, носят временный характер. Они формируются в результате победы радикальных оппозиционных сил или при стихийных экологических, социальных и иных потрясениях, угрожающих нормальному функционированию государств, безопасности его граждан.

*Демократические режимы* тоже предполагают некий конфликт экономических, политических, нравственных, религиозных и т.п. интересов, отражающих своеобразное положение различных социальных групп в общественной жизни.

Ведь сама по себе демократия — это поиск и выработка механизма согласования для разрешения конфликта интересов. Однако если при антидемократических режимах конфликт является скрытым, подавляемым властью, которая не терпит инакомыслия, при демократии этот конфликт является открытым и упорядоченным. Демократия предполагает широкое, добровольное и решающее участие большинства населения в формировании общественного согласия. Ее состояние во многом определяется уровнем местного самоуправления. Для неё все политические мнения и воззрения относительны, каждое из них имеет право на общественное внимание, уважение и возможное признание. Демократия это постоянная коммуникация власти и общества, это не столько стиль управления, сколько образ жизни, ограничивающий все формы

проявления произвола.

Демократия вовсе не означает хаоса. Она предполагает сильную государственную власть, учитывающую все многообразие сложившихся традиций и интересов в обществе. Эффективная процедура согласования мнений – основа демократии. Для нее к сожалению, процедура бывает важнее результата. Формальные моменты иногда перекрывают или скрывают качество результата. Подлинно демократическое управление отражает не только позицию большинства, но и устанавливает гарантии для учета мнения оппозиционного меньшинства. Она возможна как при республиканской, так и монархической формах правления.

*Демократические режимы* имеют следующие отличия:

- народ, будучи источником власти, самостоятельно формирует представительные органы власти, активно участвует в управлении обществом, контролируя деятельность исполнительного аппарата;
- управление общественными делами осуществляется на основе принципа разделения властей и расширения практики местного самоуправления;
- обеспечивается идеологический и политический плюрализм;
- устанавливаются демократические методы государственного властвования (ограничивается использование различного рода категоричных запретов и расширяется практика использования рекомендаций, поощрений и т.п. стимулирующих норм), примат права над государством;
- государство не только провозглашает, но и фактически обеспечивает, гарантирует общедемократические права и свободы, равный статус многообразных форм собственности, гибкую социальную политику (помощь детям, престарелым, инвалидам и т.д.), защиту личности от всех проявлений беззакония, произвола и т.д. Демократия — это власть большинства при свободе меньшинства.

В рамках демократического режима возможны его разновидности, детализирующие общие признаки режима применительно к особенностям складывающейся политической действительности. Особо следует сказать о



либеральном режиме, при котором формально провозглашаются все права и свободы, действующие во всех сферах жизни общества. Разрешается все, что не запрещено законом. Однако в политической сфере фактически пресекаются все попытки изменения существующего строя. Кроме того, в литературе различают демократию участия, демократию в форме многовластия (полиархия) и демократию сообществ (консоциативная демократия).

*Демократия участия* возможна в небольших этнически однородных обществах. Она состоит в максимально возможном участии в политической жизни всего населения. При ней предпочтение отдается не представительной, а непосредственной демократии. Такой режим управления трудно осуществим на практике.

*Демократия многовластия (полиархия)* предполагает существование множества центров политической активности, которые привлекают к себе граждан и от его имени с помощью лидеров отстаивают их интересы. Это устраивает многих граждан, так как освобождает от обременительного и слишком частого непосредственного участия в политике. При этом меняется целевая направленность некоторых политических прав. Они направляются не столько на отстаивание личных интересов отдельных граждан, сколько на достижение консенсуса, согласования позиций представителей различных социальных групп.

В обществах с разнообразной национально-религиозной культурой целесообразно использование *демократии сообществ (консоциативной демократии)*. В таких сообществах стабильная политическая жизнь возможна лишь при условии сохранения самостоятельного политического участия за каждым национально-государственным элементом сообщества. В нем создаются партии с национальной спецификой, формируются средства массовой информации, отстаивающие религиозно-культурную самобытность сообщества, определяются политические лидеры, представляющие этническую группу при контактах с другими национально-государственными единицами и т.д.

При всей привлекательности демократии как политического режима нельзя забывать о том, что и она имеет недостатки, ограниченные возможности. Далеко не всякое решение принятое на воле большинства может быть правильным и справедливым. В то же время политические лидеры слишком часто манипулируют общественным мнением, вовлекают в политическую борьбу широкие слои населения, скрывая свои истинные намерения. К сожалению демократия создает ложное представление о том, что в отправлении властных полномочий и принятии государственно властных решений могут принимать участие все. Участие в политике требует не только знаний и жизненного опыта, но и способности абстрагироваться от частного, личного в борьбе за общее, за научно обоснованную политическую перспективу.

В то же время, следует отметить, что благодаря современным информационным технологиям в представительную демократию внедряются элементы прямой демократии, обеспечивая активное участие граждан в управлении через открытые каналы. Так, уже в настоящее время в Финляндии на муниципальном уровне, благодаря созданию открытой информационной сети, создан гибкий механизм принятия оперативных решений с непосредственным привлечением населения. Другим примером может послужить электронное голосование через интернет. Интернет-технологии позволяют индивиду выстраивать свою управленческую политику, не спрашивая разрешения у властных структур. Тем самым, активизируется демократия индивидов в отличие от демократии организаций.

#### Список рекомендуемой литературы

*Авдеев Д.А.* особенности российской модели формы правления // государство и право. 2010. №12.

*Азми Д.М.* Фромм о позитивных и негативных аспектах современной демократии // Государство и право. 2002. № 5.

*Айвазов Р.У.* Глобализация, федерализм, государственное управление. М., 2005.

*Арон Р.* Демократия и тоталитаризм. М., 1993.

*Брезгулевская Н.В.* Виды федерации и модели федерализма // Правоведение. 2005. №3.

*Добрынин Н.М.* Новый российский федерализм и конституционная реформа как неизбежность перемен // Журнал российского права. 2004. № 3.

*Завялов Ю.С.* тоталитаризм как разновидность политического режима // Государство и право. 2010. №5.

*Замковой В.И.* Тоталитаризм: сущность и концепции. М., 1994.

*Иванов В.В.* Новые подходы к теории территориального устройства и федеративная система России // Правоведение. 2002. № 3.

*Иванов В.* Теория государства. М., 2010.

*Кокотов А.Н., Н.М. Добрынин* Новый федерализм. Модель будущего государственного устройства Российской Федерации // Государство и право. 2004. № 1.

*Кондрашев А.А.* Правовой статус субъекта Российской Федерации: опыт доктринального исследования // Правоведение. 2003. № 6.

*Кремлянская Е.А.* Развитие федерализма на современном этапе: опыт Канады и Российской Федерации // Журнал российского права. 2003. № 4.

*Кудрявцев Ю.А.* Политические режимы: критерии классификации и основные виды // Правоведение. 2002. № 1.

*Павлушкин А.В.* Роль права в обеспечении интересов в Федерации // Журнал российского права. 2005. №12.

*Силоян Г.Р.* Механизм обеспечения интересов субъектов Российской Федерации в деятельности федеральных органов государственной власти // Журнал российского права. 2006. №3.

*Синюков В.Н.* О форме федерации в России // Государство и право. 1993. № 5.

*Тихомиров Л.А.* Монархическая государственность. СПб., 1992.

*Хабриева Т.Я.* Российская конституция и эволюция федеративных отношений//

Государство и право. 2004. № 8.

*Чиркин В.Е.* Современное федеративное государство. М., 1997.

*Щербакова Н.В., Афонин М.В., Н.В. Варламова, О.А. Гаврилов, И.Г. Дудко и др.* Российская Федерация и ее субъекты: проблемы укрепления государственности / Отв. ред. С.В. Поленина // Государство и право. 2004. № 5.

**Тесты для самоконтроля:**

1. В какой республике президент одновременно является и главой государства и главой исполнительной власти?
  - а) парламентская республика
  - б) президентская республика
  
2. Ответственность правительства перед парламентом имеет место в:
  - а) конституционной монархии
  - б) парламентской республике
  - в) президентской республике
  
3. Правом нуллификации обладают структурные подразделения:
  - а) федерации
  - б) конфедерации
  - в) унитарного государства
  
4. Основой демократии является:
  - а) преобладание интересов большинства
  - б) приоритет интересов личности
  - в) эффективная процедура согласия мнений

## Тема 7. МЕХАНИЗМ ГОСУДАРСТВА

### § 1. Понятие механизма государства и его элементы

Всякое государство — это прежде всего реально действующий и динамично развивающийся механизм, представляющий материальное, осязаемое воплощение этого явления в реальной действительности.

*Механизм государства* — это система государственных организаций, взаимодействующих меж собой и обществом по поводу осуществления задач и функций государства. Он интегрирует организационные структуры государства и использует возможности общества для решения проблем государственного управления.

Исследование категории механизма государства позволяет выявить как системообразующие иерархические связи между его основными структурными элементами, так и функциональные особенности, автономное своеобразие каждого из этих элементов, что дает возможность установить их наиболее оптимальную управленческую структуру, полномочия, материальную и кадровую обеспеченность и т.д. применительно к потребностям сегодняшнего дня. Оптимальное сочетание общих целей и принципов деятельности с функциональными возможностями каждого элемента государственного механизма позволяет эффективно решать стоящие перед обществом задачи организации повседневной жизни, наведения порядка и обеспечения прогресса последующего развития.

Механизм каждого государства состоит из следующих единиц:

1. Системы органов государства, связанных между собой отношениями соподчинения и правомочных совершать действия от имени государства в целом.

В ее состав входят:

- органы представительной (законодательной) власти;
- органы исполнительной власти;
- судебные органы;
- органы прокуратуры и некоторые иные контрольно-надзорные органы.

Особое положение в механизме государства занимают *силовые структуры* организационно входящие в систему органов исполнительной власти (армия, полиция, разведка, тюрьмы и т.д.) и *глава государства*, выполняющий роль «арбитра» в системе государственных органов.

2. Государственные служащие, профессионально занимающиеся управлением и получающие за это денежное вознаграждение.

Следует иметь в виду, что к государственным служащим относится не всякий работник государственного аппарата. Таковым может быть только гражданин, занимающий определенную должность в государственном органе и получающий вознаграждение за свой труд из средств государственного бюджета. Будучи формализованной социально-правовой позицией специалиста, должность устанавливает границы его компетенции, а также организационные и правовые формы служебной деятельности, обеспеченные мерой ответственности за их невыполнение. Перечень государственных должностей законодательно закрепляется Конституцией РФ, федеральными законами, конституциями (уставами) субъектов Федерации, а также «Сводным реестром должностей государственной службы Российской Федерации».

В то же время с государственным служащим не следует отождествлять должностное лицо, которое может занимать должность и не в государственном аппарате. К должностным лицам следует относить, наделённых в установленном порядке распорядительными полномочиями руководителей государственных органов и структурных подразделений, их заместителей, а так же лиц выполняющих организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции в органах местного самоуправления, муниципальных органах, вооружённых силах и т.д. (См.: Ст. 24 КОАП РФ, Ст. 285 УК РФ).

3. Государственные учреждения и предприятия, осуществляющие на основе государственной собственности, властных предписаний вышестоящих органов, а также распоряжений непосредственных руководителей (единоличных органов государства), производство потребительской продукции, выполнение работ, оказание разного рода услуг, охрану прав и свобод граждан. К ним относятся разнообразные производственные, образовательные, социально-культурные и т.п. предприятия и учреждения. В отличие от органов государства, они не обладают властными полномочиями и специализированно не выполняют функции управления. Их назначение несколько иное. Государственные предприятия создаются для производства различного рода продукции, оказания услуг и получению прибыли. Государственные учреждения выполняют организационно-распорядительные и социально-культурные функции в сферах образования, здравоохранения, науки и культуры. В отличие от предприятий они не могут осуществлять экономическую, коммерческую деятельность поэтому их основная задача не может состоять в получении прибыли. Предпринимательская деятельность может осуществляться ими постольку поскольку это служит достижению цели, ради которой они созданы.

4. Материальные придатки, обеспечивающие надлежащую работу государственного механизма в соответствии с научно-техническим уровнем эпохи.

К числу материальных придатков относятся здания, сооружения и различное оборудование, обеспечивающие реальное функционирование государственного механизма в соответствии с потребностями сегодняшнего дня и отражающие достижения современной науки.

Механизм государства находится в постоянном развитии и совершенствовании. Структура и методы его деятельности зависят от своеобразия экономического развития и соотношения политических сил, от особенностей исторического развития государства, национальных традиций, территориальных размеров и т.д. На деятельность государственного механизма оказывают влияние и внешнеполитические факторы: своеобразие международной

обстановки, особенности межгосударственных отношений конкретных стран и другие.

## § 2. Орган государства: понятие и признаки. Бюрократия и бюрократизм

Первичным элементом механизма государства является государственный орган.

*Орган государства* — это юридически оформленная, организационно и экономически обособленная часть государственного механизма, которая состоит из государственных служащих, наделенных властными полномочиями и материальными средствами для выполнения, в пределах своей компетенции от имени государства в целом определенного вида государственной деятельности.

Признаки органа государства, отличающие его от иных организаций общества:

- 1) для осуществления управления наделен властными полномочиями и выступает от имени государства в целом;
- 2) обладает экономической и организационной обособленностью, самостоятельностью. Однако эта относительная самостоятельность не должна выходить за границы объективно необходимых полномочий;
- 3) наделен законодательно закрепленной определенной компетенцией (имеет круг вопросов и полномочий для их разрешения и ответственности) в соответствии с его назначением и местом в государственном механизме. Особенность полномочий государственного органа, в отличие от субъективных прав граждан, состоит в том, что его права возникают не как привилегии, а как средство надлежащего исполнения возложенных на него обязанностей. Более того, каждое конкретное право является одновременно его обязанностью;
- 4) имеет право на издание юридических актов (как нормативного, так и правоприменительного характера);
- 5) располагает необходимыми материальными средствами для выполнения функционального назначения;



б) состоит из государственных служащих.

Государственные служащие профессионально обеспечивают исполнение полномочий государственных органов. В обыденной жизни их часто называют бюрократами, придавая этому слову негативный оттенок. Однако, нельзя отождествлять бюрократию как компетентное, организованное управление государственными делами и бюрократизм как предельно формализованный способ осуществления государственной власти безответственными чиновниками, подчинившими порядок управления собственному привилегированному положению.

Иерархически организованная, неукоснительно соблюдающая процедуры делопроизводства профессиональная бюрократия объективно необходима для качественного управления в современном, все усложняющемся мире. Бюрократизм является ее неизбежным негативным спутником. Расширение сфер деятельности государственного аппарата и увеличение его численности автоматически снижают подконтрольность и повышают безответственность чиновников. Скрываясь за ширмой мнимой секретности, недостижимого профессионализма, формализма и порой бессмысленных процедур, служащие монополизируют государственную власть, противопоставляя свой корпоративный и личный интерес интересам общества. В результате происходит подчинение задач функционирования государственных организаций целям сохранения и укрепления их аппарата в ущерб выполняемым обязанностям. При этом, бюрократический аппарат стремится навязать обществу свой собственный интерес, как интерес всеобщий.

Минимизация этих проявлений возможна лишь при действенном контроле со стороны общества, чётких юридических процедурах, определяющих поведение чиновника и реально действующих законодательных ограничениях, выраженных в запретах получать вознаграждения за исполнение служебных обязанностей, заниматься предпринимательской деятельностью и т.д. Подлинная бюрократия, в отличие от бюрократизма, предполагает господство профессионализма над некомпетентностью, нормы над произволом, объективности над субъективизмом

и политическими пристрастиями.

### § 3. Виды государственных органов

Классификация государственных органов осуществляется по следующим основаниям:

1. По источнику формирования: *первичные* (парламент, президент); *производные* (правительство). Первичные формируются непосредственно населением в установленном законом порядке. Производные создаются первичными.

2. По объему полномочий: *высшие* (парламент, правительство и др.); *центральные* (министерства); *местные* (органы власти субъектов федерации и т.п.).

3. По содержанию компетенции: *органы общей компетенции* (президент, правительство и др.); *органы специальной компетенции* (министерства, ведомства).

4. По порядку осуществления властных полномочий: *коллегиальные* (правительство); *единоличные* (президент).

5. По организационно-правовым формам деятельности: *законодательные, исполнительные, судебные, прокурорские*.

### §4. Принцип разделения властей и практика его реализации в Российской Федерации. Взаимодействие государственной власти и власти органов местного самоуправления.

Формирование государственного механизма в Российской Федерации осуществляется на основе принципа разделения властей. Разделение властей в государственном управлении практикуется еще со времен Афинского государства, но основоположниками теории разделения властей считаются Джон Локк («Два трактата о государственном правлении»), Ш. Монтескье («О духе законов»), которые, выражая стремление нарождающейся буржуазии к ограничению королевской власти, выдвинули научно завершенное и

аргументированное предложение о разделении государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную. Однако в достаточной степени развиться и уж тем более «материализоваться» в условиях деспотизма и европейского абсолютизма эта теория не могла. Это становится практически возможным лишь на той стадии развития общества и государства, когда созревают предпосылки для самостоятельного активного участия широких слоев общества в его социально-политической жизни, когда торжествует идеологический и политический плюрализм, когда предпринимаются поиски средств, создающих надежные гарантии прав и свобод граждан, а также общества в целом от произвола отдельных лиц.

Разделение властей необходимо для того, чтобы ни одна социальная группа, ни один орган государства не смогли узурпировать власть и использовать ее исключительно в личных или корпоративных интересах. Каждая из этих властей занимает свое место в общей системе государственной власти и выполняет свойственные только ей задачи и функции. Формально юридически это выражается в четком разделении компетенции (сфер деятельности, полномочий по их управлению и ответственности за ее выполнение). Безответственная власть — свойство анархии или диктатуры.

Однако разделение властей не может быть абсолютным. Все ветви власти должны действовать скоординировано, добиваясь разрешения общих проблем. Их равновесие поддерживается специальными организационно-правовыми мерами (система «сдержек» и «противовесов»), которые обеспечивают не только взаимодействие, но и взаимоограничение полномочий в установленных пределах. Они, гарантируя независимость одной власти от другой, устанавливают возможность их взаимного контроля.

*Законодательная власть* обладает верховенством, поскольку формируется непосредственно народом. Таким образом, воля народа, его суверенитет являются единственным источником государственной власти и основой действующего права. Следовательно, законодательная власть определяет в конечном счете правовую организацию и форму деятельности исполнительной и

судебной властей. По мнению Дж. Локка, социальная свобода человека, в отличие от биологической, естественной, в том и состоит, что он подчиняется лишь той власти, которая создана по взаимному согласию им самим, и тем законам, которые принимаются этой властью в соответствии с оказанным ей доверием. Однако, возникает несколько вопросов: 1. Можно ли идеализировать волю народа?; 2. Всегда ли правильно парламент устанавливает и адекватно выражает волю народа?; 3. Каковы практические возможности и цели деятельности парламентариев? Поэтому верховенство законодательной власти не носит абсолютного характера. Пределы ее действия ограничены принципами права; естественными правами человека; идеями свободы и справедливости, при которых гражданин и орган государственной власти выступают равноправными субъектами связанными взаимными правами, обязанностями и ответственностью; полномочиями президента; функциональным назначением других ветвей власти и т.д. Она находится под контролем народа и специальных контролирующих органов (Конституционный Суд), с помощью которых обеспечивается соответствие законов действующей Конституции РФ. Обладая представительными, законодательными, контрольными и учредительными полномочиями, парламент направляет свою основную деятельность на:

- принятие законов;
- утверждение бюджета и контроль за его осуществлением;
- контроль за деятельностью правительства.

Следует обратить внимание на то, что в условиях глобализации, технологической революции, усложнения и повышения динамизма общественной жизни объективно снижается роль парламента. Возникает противоречие между представительной и законодательной функциями парламента. В его состав избираются люди, далекие от законотворчества, а законодательство становится технически все более сложным, динамично реагирующим на изменения общественной жизни. Поэтому и повышается роль исполнительной власти.

*Исполнительная власть* в лице своих органов (прежде всего правительства) занимается непосредственной реализацией правовых норм, принятых

законодателем. Если представительная власть осуществляет управление с помощью закона, то исполнительная в соответствии с законом. Ее деятельность должна быть основана на законе и осуществляться в рамках закона. В то же время, выполняя свое назначение, исполнительная власть осуществляет и распорядительные функции путем принятия детализирующих и конкретизирующих подзаконных актов, а также осуществления организаторских действий.

Следует отметить, что исполнительная власть занимает особое положение в системе разделения властей. Если представительная власть обладает формально-юридическим приоритетом, то исполнительная власть очень часто завоевывает фактический приоритет в государстве. Это объясняется прежде всего тем, что исполнительная власть обеспечивает повседневную, практическую организацию общественной жизни, обладает всей полнотой управленческой информации и фактически распоряжается денежными ресурсами государства. Законодатель имеет лишь приблизительное представление о реальном финансовом положении страны и косвенно контролирует исполнение бюджета. Кроме того, в распоряжении исполнительной власти находятся карательные органы и воинские формирования. Немаловажно и то обстоятельство, что, осуществляя дискретное управление, чиновники очень часто действуют по усмотрению, лишь приблизительно ориентируясь на действующее законодательство (см. ст.12 Конституции РФ). Специфика административных, основанных на соподчинении, отношений обуславливает то обстоятельство, что работодателем для государственного служащего является не государство в целом, а отдельный государственный орган. Это приводит к местничеству и потенциальному исполнению локальных нормативных актов в ущерб федеральному законодательству. Фактически всякий чиновник служит начальнику, а не народу, юридически закрепляя клановый, корпоративный характер интересов государственной службы. В дисциплинарной ответственности (к которой привлекаются государственные служащие) фактически отсутствует принцип неотвратимости наказания за совершенное правонарушение (см. ст. 57

действующего Закона о государственной службе).

В настоящее время ни действующее законодательство, ни государственная практика не предусматривают прямой подконтрольности и подотчетности представительным органам органов исполнительной власти.

Кроме того, в последнее десятилетие управленческое правотворчество приняло столь большие масштабы и значимость, что существенно поколебало первичность законов.

Перечисленные обстоятельства обуславливают особую актуальность обеспечения подзаконного характера деятельности исполнительной власти. Она должна находиться в двойном подчинении и ей даже временно не должны передаваться полномочия представительных органов.

По инициативе Президента РФ предпринята попытка улучшения структуры исполнительной власти. Иногда ее отождествляют с реформой системы исполнительной власти. Однако это не совсем точно, так как система данной ветви власти остается относительно стабильной. Будучи закреплена ст. 71, 72, 73, 74 Конституции РФ, она включает в свой состав 4 звена — Правительство как высший орган исполнительной власти; федеральные органы (МИД, Министерство юстиции и т.д.), чьи подразделения на местах не подчинены местной власти; органы Федерации (МВД, Министерство образования, Министерство сельского хозяйства и т.д., ст. 72 Конституции РФ), чьи органы на местах подчинены местной власти; и органы государственного управления субъектами Федерации. В отличие от системы, структура власти может изменяться подзаконными актами. В настоящее время она на федеральном уровне включает в свой состав министерства, принимающие нормативно-правовые акты, а так же подчинённые им службы, осуществляющие контроль и агентства, оказывающие государственные услуги в определённой сфере деятельности. При этом, следует отметить, что финансовые и т.п. рычаги влияния министерств на службы и агентства явно недостаточны.

В тоже время следует отметить, что в РФ исполнительная власть стала самой закрытой властью, где принципиально важные акты рождаются в режиме

корпоративной секретности и потому при реализации наталкиваются на непонимание, социальную апатию или даже противодействие со стороны адресатов.

Слабость отраслевого государственного управления и неэффективность деятельности профсоюзных организаций подталкивают к формированию укрупнённых отраслевых и межотраслевых сообществ, обеспечивающих защиту корпоративных интересов. При этом работниками государственных и коммерческих организаций создаются акты профессионального саморегулирования, выражающиеся в корпоративных кодексах, в социальной хартии бизнеса, одобренной Российским союзом промышленников и предпринимателей и т.д. Эти акты содержат нормы, отражающие различные формы самообязательств, являющихся ориентиром для локального правотворчества и деятельности субъектов профессионального объединения.

*Судебная власть* в России весьма продолжительное время расценивалась как второстепенная власть, как власть производная от иных ветвей государственной власти. Однако в правовом государстве для судебной власти должны быть характерны все свойства, присущие государственной власти. Причем, эти свойства наглядно проявляются не столько в статике, сколько в динамике, в процессе оценки и разрешения наиболее важных, спорных и конфликтных ситуаций.

Поэтому судебная власть должна обладать полномочиями и реальными возможностями разрешать социальные конфликты, обладая правом на законное применение силы, добиваться выполнения своих решений. Источником такой власти является население страны, а ее носителями становится судебная система в целом. Ее потенциал проявляется в деятельности специально уполномоченных на то судебных органов в лице судей, присяжных и арбитражных заседателей, осуществляющих правосудие и выполняющих функции, связанные с защитой и обеспечением законных интересов всех субъектов права.

Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом. Никто не может присвоить себе его функции и полномочия. Особое положение судебной

власти подчеркивается причудливыми одеждами ее служителей, их высокими окладами, независимостью и т.д. Вынося общеобязательные решения от имени государства, суд не только управляет поведением конфликтующих лиц и иных участников судопроизводства, но и распространяет свои властные полномочия на всех субъектов, к которым обращены судебные акты. Законом установлена ответственность за неисполнение решений и неуважение к суду, как носителю государственной власти. Уважительное отношение стимулируется правилами судопроизводства, согласно которым граждане встают при входе судей в зал судебного заседания, стоя обращаются к суду и дают свои показания, стоя выслушивают решение суда.

Будучи основным способом реализации властных полномочий судебными органами, правосудие обеспечивает соответствие социально значимых отношений действующему праву в форме рассмотрения и разрешения в установленном порядке юридических споров, а также установления наиболее значимых фактов и состояний. В силу повышенной важности решаемых задач, суд и судьи становятся объектом постоянного политического, материально-финансового, социального, организационно, идеологического, юридического и морального давления. Следует отметить, что политический аспект деятельности судебной власти объективно обусловлен самой природой государственной власти. Это наглядно проявляется при рассмотрении вопросов в сферах конституционного и административного права, а также в деятельности Конституционного Суда РФ, осуществляющего функции нормоконтроля по отношению к актам законодательной и исполнительной власти. В этой связи он, несмотря на назначение разрешать «спор о праве», может при определенных условиях сыграть роль политической дубинки, как это случилось с его юридическими собратьями за рубежом. Чтобы этого не случилось, законодатель должен выработать реально действующий механизм защиты судебной деятельности от проникновения в ее среду губительных элементов политиканства и господствующей идеологии, превращающих суд в придаток политики.

Суд выступает в качестве своеобразного независимого арбитра при



разрешении споров о праве, как в правотворческом, так и в правоприменительном процессе. В случае одностороннего давления ставится под угрозу справедливость принимаемых решений и нарушается такой основополагающий принцип правосудия, как «никто не может быть судьей в собственном деле». Поэтому в основу деятельности судебной власти должны быть заложены принципы самостоятельности и независимости. Они гарантируют ее способность принимать решения в границах права, всесторонне, объективно и адекватно оценивая жизненные ситуации и обеспечивая их реализацию в жизнь.

Самостоятельность власти выражает ее внутренний потенциал, самодостаточность при осуществлении своего назначения. Суд не может отказать в правосудии даже при неясности, недостаточности или отсутствия закона. Поэтому, обладая государственно-властными, публично-правовыми свойствами, судебная власть, не выходя за рамки своих функциональных полномочий и не подменяя органы законодательной и исполнительной власти, восполняет недостаточность нормативного регулирования с помощью толкования, обобщений судебной практики и судебного прецедента.

Независимость судебной власти отражает степень ее автономности при разрешении конфликтных дел от иных видов и ветвей власти. При этом независимость судебной власти конкретизируется процессуальной независимостью суда, а также независимостью судей, предполагающей невмешательство при вынесении судебных решений.

Независимость суда вовсе не означает безграничности его усмотрений. Судебная власть существует и функционирует только на основе и в границах действующего права. Ее основное назначение состоит в юридической оценке и разрешении на этой основе событий действительности. В этой связи пределы и формы деятельности данной власти определены принципами права, материальным законом и специальными процедурами. Следует различать внешние и внутренние границы осуществления полномочий судебной власти.

Внешние границы, отражающие сферы, порядок, средства и формы деятельности судебных органов, устанавливаются Конституцией РФ,

федеральными конституционными законами «О судебной системе Российской Федерации», «О Конституционном Суде Российской Федерации», «О статусе судей в Российской Федерации» и др. актами.

Внутренние границы, отражающие характер деятельности отдельных органов судебной власти, формируются под влиянием целого комплекса социальных (общественное мнение, нравственные устои и традиции и т.д.), технико-юридических (особые условия возбуждения уголовного дела, строгая процедура рассмотрения дел и т.д.) и институциональных (границы полномочий отдельных органов, особенности взаимодействия вышестоящих и нижестоящих судов и т.д.) факторов.

Назначение судебной власти, как государственно-правового института, состоит не только в разрешении споров и конфликтов между субъектами права, но и в нормоконтроле за содержанием законов, а так же в привлечении к ответственности за их нарушение. Судебный контроль выражается:

- в судебном конституционном нормоконтроле, осуществляемом Конституционным Судом РФ по поводу соответствия принимаемых актов действующей Конституции РФ;

- в судебном контроле за исполнительной властью (административная юстиция); за законностью и обоснованностью деятельности третейского суда;

- в контроле на досудебных стадиях уголовного судопроизводства;

- во внутриведомственном контроле по отношению к нижестоящим судам, при котором в отличие от надзора, вышестоящий суд имеет возможность исправить допущенную судебную ошибку, отменив или изменив судебное решение.

Специфическая природа и функциональная направленность судебной власти прямо и непосредственно отражаются на принимаемых его актах. Ее органы принимают акты, обеспечивающие как выполнение основной, судебной функции, так и административные вспомогательные акты, обеспечивающие внутреннюю организационную деятельность власти. При этом, данные разновидности актов иногда довольно сложно разграничить в связи с появлением административной

юстиции и государственных органов, одновременно выполняющих как исполнительную, так и квази-судебную власть (антимонопольный комитет). Тем более, что судебная власть осуществляет в рамках особого производства одностороннее разбирательство, а не традиционное разрешение спора между конкурирующими сторонами.

Говоря о сдерживании, ограничении и разделении властей, нельзя не сказать о соотношении государственной власти и власти органов местного самоуправления. Ведь любая разветвленная система публичной власти не может эффективно действовать без определенной автономности ее низовых подсистем. Без местного самоуправления демократии не бывает. Однако региональная государственная власть не желает делиться властью ни с кем. Поэтому для реального самоуправления очень важно четкое разграничение функций и полномочий как между уровнями местного самоуправления (сельскими, поселковыми, районными) и органами государственной власти, так и с полномочиями предприятий находящихся на их территории. Основным субъектом самоуправления является местное сообщество и ему кроме полномочий нужны и средства (земля, недвижимость и т.д.) которым оно могло бы распоряжаться. В юридической литературе различают 3 основных модели взаимодействия органов государственной власти и органов местного самоуправления.

1. *Модель партнерства*, согласно которой центральная государственная и местная общественная власти являются равноправными партнерами, решающими общие задачи. Однако на практике о подлинно партнерских отношениях можно лишь мечтать. Установлению таких отношений мешает несовпадение многих интересов, связанных с противоречиями в сферах политики, экономики, культуры и т.д.

2. *Модель подавления* органов местного самоуправления со стороны государства. В этом варианте органы самоуправления теряют качества самоуправляющейся организации. Они превращаются в своеобразных агентов центральной власти, в административное средство ее управленческого

воздействия.

3. *Модель взаимозависимости*, при которой характер взаимодействия государственной и самодетельной власти в различных сферах общественной жизни определяется спецификой задач и целей, стоящих перед этими органами, а также реальными ресурсами, способными привести к решению общественных проблем.

На практике формируется определенное сосуществование этих моделей. Нет, и не может быть абсолютной самостоятельности какого-либо региона в рамках одного государства. По мере развития экономики, культуры и технических средств, взаимосвязь различных регионов становятся все более тесной и разнообразной. Грань между общественными и личными интересами становятся все более условной. Излишняя самостоятельность может стать препятствием при решении насущных общегосударственных проблем. В то же время утрата самостоятельности региона значительно снижает эффективность его функционирования. По образному выражению Наполеона III, «направлять можно издали, а хорошо управлять можно только вблизи».

Международное сообщество выработало общие принципы разграничения полномочий между центральными и личными органами публичной власти. Основопологающим среди них является принцип субсидиарности, который предполагает такое распределение сфер деятельности между различными уровнями публичной власти, при котором определенные властные полномочия должны передаваться в зависимости от объема и характера функциональных задач, стоящих перед управленческими органами, эффективности и экономии их осуществления, а также степени непосредственной связи с населением.

Органы местного самоуправления призваны решать задачи непосредственного жизнеобеспечения жителей своего региона связанные с организацией и оказанием социальных услуг, обеспечением необходимых условий жизни населения. К ним относятся электро-, тепло-, газо-, водоснабжение, здравоохранение, бытовое обслуживание, транспортные услуги и т.д. Решение этих вопросов требует учета местных условий и

возможностей, а также непосредственного участия населения в их разрешении.

В Российской Федерации в соответствии со ст. 12 Конституции РФ органы местного самоуправления не являются государственными органами. В тоже время Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в российской Федерации» от 6 октября 2003г. подробно определяет порядок наделения органов местного самоуправления государственными полномочиями, порядок их осуществления и контроля, предполагающий возможность давать обязательные предписания в случае нарушения законов. Кроме того предусматривается ответственность органов местного самоуправления в случае ненадлежащего осуществления переданных государственных полномочий независимо от того как решаются вопросы местного значения.

К сожалению, к настоящему времени муниципальные органы Российской Федерации наделяются порой такими государственными полномочиями, которые выглядят довольно неопределенно, не имеют четкой процедуры использования и их трудно сочетать с задачами местного самоуправления (государственная поддержка с/х производства, охрана труда, содействие опеке и попечительству, национально-культурному развитию народов Российской Федерации и т.д. Под страхом ответственности за их ненадлежащее выполнение органы местного самоуправления будут вынуждены уделять основное внимание именно их реализации, что приведет к забвению вопросов местного значения и лишит смысла существования самого самоуправления как такового.

При всей значимости местного самоуправления следует иметь в виду, что его механизм начинает плодотворно функционировать лишь при наличии исторически сложившихся и юридически закреплённых предпосылок, определяющих реальную возможность для населения обеспечивать самоуправление (наличие традиций, культуры, навыков и т.д.). В противном случае выбранные представители становятся бесконтрольными.

## § 5. Принципы организации и деятельности государственного аппарата

Под принципами организации и деятельности государственного аппарата понимаются те основополагающие идеи, которые служат своеобразной организационной и нормативной основой его построения, функционирования и дальнейшего развития.

Они обладают свойством нормативности, так как прямо или косвенно закрепляются в законах и подзаконных актах и обязательны при формировании любой системы государственных органов. В своей совокупности эти принципы обеспечивают единство, согласованность и общественно необходимое содержание деятельности государственных органов. С их помощью реализуется право граждан, на хорошее управление при котором государственный аппарат действует в интересах населения быстро, справедливо и по существу разрешая их проблемы.

Кроме того, к ним предъявляются требования:

- 1) *непротиворечивости*, не допускающей существование двух взаимоисключающих принципов;
- 2) *полноты*, так как в своей системной совокупности принципы должны предопределять все наиболее важные аспекты формирования и деятельности государственного аппарата;
- 3) *относительной самостоятельности*, исключающей возможность взаимного дублирования нескольких принципов.

Функционально все эти принципы направлены на организацию внешних связей с окружающей средой (населением, политическими партиями и т.д.) и внутренних связей, обеспечивающих эффективную настройку самого государственного аппарата. Условно их можно поделить на социально-политические и организационные.

### 1. *Социально-политические:*

- а) *единство государственной власти*, которое предопределяется властью

народа, а также едиными целями и задачами стоящими перед государственным аппаратом в целом;

б) *демократизм* — равная возможность для всех граждан влиять на государственную политику, контролировать деятельность государственных органов. Однако нельзя забывать о том, что демократизм не лишен некоторых недостатков (затянутость управленческих процедур, безответственность, непрофессионализм и т.д.). Поэтому демократизм должен рационально сочетаться с бюрократизмом, профессиональным управлением;

в) *гласность* — постоянное и систематическое освещение средствами массовой информации деятельности государственных органов. Так, реализуя принцип гласности судопроизводства, все судебные процессы в странах Европы транслируются в сети Интернет в режиме реального времени;

г) *законность* — все государственные служащие должны неукоснительно соблюдать правовые требования, их правовые акты не могут противоречить актам вышестоящих органов;

д) *профессионализм*, предполагающий наличие определенных знаний и навыков для управленческой деятельности;

е) *гуманизм*, обеспечивающий приоритет прав и интересов личности в работе государственного аппарата;

ж) *национальное равноправие*, предопределяющее возможность занятия государственных должностей на равных условиях независимо от расы, национальности, вероисповедания и т.д.

## **2. Организационные:**

а) *иерархичность (соподчинение)*, которая является формой проявления направляющей управленческой деятельности со стороны центральных органов, обеспечивает единство и согласованность действий всех государственных органов. Однако между органами государства устанавливаются не только вертикальные, но и горизонтальные, а также контрольно-корректирующие связи;

б) *четкая дифференциация и законодательное фиксирование функций и полномочий*, т.е. полномочия всех звеньев должны быть четко определены в

правовых актах, строго разграничены и скоординированы;

в) *ответственность в соответствии с компетенцией (чем больше полномочий, тем больше ответственность);*

г) *целесообразное сочетание коллегиальности и единоначалия, выборности и назначения.* При коллегиальной выработке управленческих решений должна быть установлена персональная ответственность за их выполнение;

д) *оптимальное соотношение отраслевых и территориальных начал управления.*

Формулирование, обновление и корректировка принципов организации и деятельности государственного аппарата в каждый конкретный исторический период развития страны являются важной задачей государства и гражданского общества. Этими принципами определяются стратегия развития законодательства и тактика политико-правовой практики. Так, в Российской Федерации особую актуальность приобретает принцип защиты государства от утраты доверия со стороны граждан. Это связано с режимом корпоративной секретности власти. Нельзя осуществлять власть от имени народа и не допускать его к выработке и реализации социально важных решений.

Следует отметить, что в современных условиях, в эпоху глобализации наметилась тенденция формирования общих принципов управления на межгосударственном уровне.

В то же время нельзя забывать и о генетической преемственности управления, которое предопределено целям комплексом национально ориентированных исторических, географических и социально-культурных факторов. Культура управления складывается веками и весьма трудно поддается реформированию.

#### Список рекомендуемой литературы

*Байтин М.И.* Механизм современного Российского государства // Правоведение. 1996. № 3.

*Васильев В.М.* Местное самоуправление: центр и регионы // Журнал российского права. 2003. № 3.



*Воротников А.А.* Бюрократия в Российском государстве. Саратов, 2004.

*Габричидзе Б.Н., Коланда В.М.* Принцип профессионализма в государственной службе // Государство и право. 1995. № 12.

*Дегтярёв С.Л.* Цели и задачи судебной власти на современном этапе // Правоведение. 2005. №6.

Исполнительная власть в России. История и современность, проблемы и перспективы развития / Отв. ред. Хаманева Н.Ю. М., 2004.

*Малько А.В.* Новые явления в политико-правовой жизни России: вопросы теории и практики. Тольятти, 1999. Гл. I.

*Окуньков Л.А.* Президент Российской Федерации. Конституция и политическая практика. М., 1996.

Правительство Российской Федерации / Под ред. Хабриевой Т.Я. М., 2005.

*Саликов М.С.* Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации // Правоведение. 2003. № 5.

*Шувалов И.И.* Законотворческая деятельность Правительства России: содержание и приоритеты // Журнал российского права. 2004. № 4.

*Энтин Л.М.* Разделение властей: опыт современных государств. М., 1995.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Какие органы управления не входят в механизм государства?

- а) Президент РФ
- б) Федеральное Собрание РФ
- в) Суды РФ
- г) органы местного самоуправления
- д) прокуратура

2. Первым структурным элементом механизма государства является:

- а) государственное предприятие
- б) государственный служащий

в) государственный орган

## Тема 8. ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА

### § 1. Понятие и классификация функций государства

Функции государства отражают его динамическую характеристику. Они показывают, что должно делать государство для достижения тех целей и осуществления задач, которые стоят перед ним в определенный исторический период.

Функции — это такие объективно необходимые направления предметной деятельности государства, без которых общество не может нормально существовать и развиваться. Они устойчиво сложились в определенных сферах общественной жизни и требуют согласованных управленческих решений и действий всех составных частей государственного механизма. Только государство способно на основе согласования разнообразных потребностей и политико-правовых позиций обеспечить организацию общественной жизни в интересах всех и каждого. Поэтому функции государства не следует отождествлять с функциями отдельных государственных органов. Функции государства как основные направления его деятельности не следует сводить и к самой деятельности, так как на практике государство иногда уклоняется или искажает эти направления. Не следует также отождествлять их с целями и задачами, стоящими перед государством. Если цель указывает на то, к чему стремится государство, а задача на средства и способы ее достижения в определенных условиях, то функция отражает скоординированные комплексные направления деятельности государственного механизма. Одна задача может решаться посредством выполнения нескольких функций.

Функции отражают не только направления избирательного воздействия государства, но и согласование, сопоставление управленческой деятельности

государства с аналогичной деятельностью иных общественных объединений. Функции государства объективно обусловлены закономерностями функционирования данной политико-правовой системы, особенностями взаимодействия общества и государства, актуальными целями и задачами, встающими перед ними как на протяжении всей истории использования государства, так и в определенный исторический период. Они выделяются из числа иных направлений деятельности государства не столько по степени важности выполняемых задач, сколько по степени общности, комплексности деятельности государства.

При их реализации велико значение и субъективного фактора, так как только от людей зависит, насколько верно поняты эти закономерности и насколько адекватно выбраны средства и способы решения стоящих перед обществом проблем.

При этом каждая функция имеет свой объект (сферу общественной жизни) и содержание (те управленческие шаги и конкретные действия, которые предпринимаются государством для достижения социально полезных целей).

Перечень и содержание функций конкретного государства предопределяются целым комплексом факторов внутреннего и внешнего характера. Среди них особо следует выделить своеобразие его сущности (чьи интересы оно выражает и обеспечивает), а также особенности и актуальность экономических, политических, национальных, экологических и т.п. проблем, стоящих перед данным обществом.

Поэтому на одном этапе исторического развития приоритет может отдаваться экономическим, на другом — политическим или социально-культурным функциям, на третьем — функциям обороны и т.д. Причем если сами функции остаются относительно постоянными, то формы и методы их осуществления изменяются порой весьма значительно в зависимости от задач, стоящих перед обществом.

На заре своего существования государство выполняло весьма небольшой перечень функций. Причем содержание большинства из них носило ярко

выраженный классовый характер. Государство активно поддерживало социальное расслоение общества и обеспечивало преимущественное удовлетворение интересов экономически господствующих кланов и социальных групп.

По мере развития и усложнения социальных связей, изменения положения человека в окружающем мире возрастает управленческая роль государства, меняются его функции. Одни из них отмирают, теряя былое значение, другие изменяются, третьи возникают вновь.

Классовое содержание функций современного государства проявляется не столь жестоко и открыто, как это было ранее. Для этого используются косвенные способы, связанные с системой налогов и сборов, трудового законодательства и т.д. Повышается значимость общесоциальных функций. Качество их выполнения предопределяет ценность и социальную востребованность государства в целом. Невнимание именно к этим функциям вызывает ослабление, а порой и исчезновение государств. В функциях наглядно проявляются национальные особенности страны, так как государство обязано обеспечивать геополитические интересы этноса, поддерживать развитие национальной культуры, языка и т.д. По функциям можно судить о том, кому служит данное государство, чьи интересы выражает.

Особую актуальность для функций современного Российского государства приобретают факторы, вызывающие необходимость межгосударственного сотрудничества для решения проблем выживания цивилизации в целом. К ним относятся, прежде всего, - - признание и защита общедемократических прав и свобод;

–восстановление здоровой среды обитания и экологической безопасности;

–проблемы народонаселения, обостряющие диспропорцию между его потребностями и возможностями их удовлетворения;

–повышение роли консолидированных национальных экономик и усиление борьбы международного сообщества за многополярный мир;

–формирование коллективного интеллекта на основе появления новых

идеологий, преодолевающих конфликтность современного сообщества, создания средств связи, позволяющих быстро, без влияния политической власти, обмениваться необходимой информацией и т.д.

Претерпевают изменения и внутригосударственные факторы, отражающие исторические особенности развития Российской Федерации:

– становление новой структуры хозяйства, отражающей множественность форм собственности, методов ее перераспределения и способов координирующего влияния государства на экономические процессы;

– формирование гражданского общества, стабилизация политической системы и укрепление межнациональных отношений;

– социальная забота о физическом и духовном состоянии человека, отражающая его национально-историческую самобытность и т.д.

Таким образом, *функции государства* — это наполненные особым содержанием основные направления деятельности государства, в которых выражается его сущность и социальное назначение на определенном этапе общественной жизни.

Функции государства имеют следующие признаки:

1. Содержание и перечень функций в значительной мере предопределяются сущностью государства, его социальным назначением в общественной жизни. Они отражают определенную степень зависимости состояния и совершенства общественной жизни от управленческой деятельности государства. В авторитарных государствах высшей ценностью является стабильный порядок для которого свобода личности может стать лишь разрушающим фактором. При этом все функции государства направлены на поддержание его системной целостности, а интересы всего населения подчинены интересам правящей группы, представители которой интерпретируют общее благо в своих частных интересах. В демократических государствах, где при формальном равенстве его граждан гражданское общество имеет реальную возможность направлять и контролировать государственную власть, функции государства обеспечивают интересы всех и каждого из индивидов интегрированных в государственную

систему. При этом общий интерес не противопоставляется частным. Следует иметь в виду, что общий интерес большинства населения это сбалансированный интерес всего общества. Государство действует в интересах большинства до тех пор, пока они соответствуют общим интересам, т.е. не нарушают прав меньшинства. Обязанность государства поддерживать такой уровень организации общественной жизни, который обеспечивает не только сохранение системной целостности и процветания общества в целом, но и удовлетворения потребностей отдельных личностей.

2. Это — исторически меняющиеся, эволюционные направления деятельности, производные от целей и задач, стоящих перед обществом на определенном этапе его развития.

3. Это — устойчиво сложившаяся, повторяющаяся и объективно необходимая предметная деятельность в наиболее важных сферах социальной действительности.

4. Они выполняются скоординированными действиями всех органов государства, всем государственным механизмом.

5. Реализация функций обеспечивается преимущественным использованием властно-принудительных, юридических методов организующего воздействия.

**Классификация функций государства** осуществляется по различным основаниям:

1) по специфике объектов государственного воздействия: *экономическая, социальная, идеологическая, экологическая, обороны* и др.;

2) по сферам деятельности государства: *внутренние* и *внешние*;

3) по продолжительности действия: *постоянные* и *временные*;

4) по степени общности: *основные* и *неосновные*.

Основные и неосновные функции различаются не по степени важности, значимости, а по степени общности, масштабности выполняемых задач.

В отличие от неосновных основные функции:

- осуществляются всем государственным механизмом;

- носят комплексный характер, объединяя множество неосновных

вспомогательных направлений деятельности.

Приведенная классификация носит несколько условный характер, так как некоторые глобальные общепланетарные проблемы превращают временные функции в постоянные, неосновные — в основные. Они затрагивают как внутреннюю, так и внешнюю сферы деятельности государства.

## § 2. Внутренние функции

### Российского государства

**Внутренние функции государства** — это основные направления деятельности государства по управлению внутренней жизнью общества. Каждая функция реализуется посредством решения государством ряда конкретных задач.

#### *Экономическая функция:*

В сфере экономики перед российским государством стоят 4 основные задачи:

1) установление основных правил и координация экономических взаимоотношений; 2) контроль за соблюдением установленных правил и защита участников экономического оборота; 3) непосредственное осуществление экономической деятельности; 4) поддержка негосударственных организаций в экономическом обороте. Для их осуществления происходит:

- структурная перестройка российской экономики;
- поддержка стратегических и социально значимых производств;
- централизованная инвестиционная политика;
- приватизация;
- управление государственной собственностью;
- создание условий для иностранных инвестиций;
- создание правовых основ организации (управления) экономики путем принятия соответствующих законов и иных актов и др.

#### *Социальная функция:*

- установление и обеспечение минимальных социальных стандартов жизни (зарплаты, пенсии, прожиточного минимума и др.);
- поддержка тех, кто в силу объективных причин не может полноценно трудиться

(инвалидов, детей, пожилых людей, студентов и др.);

- обеспечение занятости;
- развитие пенсионного обеспечения, страхования, здравоохранения и т.д.

*Функция финансового контроля (фискальная):*

- установление и сбор всех видов налогов;
- формирование государственного бюджета и контроль за его расходной частью;
- проведение финансовой политики (займы, кредиты, ценные бумаги и т.д.);
- контроль за денежным обращением в стране и т.д.

*Функция охраны правопорядка:*

- охрана прав и свобод граждан;
- защита всех форм собственности;
- обеспечение режима законности;
- борьба с преступностью;
- охрана общественного порядка;
- исполнение наказаний;
- профилактика правонарушений и т.д.

*Экологическая функция:*

- разработка экологической программы страны;
- принятие и осуществление национальных программ охраны окружающей среды;
- установление правового режима природопользования;
- формирование экологических стандартов (например, показателей предельно допустимой концентрации вредных веществ в воде, атмосфере, выхлопных газах автомобилей и т.д.);
- контроль за соблюдением природоохранного законодательства.

*Функция развития культуры, науки и образования:*

- государственная поддержка науки, культуры, образования, спорта, средств массовой информации;
- сохранение историко-культурных памятников, архивов, музеев и т.д.;



- признание идеологического многообразия, обеспечение свободы всех видов творчества;
- охрана интеллектуальной собственности;
- установление государственных стандартов в области образования;
- выдача лицензий на право заниматься культурно-образовательной деятельностью и другие.

*Функция регулирования межнациональных отношений* — особая функция, свойственная Российскому государству как федеративному образованию. На территории России проживает около 160 этносов, и многие субъекты Федерации образованы по национально-этническому признаку.

### § 3. Внешние функции

#### Российского государства

***Внешние функции государства*** — это основные направления его деятельности на международной арене.

Коренные изменения, произошедшие в мире и в России в последние годы, существенно изменили внешние функции нашего государства. Одни из них отпали (сотрудничество с социалистическими странами, помощь развивающимся странам), другие видоизменили свое содержание, третьи возникли вновь.

*Функция обороны страны* не только наполнилась новым содержанием, но и обрела новую правовую базу. Данная функция осуществляется государством по следующим направлениям:

- укрепление и модернизация вооруженных сил;
- развитие оборонной промышленности;
- охрана государственных границ;
- организация гражданской обороны;
- ведение разведки и контрразведки;
- подготовка мобилизационных резервов;
- военное сотрудничество с другими государствами и т.д.

*Функция обеспечения мира и поддержания мирового порядка* предполагает

следующее:

- политическое сотрудничество со всеми государствами;
- укрепление режима нераспространения оружия массового уничтожения, сокращение обычных вооружений и обновление системы коллективной безопасности;
- участие в работе международных организаций (ООН и др.);
- участие в разрешении региональных и межнациональных конфликтов;
- сотрудничество с другими государствами в борьбе с организованной преступностью (терроризмом, наркомафией и др.).

*Функция сотрудничества и укрепления связей со странами СНГ:*

- укрепление сотрудничества со странами СНГ в экономической, политической, культурной и иных областях;
- создание системы коллективной безопасности;
- совместная охрана границ;
- обеспечение прав человека и национальных меньшинств;
- создание единого информационного пространства.

*Функция интеграции в мировую экономику и сотрудничества с другими странами в решении глобальных проблем:*

- участие в международном разделении труда;
- установление равноправных и взаимовыгодных отношений с другими странами в области экономики, торговли, бизнеса, науки и техники;
- участие в деятельности международных экономических организаций;
- совершенствование правовых основ внешнеэкономической деятельности;
- предотвращение и ликвидация последствий крупных экологических катастроф и т.д.

#### § 4. Формы осуществления функций государства

***Формы осуществления функций государства*** — это упорядоченная по своим внешним признакам деятельность органов государства, посредством которой реализуются его функции. Выделяют два вида такого рода форм: правовые и

организационные.

**Правовые формы** осуществления функций государства — это деятельность органов государства, связанная с изданием и реализацией юридических актов. К ним относят правотворческую и правоприменительную деятельность. Последняя, в свою очередь, делится на оперативно-исполнительную и правоохранительную.

**Организационные формы** осуществления функций государства заключаются в однородной по своим внешним признакам деятельности государства, не влекущей юридических последствий. К ним относят организационно-регламентирующую, организационно-хозяйственную и организационно-идеологическую деятельность государственных органов.

Правовые и организационные формы подразделяются на относительно самостоятельные формы условно. Поскольку в реальной действительности они тесно переплетены. Так, в деле надлежащего осуществления функций государства призваны сыграть большую роль разрабатываемые в рамках административной реформы регламенты исполнения государственных функций и оказания государственных услуг, определяющие не только последовательность действий по выполнению функций, но и стандарты предоставляемых услуг (сроки, порядок предоставления информации, основания для оказания услуг и т.д.).

Говоря о формах осуществления функций государства, необходимо отметить, что эти функции могут осуществляться как непосредственно государством, так и в кооперации с институтами гражданского общества, поставляющими на основе договоренности публичные услуги потребителям.

Различают три основные формы их совместной деятельности: в форме размещения талонов, в субэмиSSIONной форме и в форме комиссии.

При первой форме администрация распространяет среди населения талоны на получение публичных услуг, а частный поставщик в обмен на талон предоставляет соответствующую услугу.

При второй форме частный поставщик предоставляет обусловленную договором услугу, а государство ее оплачивает.

При третьей форме частный поставщик предоставляет обусловленную договором услугу, а потребитель ее самостоятельно оплачивает.

При такой деятельности государство выступает в роли своеобразного заказчика и контролера. Отказываясь от непосредственного предоставления некоторых публичных услуг, оно разгружает деятельность органов исполнительной власти, оставляя за собой решение вопросов стратегического значения организации общественной жизни в целом.

#### Список рекомендуемой литературы

*Байтин М.И.* Сущность и основные функции социалистического государства. Саратов, 1979.

*Кадомцева А.Г.* Экологическая функция современного Российского государства. Саратов, 2001.

*Киреева С.А.* Межгосударственная интеграционная деятельность как выражение внешней функции Российского государства. Саратов, 2005.

*Манов Н.Г.* Признаки государства: новое прочтение // Политические проблемы теории государства. М., 1993.

*Морозова Л.А.* Проблемы современной российской государственности. М., 1998.

*Пахоленко Н.Б.* От тоталитаризма к демократии: о функциях государства в переходный период // Политические проблемы теории государства. М., 1993.

*Радько Т.Н., Пожарский Д.В.* Понятие и классификация функций государства. М., 2005.

*Тихомиров Ю.А.* Государство на рубеже столетий // Государство и право. 1997. № 2.

#### Тесты для самоконтроля:

1. Функции государства это:

а) фактическая деятельность государства

- б) направленная деятельность государства
- в) цели и задачи деятельности государства в определенный исторический период

2. Отличие основных функций от неосновных происходит в зависимости от:

- а) степени значимости
- б) степени общности
- в) международного признания

## Тема 9. ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ И СОЦИАЛЬНАЯ ЦЕННОСТЬ ПРАВА

### § 1. Понятие и сущность права

Основной тенденцией развития человеческого сообщества является его стремление к социальной упорядоченности и гармонии. Эффективным инструментом достижения такого стабильного и плодотворно функционирующего состояния является право. С его помощью на основе компромисса согласовываются интересы и защищаются ценности, нейтрализуются конфликты, деятельность субъектов направляется на достижение социально полезных целей, а нарушители согласованных требований привлекаются к ответственности и наказанию. Однако в действующих политико-правовых системах существуют различные подходы к понятию и определению права. Данное обстоятельство во многом объясняется многозначностью данного понятия. Оно одновременно является и идеалом, и реальностью, порождением социального порядка и проявлением воли, системой нормативов поведения и притязанием отдельного субъекта, инструментом свободы и орудием произвола. Кроме того, этот плюрализм обусловлен рядом объективных и субъективных

факторов, среди которых определяющее значение могут иметь особенности национальной культуры, специфика исторической и политической обстановки (сравните господствующие правопонимания при тоталитарных и демократических режимах), уровень научной разработки проблемы, а также субъективные позиции ученых, выражающих различное отношение к природе, социальному назначению, исторической судьбе права.

В настоящее время сложились два основных направления в правопонимании.

Так, сторонники естественно-правовой концепции занимаясь поисками идеала разумного мироустройства утверждают, что право как объективное явление общественной жизни создается не человеком и уж тем более не государством. Оно формируется природой или божественной силой, утверждая тем самым справедливость и равноправие, оберегая человечество от произвола.

Представители позитивистского направления напротив, отмечают, что право не может быть аморфным и создаваться мифической природой. Оно создается государством как объективно существующий и общепризнанный стандарт поведения и только при этом условии может четко и недвусмысленно регулировать общественные отношения. Основной аргумент позитивизма состоит в обеспечении господства и авторитета закона и на этой основе поддержание должного уровня законности и правопорядка. Однако, как показывает история, позитивистское правопонимание не спасает от произвола власти и правового хаоса, повсеместного нарушения законности и прав человека при наличии множества законов. Кроме того, позитивистские представления парализуют творческий потенциал юридической науки и практики, негативно влияют на формирование юридического мировоззрения, создавая иллюзию, что права и свободы являются подарком государственной власти.

В рамках этих направлений существует множество школ. Их представители преувеличивают, искажают значение отдельных признаков, свойств и источников этого явления. Так, развивая представления сторонников естественно-правовой концепции о праве как системе идей и нравственных принципов, представители психологической школы, забывая о том, что собственные убеждения не могут

быть источником всеобщей нормативности, понимают под правом психические переживания людей по поводу взаимной деятельности. Юридический позитивизм в своей крайней форме проявился в нормативистской теории. По мнению представителей этой школы, содержание права состоит только из норм абстрактного долженствования. Представители социологической школы, отмечая, что идеи и абстрактные нормы не позволяют четко и справедливо регулировать реальные отношения, утверждают право как систему действий правоприменительных органов по разрешению конкретных ситуаций, что вызывает возможность произвола.

На наш взгляд, необходимо лишь приветствовать разные подходы к правопониманию. В научном плане каждая из доктрин является шагом к познанию природы и возможностей права. В практическом — благодаря спорам о праве более рационально решаются современные вопросы об источниках, эффективности, системности права, способах и средствах разрешения противоречий и т.д. Названные концепции, наряду с идеями, оказавшимися неоправданными или невостребованными, содержат рациональные моменты, правильно отражая отдельные свойства и аспекты права.

В тоже время, нельзя забывать о том, что хаотичность научно-правовой мысли не облагораживает, а обрекает науку на псевдонаучность внося диссонанс в строгую систему ее понятий и определений. Тем более, что отдельные взгляды и научные позиции формируются в угоду чьих то групповых интересов. Кроме того, взаимодействуя друг с другом, конкретные явления и процессы претерпевают неизбежные изменения и постоянно развиваются. Постоянно углубляются и становятся полнее наши знания о них. Поэтому их определения внешне пригодные для одного времени могут оказаться ошибочными и непригодными для другого. Следует помнить, что нечеткая, небрежно сформулированная и уж тем более ошибочная дефиниция таит в себе опасность искажения реальной действительности и определения неверных ориентиров в познавательной деятельности. Кроме того, авторы, часто и необоснованно абсолютизирующие некоторые свойства права, не дают объективного,

комплексного представления о данном явлении в целом.

Абсолютизировать, отдать предпочтение можно лишь сущностному свойству права. Проблемы сущности права активно обсуждаются в юридической науке. Это — основной, главный вопрос правопонимания. В зависимости от варианта его разрешения решаются все иные проблемы понятия, содержания и эффективности использования права. Причем проблемность и актуальность исследования сущности права связана не только со сложностью глубинного теоретического анализа самого явления, его явно выраженной политической значимостью, но и динамикой сущности, ее трансформацией применительно к разным историческим условиям.

Сущность права в концентрированной форме отражает главные, устойчивые свойства этого явления. Это такое его сопоставительное качество, которое лишь на основе сравнения права с иными пограничными явлениями окружающей действительности позволяет установить его природу, качественную определенность и востребованность в общественной жизни.

Было бы неточным определять сущность в качестве отдельного изолированного признака данного явления. Она в большей или меньшей степени проявляется во всех признаках явления, а также достаточно тесно связана с формой его внешнего проявления. Однако, сущность имеет многообразные формы своего внешнего проявления и потому было бы ошибочным связывать существование права с одной или даже несколькими формами его внешнего выражения. Сущность явления всегда находится за пределами конкретных форм его проявления, отражая глубинные, устойчивые и закономерно повторяющиеся необходимые свойства.

На наш взгляд, сущность права можно правильно установить лишь при условии предварительного изучения социального назначения этого явления. В литературе утверждается, что социальное назначение права состоит в регулировании и охране общественных отношений. Однако в этом состоит назначение всех социальных норм. Поэтому необходимо установить востребованность именно в правовом регулировании. В связи с этим вспомним,



каковы первичные причины возникновения права? Оно возникло в ответ на потребность общества в таком регуляторе, который обеспечивал бы формальное равенство участников формирующихся отношений обмена, а также гарантировал бы объективно необходимый баланс интересов, участвующих в них субъектов и государства. Взаимное признание притязаний друг с другом обеспечивало как плодотворное взаимодействие субъектов по удовлетворению своих интересов, так и укрепление целостности нарождающегося государства.

Существовавшие социальные нормы (обычаев, религии, морали), поддерживая приоритет интересов общества, не могли обеспечить формального равенства индивидуальных и коллективных интересов и их детального сбалансированного урегулирования. Следовательно, по своей сущности право является сбалансированной волей общества, отражающей и гарантирующей объективно необходимый паритет индивидуальных, групповых и общественных интересов при регулировании социально значимых отношений. Это свойство предопределяет специфику права как особого социального регулятора общественных отношений. Оно существенно влияет на природу и функциональные особенности всех иных юридических явлений и процессов. Отражая подвижное состояние равновесия, баланс обеспечивает подвижность и сбалансированность развития общества, жизнеспособность которого зависит от учета интересов составляющих его социальных групп и отдельных личностей. Природа человека в том и состоит, что его поведение подчинено как достижению своих частных задач, так и общественно значимых целей. Человек поступает на службу обществу лишь тогда, когда его интересы совпадают с интересами общества, государства, когда по мере достижения согласованных, поступательных целей удовлетворяют его насущные потребности. Однако, прогрессивное развитие без объединяющих целей хаотично и бессмысленно. При этом следует иметь в виду, что поступательное развитие права зависит не столько от всякого рода чиновников и должностных лиц, представляющих государство сколько от каждого гражданина и гражданского общества в целом, отстаивающих свои интересы в постоянной, а порой и жестокой борьбе. История

свидетельствует, что каждое новое правоположение (будь то равноправие или свобода слова) необходимо сначала завоевать, а потом постоянно защищать и развивать, наполняя новым содержанием применительно к требованиям современности. Тем самым каждый человек отстаивает свое собственное существование, дабы не опуститься до состояния животного. Баланс интересов представляет собой особое состояние – оптимальный режим жизнедеятельности государства, гражданского общества и личности, объективно необходимое состояние юридически значимых интересов субъектов права, направленный на создание надлежащих условий их благоприятного развития обеспеченных возможностью государственного воздействия. Он создается в результате согласования, которое можно определить как юридически оформленную процессуальную деятельность уполномоченных на то субъектов по сопоставлению юридических позиций, отражающих их интересы и выработке с помощью юридических средств и способов консолидированного решения. В тоже время, следует иметь в виду, что формируемый баланс интересов подвижен и потому он по-разному проявляется в различных правовых системах, в различных исторических условиях и в различных отношениях.

Своеобразие права как относительно самостоятельного явления подчеркивается системой типичных признаков позволяющих отграничить его от иных внешне сходных или пограничных явлений общественной жизни. Но, понятие права может претендовать на истинное лишь при том условии, если каждый из признаков данного явления станет необходимым для определения его видовой специфики, обособления в качестве самостоятельного регулятора, а в своей совокупности и функциональной взаимосвязи с иными пограничными явлениями они окажутся достаточными для удовлетворения социальной востребованности права в общественной жизни. При этом процесс познания права должен идти за счет углубленного фактологического изучения как его внутренних составных элементов и их системообразующих связей, так и внешних связей с иными явлениями окружающей действительности. Это обстоятельство позволит за случайным нагромождением фактов действительности увидеть

закономерность правового развития. Реально существующих проявлений права может быть множество, также как и определений отражающих различные свойства этого явления. Но понятие права, отражающее его качественную определенность, может быть только одно.

Этим требованиям удовлетворяют, на наш взгляд, следующие признаки права:

1. *Нормативность*. По своему содержанию право состоит из норм, нормативных предписаний, определяющих необходимые признаки типичных жизненных ситуаций и общие, правила поведения оказавшихся в них субъектов. Нормативность позволяет удовлетворить отмеченную К. Марксом общественную потребность «охватить общим правилом повторяющиеся изо дня в день акты производства, распределения и обмена продуктов и позаботиться о том, чтобы отдельный человек подчинился общим условиям производства и обмена».

Благодаря этому свойству в обществе устанавливается прогнозируемый устойчивый порядок и безопасность, обеспечивается формальное равенство и достижение общего блага. В тоже время, в основу нормативности заложено активное, творческое начало, постоянно изменяющее содержание и структуру действующего права в соответствии с потребностями общественной жизни. Поскольку нормативность это не только общий масштаб поведения, но и его социальная оправданность, соответствие социальной природе человека и объективным закономерностям его развития

2. *Волевой характер*. История правовой мысли уже давно связывает сущность права с волей. Ведь воля определяет содержание и направление деятельности субъекта. Она соединяет цель и его реальные действия. На основе прошлого опыта она определяет будущее поведение. Однако для одних право — это воля господствующего класса, для других право является свободным выражением воли индивидов. В любом случае право является своеобразной формой обозначения и защиты интересов субъекта от конкурирующих интересов. Будучи основой волевого устремления субъекта, именно интерес как осознанная потребность становится решающей правообразующей силой, что подтверждается действительностью. Всякая нормативная абстракция, для того чтобы стать

действенной и справедливой, должна изменяться по содержанию, отвечая требованиям своего времени, а толчком к таким изменениям становятся интересы реальных участников общественных отношений, потребности практики. Интерес является тем побудительным мотивом, который определяет и связывает действия человека с поставленной целью. Основываясь на прошлом и настоящем он нацелен на будущее.

Как уже отмечалось, на наш взгляд, всякое право по своей сущности является сбалансированной волей общества. Волей, определяющей наиболее целесообразный порядок регулирования и развития социально значимых отношений. В ней должны найти необходимое сочетание общественный, государственный и индивидуальный интересы. Причем в конкретных предписаниях, в зависимости от специфики регулируемых отношений, удельный вес этих интересов может весьма существенно изменяться. В одних (конституционных) может преобладать общественный или государственный, в других (купли-продажи) — индивидуальный интерес. При нарушении необходимого паритета этих интересов снижается эффективность правового регулирования, а при их противопоставлении право превращается в свою противоположность — в узаконенный произвол. В то же время не следует забывать о том, что достигнутый компромисс является лишь ступенькой к установлению истины при достижении социально необходимого результата. Истина не может быть установлена или переосмыслена соглашением сторон, но согласие является необходимым условием к ее достижению.

Таким образом, баланс интересов выстраивается в соответствии со шкалой социальной ценности и означает учет интересов общества, государства и отдельных личностей при доминирующем значении общественного интереса. Благодаря его приоритету поддерживается целостное состояние общественной системы и стимулируется достижение общей цели — благополучие всех субъектов права. Право становится не только идеальной моделью желаемого состояния общественной жизни, но и эффективным средством достижения этого состояния. Последующее человеческое общение, основанное на объективно необходимом

согласовании должно постоянно возобновляться и восприниматься обществом как оправданная форма человеческого бытия. Свобода воли одного субъекта должна быть согласована и ограничена свободой воли других заинтересованных субъектов. По своей сути этот баланс отражает соотношение политических сил в обществе, а по содержанию он выражается в паритете прав и обязанностей будущих участников регулируемых отношений в их формально юридическом равенстве. С их помощью определяется специфика, границы и формы осуществления интересов. Эталоном такого баланса является принцип справедливости. Поэтому источник юридической силы правового предписания состоит не столько в принудительном его осуществлении и полномочиях правотворческого органа, сколько в степени согласования воль субъектов права, направленных на достижение определённых юридических последствий. При этом согласование не должно превратиться в сговор игнорирующий интересы общества и смысловое содержание права.

Если закон перестает выражать согласованную волю своего создателя и адресата, то он превращается либо в односторонний акт насилия, где сила права подменяется правом силы либо в ничего не значащую бумагу с письменными знаками. В любом случае утрачивается социальная основа и правовая природа этого акта, основанные на взаимоприемлемых притязаниях различных субъектов, на их признании в качестве общеобязательных правил поведения. Прав был К. Маркс, утверждая, что «законодательная власть не создает закона, — она лишь открывает и формулирует его». Характерным свойством права является наличие третьей, относительно независимой, государственно – властной стороны, определяющей от имени всего общества объективно необходимый паритет интересов и устанавливающей особую процедуру оспаривания, возможность защиты ущемленного интереса, а также вынесение независимого решения по спору.

3. *Формальная определенность.* Для того чтобы приобрести всеобщее значение, общеобязательные юридические свойства, общественная воля должна быть выражена в форме официального юридического акта, установленного

государственной властью и содержащего формализованные предписания, определяющие границы внешней свободы субъектов права. Значимость и эффективность действия правовых предписаний во многом определяется точностью словесного выражения интересов и намерений субъектов лежащего в основе взаимного признания юридических требований. Ведь юридическое регулирование не терпит аморфности и неопределенности в правовых предписаниях. С помощью письменных документов стало возможным достижение предельной точности и ясности фиксации фактов, имеющих юридическое значение. Недвусмысленность и определенность правовых предписаний способствует единообразному их восприятию и применению на практике, содействуя формальному равенству адресатов. Причем каждый государственный орган в границах своих полномочий вправе принимать лишь определенные формы юридических актов (законы, указы и т.д.).

4. *Общеобязательность.* Принятые правовые предписания адресуются не конкретному индивиду, а неопределенно большому количеству лиц, выделенных родовыми свойствами субъекта (истец, ответчик, студент, несовершеннолетний и т.д.). Они обязательны для исполнения ими под страхом наказания за нарушение.

5. *Системность и иерархичность строения.* Нормативные предписания действуют на поведение людей не изолированно, а взаимодействуя и дополняя друг друга, поскольку все жизненные ситуации носят сложносоставной, системный характер. Отражая потребность общества в скоординированном централизованном управлении, право в целом строится как согласованная, непротиворечивая и взаимообуславливающая система расположенных по юридической силе правовых норм. При нарушении системных свойств возникают различного рода коллизии, пробелы и конфликтные ситуации.

6. *Регулирующее воздействие права* осуществляется путем воздействия на субъектов с помощью детально определенных и взаимно корреспондирующих субъективных прав и юридических обязанностей. Именно они моделируют, направляют и определяют механизм поведения субъектов. Предоставительно-обязывающее содержание правовых предписаний, при котором использование

предоставленного права обеспечивается выполнением соответствующей обязанности, отличает их от иных социальных норм.

7. *Право устанавливается и обеспечивается государством.* Будучи единственным официальным представителем всего общества, государство выявляет, официально закрепляет и обеспечивает баланс наиболее важных индивидуальных, групповых и общественных интересов. За ним устанавливается монопольное право на правотворчество. Все иные субъекты политической системы (партии, коммерческие организации, органы местного самоуправления и т.д.) могут принимать участие в этой деятельности только с ведома (санкции) государства. Для этого используются различные формы предварительного и последующего санкционирования. В этой связи следует отметить, что нарастающие процессы саморегулирования, отразив демократизм гражданского общества и творческую инициативу субъектов права, не должны подрывать единства правового пространства и координирующую роль государства. Доминирующая роль государства вовсе не означает подчиненность права государству или несовместимость его содержания с естественными правами и свободами личности.

Решающая роль государства проявляется не только в правотворчестве и в правоприменении, но и в различных формах обеспечения реализации права. Обычно в юридической литературе отмечается, что специфическим признаком права является его обеспеченность государственным принуждением. Действительно, этим свойством право отличается от иных социальных регуляторов. Прав был В.И. Ленин, утверждая, что право — есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права. По мнению Дж. Локка, закон природы бесполезен, если нет власти, способной исполнить этот закон, защитить невинных и обуздать нарушителей. Принуждение со стороны государственной власти обычно воспринимается как необходимое и не вызывает особого сопротивления, поскольку осуществляется в общих интересах и в большинстве случаев сопротивление ему бесперспективно. Однако было бы неверным связывать обеспечение права только с государственным

принуждением. Его абсолютизация принижает значимость права как меры свободы человека, способного в рамках общественно необходимых границ и ориентиров инициативно преобразовывать окружающую действительность, создавая материальные, духовные и социальные ценности. Ведь основное назначение права состоит в предупреждении и преодолении критических состояний на основе справедливой, на началах равенства, организации общественной жизни. Принуждение используется лишь в крайнем случае. Поэтому, прежде всего, оно обеспечивается комплексом организационных, экономических, информационных, воспитательных и иных мер, способствующих должной реализации правовых предписаний в жизнь. Никаким принуждением не добьешься реализации правового акта, если не выделены необходимые материальные средства.

Кроме внешних необходимо выделить внутренние факторы, обеспечивающие реализацию правовых установлений (самообеспечение права). К ним относятся различного рода правовые стимулирующие средства (поощрения, рекомендации и т.д.). Устанавливая их, государство оценивает определенное поведение как наиболее благоприятное не только для личности, но и для государства. Такое психологическое воздействие со стороны права сказывается на потребностях, интересах, мотивах и установках человека, меняется ценностная ориентация личности. Кроме того, внутреннее стимулирование определенной деятельности дополняется внешней поддержкой со стороны заинтересованных сообществ. Для адресатов законодательно закрепляются определенные льготы внешнего характера.

Таким образом, *право* можно определить как систему общеобязательных нормативных предписаний, которые устанавливаются и обеспечиваются государством, выражают баланс индивидуальных, групповых и общечеловеческих интересов и регулируют социально значимые общественные отношения путем предоставления субъективных прав и возложения юридических обязанностей.

Весьма образно и точно интегративную характеристику праву дал Р. Иеринг:



«Право — живая сила. Поэтому правосудие, держащее в одной руке весы, которым оно взвешивает право, в другой руке держит меч, которым утверждает право. Меч без весов есть голое насилие, весы без меча — бессилие права. Оба связаны друг с другом, и совершенный правопорядок господствует только там, где сила, с которой правосудие держит меч, равняется искусству, с которым оно владеет весами». (*Иеринг Р.* Борьба за право. СПб., 1912. С. 15–16).

Таким образом, право не только выражает волю и устанавливает объективно необходимый паритет интересов, но и стимулирует социально полезные среди них, а так же ограничивает или запрещает социально вредные, гарантируя тем самым порядок и устойчивое развитие общества. Законодательно оформляя баланс интересов, право не только следует за ними, отражая их в своем содержании, но и оказывает обратное воздействие, определяя их формирование и обеспечивая удовлетворение. Право становится основным средством упорядоченного и повторяющегося воздействия на критические состояния повседневной жизни.

## §2. Социальная ценность права

Для всякого человека ценностью является все то, что удовлетворяет его потребности, то, что ему необходимо и что он оценивает положительно. Феномен права люди всегда связывали со своим стремлением к правде, справедливости, праведности повседневной жизни. Поэтому объяснение особенностей права во многом связано с его ценностно-идеологической природой. В основе ценностного восприятия действительности лежит менталитет общества, социальной группы или личности, раскрывающийся во взглядах, оценках, умонастроениях людей, отражающих уровень своего образования, верования, сложившийся порядок общения и т.д. Поскольку, право как общественный институт имеет глубокие корни в мировой и национальной культуре, духовной истории данного народа, его традициях и фольклоре, ценность выражает их конкретно-исторический идеал, цель деятельности и средство ее достижения. При этом ценность права, как объективно существующего явления, отражающего уровень развития общества, следует

отличать от его субъективной оценки со стороны отдельных личностей, не лишенной возможных заблуждений.

Всякое право представляет собой своеобразное юридическое богатство общества. Его ценность определяется, во-первых, общесоциальной и культурологической востребованностью права как явления, концентрирующего в себе фундаментальные основы цивилизации; во-вторых, инструментальной востребованностью в особом социальном регуляторе. Эти аспекты ценности права неразрывно связаны между собой, т.к. инструментальная форма определяет и закрепляет абсолютные ценности, обеспечивая их устойчивое, востребованное и гарантированное бытие. В свою очередь духовные, идеально-ценностные свойства права, выражая справедливость, равноправие и т.д., во многом определяют его регулятивные особенности (предоставительно-обязывающий характер, обеспеченность санкцией и т.д.). Если инструментальные средства права определяют вид и меру поведения, то справедливость является своеобразным эталоном, критерием субординации и равновесия юридических ценностей, формой контроля и критической оценки со стороны общества за их работой в современных условиях. При этом ценность правовых явлений не следует отождествлять с ценностной оценкой, которая может быть как позитивной, так и негативной.

Нормативные и ценностные ориентиры в своей совокупности побуждают человека поступать определенным образом, совершать социально полезные деяния или воздержаться от безнравственных поступков.

Ценность права в целом и ценность отдельных правовых явлений должны быть признаны обществом и государством в качестве таковых. Причем ценностное восприятие правовой действительности может меняться в зависимости от этапа общественного развития, от тех задач, которые стоят перед людьми. При этом не следует забывать, что юридическая оценка может быть как аксиологической, когда определяется степень соответствия реального положения явления его общественному значению, так и не аксиологической, когда определяется соответствие реального явления его юридическому образцу, закреплённому в норме права. Ценность права вторична, потому как

обеспечивает получение таких первичных ценностей, как жизнь, здоровье, свобода человека и т.д. Оно используется в качестве средства по достижению социальных целей. Иерархия ценностей, закреплённых в праве позволяет определить тактику и стратегию общественного развития.

*Общесоциальная ценность права* отражает его состояние как определенного достижения современной цивилизации, проявления культуры и прогресса человеческой мысли.

Оно служит фактором обновления и стабилизации общественной жизни, средством, закрепляющим и гарантирующим свободу личности, а также стимулирующим ее социальную активность, поведение, нацеленное на достижение общественно полезных результатов, критерием, отграничивающим правомерное поведение от вредоносных проявлений своеволия и произвола. Следует иметь в виду, что ценность права напрямую зависит от степени сбалансированности различных интересов. Косвенным подтверждением этих слов служит постановление Конституционного суда РФ от 30 октября 2005 г. №15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и прав на участие в референдуме граждан РФ», где отмечается, что Конституционный суд РФ в решениях по конкретным делам устанавливает не нарушен ли баланс публичных и частных интересов в детализирующих актах и конкретных жизненных ситуациях.

Сторонники либерально идеи, отдавая приоритет правам и свободам личности, разрушают систему и паритет социальных ценностей. Нарушение общественных связей за счет противопоставления человека и общества неизбежно вызывает деградацию общества, а в конечном счете, и самого человека. Потому как социальный прогресс и всестороннее развитие личности возможны только при согласованной деятельности всех представителей человеческого сообщества, ограниченных и поощряемых в своих поступках нравственными, политическими, правовыми, религиозными и т.п. требованиями, отражающими существующую систему и паритет национально ориентированных ценностей.

**Инструментальная ценность права** состоит в использовании его как мощного инструмента, особого механизма регулятивного воздействия, обеспечивающего с помощью юридических средств точность, определенность и контроль за развитием общественных отношений, достижения с помощью типовых масштабов поведения (поддержанных мощью всего государства) исторически необходимых целей социального развития, а также удовлетворения потребностей и интересов как коллективных, так и индивидуальных субъектов права. Однако, было бы неверным преувеличивать инструментальную ценность права и сводить его значимость к служебной роли в руках государства или к инструменту обеспечения интересов определённой социальной группы, как это происходит при авторитарных, бюрократических режимах.

Итак, с позиций ценностного (аксиологического) подхода право удовлетворяет различные потребности общества. С позиций содержания — это система нормативных предписаний. С телеологических позиций это инструмент достижения определенных целей, устанавливающий меру социальной свободы. С политических — это средство разграничения и защиты интересов и т.д. право не только средство упорядочения общественных отношений, но и способ создания демократической власти, фактор ускоренного, динамичного развития общества.

### § 3. Понятие права в объективном и субъективном смысле

Сложность правопонимания во многом объясняется тем, что категория права используется для обозначения хотя и родственных, но различных явлений общественной жизни. Ею обозначаются как самостоятельный юридический вид социальных регуляторов, так и субъективные притязания личности, предусмотренные различными видами социальных норм (юридических, моральных, политических и т.д.). То есть она имеет одно звучание, но разное значение. Это затрудняет восприятие реальности.

При этом юридическая наука занимается исследованием права как системы юридических норм, выраженных в законодательстве, которое получило

наименование объективного права, и права как юридического притязания конкретного субъекта, которое получило наименование субъективного права. Некоторые ученые, пытаясь преодолеть обозначенный дуализм права, игнорировали или преуменьшали одно из названных его значений. Однако эта попытка всегда носила частный, временный характер, так как приводила к сбою в работе механизма регулятивного воздействия права. Деление права на объективное и субъективное не случайно. Оно используется для отражения различного социального назначения и функциональной связи двух родственных, взаимодополняющих, но несовпадающих правовых явлений.

Право как система норм обусловлено объективными закономерностями общественного развития, особенностями национальной культуры, религии и т.п. обстоятельствами. Поэтому оно существует независимо от воли и желания отдельных лиц и коллективов, принадлежит всему обществу, отражая баланс интересов его представителей. Появившийся на свет человек сталкивается с уже сложившейся системой норм, которые он должен соблюдать. Даже законодатель, принимающий или изменяющий отдельные юридические акты, не в состоянии изменить исторически сложившуюся систему права.

Право в объективном смысле обладает качествами всеобщности и общеобязательности. Оно закрепляет границы юридической свободы в типичных социально значимых отношениях и на этой основе обеспечивает устойчивость и эффективность развития общества в целом. Причем границы этой свободы устанавливаются не только с помощью субъективных прав, но и юридических обязанностей.

Право в субъективном смысле (субъективное право) представляет собой вид и меру возможного поведения конкретного субъекта. Оно зависит от его пожеланий и возможностей. Складываясь в определенную систему, субъективные права определяют вариант возможного поведения в конкретной жизненной ситуации.

Таким образом, если объективное право не только не принадлежит субъекту и не зависит от него, то субъективное право принадлежит субъекту и зависит от

него.

Между этими двумя представлениями о праве существует тесная взаимосвязь. Объективное право как система абстрактных типичных норм не может быть реализовано без субъективного права, которое детализирует и конкретизирует его применительно к конкретному субъекту, оказавшемуся в конкретной жизненной ситуации и в определенной мере оказывает обратное воздействие на объективное, стимулируя его совершенствование относительно изменяющихся условий жизни. Субъективное право возникает на основе объективного. Однако было бы неверным утверждать, что все без исключения субъективные права предусмотрены объективным правом.

Действующее законодательство не в состоянии предусмотреть все возможные варианты поведения человека, урегулировать все жизненные ситуации. Да в этом и нет необходимости. В демократически организованном обществе действует принцип, согласно которому «все, что не запрещено законом, дозволено». Он имеет определенные ограничения, отражающие уровень цивилизованности государства и своеобразие правового положения отдельных субъектов (например, должностные лица вправе делать лишь то, что входит в их компетенцию). Однако в целом этот принцип верно отражает характер взаимоотношений государства и личности. Личность должна быть относительно свободной, иметь возможность проявить разумную инициативу и предприимчивость, составляющие основу социального прогресса. В то же время не следует забывать, что субъективное право не является самопровозглашенным. Оно дозволено и разрешено государством (в пределах, не допускающих нарушение прав других лиц и общества в целом) и потому обладает юридической природой, находится под его защитой.

#### §4. Основные теории права

***Естественно-правовая теория.*** Идеи «естественного права» высказывались уже в античную эпоху Сократом, Платоном и Аристотелем. Так, еще Протагор в Платоновом диалоге называет закон тираном, принуждающим людей поступать

вопреки природе. В Средние века Фома Аквинский в своем учении о праве выделяет три вида законов: вечный закон как проявление божественного разума; естественный закон, составляющий основу положительного законодательства; и положительный закон, создаваемый человеком. Однако логически завершённую форму и наибольшее распространение эта теория получила в период буржуазных революций, когда выступала как антипод феодально-религиозному толкованию права. Буржуазную направленность этой теории придал Г. Гроций, считавший, что право делится на естественное (закон природы) и волеустановленное (источником которого является воля Бога или человека).

Представители этого направления: Ш. Монтескье, Ж.Ж. Руссо, А.Н. Радищев, Э. Фехтер, Ж. Бюрдю, Д. Дженкинс и другие.

Согласно этой теории в мире существует две системы права.

*Позитивное право* — не вечное, полностью зависящее от законодателя.

*Естественное* — основанное на естественных законах развития человека, который от рождения приобретает права на жизнь, свободу, собственность и т.д. Это право вечно и неизменно, оно коренится в самой человеческой природе и не зависит от государственных границ.

В том государстве, где позитивные законы не соотносятся с естественными, народ приобретает право на их изменение с помощью революции.

***Историческая школа права.*** Эта школа возникла в Германии в начале XIX в. Ее представители: Г. Гуго, Г. Пухта, Ф. Савиньи и другие.

На содержание научной школы в значительной мере повлияло состояние Германии того времени. Это была страна, раздробленная на княжества. Король имел лишь номинальную власть, а буржуазия была еще так слаба и разобщена, что мечтала лишь о незначительном усовершенствовании общества, стремилась к компромиссу и была напугана революцией во Франции.

Сторонники данной теории собрали богатый исторический материал и на его основе утверждали, что каждый народ обладает своим правом, которое коренится в народном духе, имеет национальную специфику. Не разум или воля отдельных

лиц является источником права, а народный дух, проявляющийся в народном сознании и прошедший долгий путь внешнего выражения. По мнению Г. Пухты – право есть общая воля всех членов правового общества... Все члены народа соединены этим общим юридическим сознанием, как общим языком, общей религией... в единый союз, основанный на телесном и духовном родстве... Народный дух есть источник человеческого и естественного права. Оно формируется и развивается очень медленно, подобно национальному языку, и выражается первоначально в обычаях, которые, какими бы они ни были, известны всему народу. Будучи логико-языковым феноменом, действующее право с помощью законодателя облекает мысли человека в слова и словосочетания, порой значительно оторванные от реальной действительности. Поэтому законы, созданные властью и выражающие ее интересы, мало кто знает. Следовательно, право Германии — это одно, а право Франции — совершенно иное, несмотря на формальное сходство некоторых законодательных актов. Закон оправдан только в такой степени, в какой он соответствует «народному духу».

### ***Реалистическая школа права***

Возникла в Германии в конце 19 века. Её основоположником стал Р. Иеринг.

Основываясь на философии позитивизма, он подверг критике аморфные идеалы естественно-правовой теории, романтическую идеализацию «народного духа» исторической школы права и призвал правоведов сосредоточить свои усилия на исследовании связи права с реальной жизнью, с индивидуальными и коллективными потребностями и интересами человека.

По его мнению, в отличие от природы, где действует закон причинности, в обществе действует целевой закон, так как не бывает осознанных деяний без целевой направленности. Если причина определяет прошлое, то цель, выражая волю человека, устанавливает его будущее. Цель упорядочивает и направляет поведение человека на удовлетворение индивидуальных и общественных интересов. Причина желания и волевые усмотрения человека зависят не от окружающей действительности, а от индивидуальности самого субъекта.

Тем самым, Р. Иеринг противопоставляет природу и общество, отрицает



наличие объективных закономерностей общественной жизни и видит причину поведения человека не в окружающей действительности, а в нём самом.

Природа заставляет человека достигать цели его существования через действие и личный интерес. Поэтому основным мотивом волевых усилий и реального поведения индивида он считает эгоистический интерес в получении наслаждения и устранении страдания. Удовлетворяя его, он одновременно удовлетворяет и общественный интерес, содействуя своим поведением достижению целей других индивидов и общества в целом. По мнению Р. Иеринга все основные достижения человечества (отмена рабства, свобода вероисповедания и земельной собственности) есть результат столкновения интересов и борьбы страстей. Для гармонизации индивидуальных и общественных целей Р. Иеринг предлагает использовать вознаграждение (за счёт частной, коммерческой деятельности) и принуждение (за счёт публичной, принудительной деятельности государства). В поддержании такой гармонии и состоит социальное назначение государства и права.

Право, как совокупность, действующих в государстве принудительных норм, формируется тогда, когда борьба интересов достигает высшей степени напряжённости и приводит необузданный эгоизм в определённый порядок и защищает общественный интерес, который становится основой права, поскольку за него выступают все, за частный интерес – одиночка. Развивая идею Гегеля, о взаимодействии объективного (абстрактного) и субъективного права, Р. Иеринг отмечал, что всякое право в своём содержании объединяет объективно существующие потребности и интересы людей в определённых жизненных обстоятельствах с субъективными возможностями человека, его чувствами и разумом. Объективное право проявляется в форме публичных обязанностей государственных учреждений по принудительному обеспечению общественного интереса. Существование права немислимо без смыслообразующих интересов. Право и государство взаимообуславливают существование друг друга. Допускающийся в обществе произвол является верным признаком того, что тот, кто был призван защищать закон, не исполняет своей обязанности.

Субъективное право, как юридически защищённый интерес приобретает форму права частных лиц. Отстаивая это право, индивид защищает не только свой интерес, но и право вообще, как воплощение общего интереса, поскольку соотношение объективного и субъективного права подобно кровообращению при котором, кровь от сердца течёт и к сердцу возвращается, испытывая определенное сопротивление, которое должно преодолеваться. Поэтому люди должны бороться за своё право. Всякое право есть результат борьбы нового со старым. Его сущность состоит в практическом осуществлении. Каждое правовое положение должно завоёвываться и отстаиваться в бескровной повседневной борьбе каждого человека за свои интересы. Столкновение и борьба интересов закреплённых в существующем праве и ищущих своего закрепления в новом праве, является движущей силой его развития. Поскольку основное назначение права состоит в закреплении и защите действующих интересов.

***Нормативистская теория права.*** Данная теория была создана в начале XX в. Г. Кельзеном. Ее известными представителями были Р. Штаммлер, П.И. Новгородцев и т.д.

Согласно учению Г. Кельзена весь мир делится на «мир сущего» и «мир должного», которые никак не связаны между собой. Право относится к «миру должного» и представляет собой систему норм абстрактного долженствования, расположенных в виде пирамиды. В основании этой пирамиды расположены индивидуальные акты, а на вершине некая «основная норма», придающая юридическую силу всей системе права. Развивая идею «категорического императива» И. Канта о праве как общеобязательном проявлении «чистой» воли, Кельзен утверждал, что право ничем не детерминировано, ни с чем не связано и существует само по себе, создавая правовой порядок. Поэтому свое учение он называл «чистой теорией права», призывая юристов заняться только нормами, техникой их совершенствования. Поскольку без них в обществе царит хаос и произвол. Г. Кельзен советовал освободить юридическую науку от влияния идеологии, экономики, религии и морали, различного рода идей, терминов и принципов, лишь искажающих содержание права. В сфере права отсутствуют

закон причинности. Его нормы не утверждают того, что происходит в действительности, а только требуют определенного поведения. Его сторонники обосновывали тем самым идею укрепления законности, ограничения судебного усмотрения и самоограничения власти.

**Социологическая теория права.** Социологическая теория сформировалась в начале XX в. Ее фундамент заложен работой Е. Эрлиха «Основы социологии права» (1913). Кроме него ее представителями являются Дж. Дьюги, Р. Паунд, С.А. Муромцев и другие.

Данная теория сложилась в ответ на стремление крупных монополистических объединений освободиться от жестких законодательных рамок, устанавливаемых для них государством. Отсюда вытекает основная мысль представителей теории о том, что реальным, действующим является не право, содержащееся в законах, а «живое право», создаваемое судьями, физическими и юридическими лицами, участвующими в правоприменении и способными, якобы, более целесообразно и справедливо, разрешить конкретные жизненные ситуации. Тем самым фактически обосновывалась возможность произвола должностных лиц.

Социологическая школа представлена различными направлениями: институционализм, реализм и т.д. Институционалисты утверждают, что наряду с государством существуют и другие социальные институты, создающие право. Реалисты считают закон клочком бумаги, пустым звуком, сосудом, который нужно еще наполнить. Противопоставляя право и реальность они отдавали предпочтение реальным действиям чиновника. Право, по мнению Дж. Дьюги, это деятельность по средствам которой можно вмешиваться в другую деятельность.

**Психологическая школа права.** Данная теория сложилась в конце XIX – начале XX в. Ее основоположником считается Л.И. Петражицкий, который отмечал, что юридическая наука, формально различая объективное и субъективное право, за основу определения его природы берет только объективное право (право, созданное государством), игнорируя влияние отдельной личности.

По его мнению и мнению его сторонников (Росс, Кейснер и др.), наряду с

позитивным правом существует интуитивное право, складывающееся из психических переживаний (эмоций) отдельных лиц.

Правовые эмоции носят двусторонний императивно-атрибутивный характер. Их императивность состоит в осознании определенного поведения как некоего долга, обязанности. В этом их сходство с моральными эмоциями, которые выражаются в одностороннем переживании невыполненного долга. Атрибутивность состоит в правомерности поступка, в осознании возможности его совершения как атрибута, как неотъемлемого свойства самого человека. То, к чему обязаны одни, причитается другим, как нечто им должное, авторитарно им предоставленное, за ними закрепленное как атрибут. Только когда люди осознают свое право и начинают его использовать, только тогда и начинается реальная жизнь права.

Единственным источником права, по утверждению Л.И. Петражицкого, является сознание человека. До тех пор, пока не будет внутреннего, психологического осознания права как моего, не будет и стабильного, устойчивого правопорядка.

#### Список рекомендуемой литературы

- Алексеев С.С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001.
- Байтин М.И.* О принципах и функциях права: новые моменты // Правоведение. 2000. № 3.
- Байтин М.И.* О современном нормативном понимании права // Журнал российского права. 1999. № 1.
- Байтин М.И.* Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани веков). Саратов, 2001.
- Баранов В.М.* Теневое право. Н.Новгород, 2002.
- Бобылев А.И., Миннихметов Р.Г.* Актуальные теоретические проблемы правовой системы общества // Государство и право. 2004. № 7.
- Брезгулевская Н.В.* Обсуждение концепции реалистического позитивизма:

круглый стол «Проблемы правопонимания» // Правоведение. 2005. №1.

*Веденин В.С.* Прикладное значение понимания права // Юрис. 2007 № 7

*Голоскоков Л.В.* О переходе к сетевой парадигме права // Государство и право. 2005. №10.

*Жуков В.Н.* Право как ценность // Государство и права. 2010. №1.

*Захарова М.В.* Ценности и образы права / Труды Института государства и права Российской академии наук. 2007 № 4 // Государство и право 2008 № 9.

*Иеринг Р.* Борьба за право. СПб., 1912.

*Исаева Л.Н.* Сознание и правопонимание // Государство и право. 2004. № 8.

*Корнев А.В.* К вопросу о правопонимании в дореволюционной России // Государство и право. 1998. № 5.

*Кудрявцев В.Н.* О правопонимании и законности // Государство и право. 1994. № 3.

*Лейст О.Э.* Сущность права. М., 2002.

*Лейст О.Э.* Три концепции права // Советское государство и право. 1991. № 12.

*Лукьянова Е.Г.* Основные тенденции развития российского права в условиях глобализации // Государство и право. 2004. № 7.

*Мальцев В.А.* Право как нормативно-деятельностная система // Правоведение. 2003. №2.

*Мальцев Г.В.* Понимание права. Подходы и проблемы. М., 1999.

*Мартышин О.В.* О «либертарно-юридической теории права и государства» // Государство и право. 2002. № 10.

*Матузов Н.И.* Актуальные проблемы теории права. Саратов, 2003.

*Матузов Н.И.* Взаимодействие права и политики // Вестник СГАП. 2002. № 3.

*Матузов Н.И.* О праве в объективном и субъективном смысле: гносеологический аспект // Правоведение. 1999. № 4.

*Муромцев С.* Определение и основное разделение права. М., 1879.

*Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией

нравственности. СПб., 2000.

*Рыбаков В.А.* Время в развитии права (философско-юридический аспект) // Государство и право. 2010. №8.

*Самигуллин В.К.* Право и неправое // Государство и право. 2002. № 3.

*Смоленский М.Б.* Право и правовая культура как базовая ценность гражданского общества// Журнал российского права. 2004. № 11.

*Сухова Н.И.* Социальная ценность права и ее обеспечение. Саратов, 2009.

*Толстик В.А., Трусов Н.А.* Борьба за содержание права. Нижний Новгород. 2008.

*Толстик В.А.* От плюрализма правопонимания к борьбе за содержание права// Государство и право. 2004. № 9.

*Тихомиров Ю.А.* Право и саморегулирование // Журнал российского права. 2005. №6.

*Тихомиров Ю.А.* Право официальное и неофициальное // Журнал российского права. 2005. №5.

*Хабриева Т.Я., Тихомиров Ю.А.* Право и интересы // Журнал российского права. 2005 №12

*Фатьянов А.А.* Воля, как правовая категория // Государство и право. 2008 №4.

Ценности и образы права / Под ред. Кудрявцева В.Н., Тихомирова Ю.А. М., 2007.

*Шафиров В.М.* Право в человеческом измерении // Правоведение. 2004. № 3.

### Тесты для самоконтроля:

1. Сущность права это:

- а) государственная воля
- б) сбалансированная воля общества
- в) регулятивное свойство права

2. К числу признаков права относятся:

- а) нормативность

- б) формальная определенность
- в) суверенитет

### 3. Юридическая оценка и ценность права:

- а) тождественные явления
- б) не тождественные явления

## Тема 10. СООТНОШЕНИЕ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА

### § 1. Соотношение права и государства

Государство и право явились результатом социализации человека, установления между людьми таких осознанных и согласованных отношений, которые позволили говорить о формировании единого, целенаправленно развивающегося сообщества. И государство, и право — эффективные средства упорядочения и упрочения этих отношений, средства согласования, выражения и защиты как общих, так и индивидуальных интересов. С момента своего возникновения они действуют как единый организационно-управленческий комплекс, объективно нуждаются друг в друге и отдельно существовать не могут.

Однако еще в глубокой древности сложилось разное представление о соотношении государства и права. Так, в работе Платона «О республике или справедливости» зафиксирован спор Сократа с софистом Тразимахом о государстве. Тразимах утверждал, что правом является то, что выгодно властям. Государство создает и использует законы в своих интересах, опираясь на силу. Удел подчиненных — повиноваться этой силе. Сократ, напротив, считал, что государственная власть в своих мероприятиях имеет в виду пользу не сильных, а слабых. Она правомерна настолько, насколько признает обязательным для себя независимо возникшее право. Позиции этих мыслителей служат основой всех современных подходов к пониманию природы государства и права, а также их

взаимодействию.

Соотношение государства и права выражается в трех аспектах их взаимозависимости: единстве, различии и взаимодействии.

*Единство* заключается в общности их происхождения, типологии, обусловленности экономическими, культурными и иными факторами. В том, что они выступают такими средствами социальной регуляции, которые взаимодополняют друг друга, обеспечивая полноценное выполнение своего социального назначения. Высшая степень единства этих категорий проявилась в идее правового государства.

*Различие* выражается в их различном социальном назначении. Государство олицетворяет силу, а право — волю. Если государство устанавливает и обеспечивает определенный порядок, то право создает юридический механизм для этого. В то же время нельзя абсолютизировать влияние государства на право и рассматривать право только как инструмент или атрибут государства. И государство, и право обладают относительной самостоятельностью. Они возникают и функционируют по своим внутренним закономерностям. Государство не столько формирует право, сколько завершает правообразовательный процесс, придавая праву четкость содержания и официальность юридических форм или санкционируя, признавая общеобязательный характер уже имеющихся норм. Эти явления лежат в разных плоскостях и не совпадают по форме, структуре и содержанию.

*Взаимодействие* государства и права выражается в многообразных формах влияния друг на друга. Право — продукт государства, обеспеченный его ресурсами и принудительной силой. Оно выражает стремление властного органа оказывать регулирующее воздействие на общественные отношения в желательном для него направлении. Государство не только официально закрепляет нормы права, придавая им общеобязательное значение оно определяет методы и средства регулятивного воздействия, обеспечивает системные свойства права, поддерживает его в рабочем состоянии.

С другой стороны, посредством права закрепляется внутренняя организация



государства, его форма, аппарат, структура, формы взаимодействия с населением и т.д. Оно открывает обществу возможность самосохранения при наименьших потерях. Право устанавливает основные виды и направления государственной деятельности, определяет ее границы (пределы). С помощью права осуществляются задачи и функции государства. Никакая государственность немыслима без права или вне права. Право и государство, образно говоря, две стороны одной медали. Поэтому эти категории и изучаются одной учебной дисциплиной — теорией государства и права.

*Противоречия* между государством и правом во многом предопределяются различиями, существующими между этими явлениями. Они возможны в связи с различной системой факторов предопределяющих сущность, содержание и социальное назначение этих явлений, особенностью прямых и обратных связей с обществом, реакций на решение текущих задач стоящих перед государством и обществом в целом и т.п. обстоятельствам. Дело в том, что действующее право представляет собой весьма внушительный комплекс правовых предписаний системно взаимосвязанных меж собой как по вертикали, так и по горизонтали, как во времени, так и в пространстве. К тому же содержание всякого права пронизано системой основополагающих принципов сложившихся в результате как многовекового исторического опыта многих стран, так и своеобразного национально-культурного опыта конкретной страны. Поэтому всякое государство пытаясь по новому решить возникающее перед ним текущие проблемы и стратегические задачи, неизбежно сталкивается с устоявшимся консерватизмом действующего права. Такого рода противоречия возникают и при попытке государственной власти принять отдельные юридические акты противоречащие культурно-нравственным традициям общества и при нарушении устоявшегося баланса общественных и индивидуальных интересов и т.д. Таким образом, государственная власть пытается порой выйти из под контроля общества, а право стремится ограничить её стать гарантией от государственного произвола.

В современной литературе выделяют три возможные модели во взаимоотношениях государства и права:

1. *Тоталитарная (этатистская)* — государство создает право и выражает в нем свою волю.

2. *Либеральная (естественно-правовая)* — будучи продуктом естественного развития человека, право предопределяет государство и принимаемое им позитивное законодательство.

3. *Прагматическая* — право формируется государством, но оно само связано им в своей деятельности, так как содержание права зависит не столько от государства, сколько от целого комплекса объективных и субъективных обстоятельств, отражающих своеобразие гражданского общества.

## § 2. Соотношение экономики, политики и права

Специфика соотношения экономики, политики и права всегда вызывала живейший интерес ученых и практиков, так как затрагивала насущные потребности всех без исключения социальных групп и граждан.

Марксистско-ленинское учение, в соответствии с которым пытались построить коммунистическое общество в России, всегда подчеркивало материальную обусловленность надстроечных категорий, в том числе политики и права. Однако на практике возобладал политический субъективизм. Игнорируя объективные закономерности функционирования экономики и общества в целом, насильственно вводились коллективные формы собственности, политика подменяла право, внедряясь в сферу его воздействия.

В современных условиях, пытаясь устранить допущенные ранее ошибки, политическая власть впадала в другую крайность, проявляя все тот же политический субъективизм. Выводились из-под контроля государства и передавались в частную собственность огромные предприятия и природные ресурсы, составляющие национальное достояние общества. Товаром становилась даже власть. Шло оперативное, волевое и широкомасштабное введение частной собственности. Эффективный рынок невозможен без частной собственности, но в России ее распространение практически на все объекты материального мира без должных ограничений привело к противопоставлению интересов хозяйствующих

субъектов и разрыву необходимых хозяйственных связей. Если во всем мире наблюдается процесс глобализации, кооперации политических и экономических усилий не только отдельных предприятий, но и государств, то в нашей стране наблюдалось обратное явление. Причем для того, чтобы государство не смогло компенсировать и устранить погрешности искусственно созданного системного кризиса, были предприняты меры существенного ограничения возможностей его централизованного управления в сфере экономики. Собственность подавила государственную власть. По словам В.В. Путина, власть слилась с бизнесом в экономическом экстазе. В условиях, когда бюрократия приватизирует государство, граждане по закону ограничиваются в своей конституционной правосубъектности. Провозглашенные механизмы самоуправления не могут решить возникающих проблем, так как население ни материально, ни духовно не готово к такой деятельности. Таким образом, с помощью объективно необходимых и желаемых обществом мероприятий (проведенных не в тех масштабах, не в те сроки и не в той системе мер) была разрушена российская общественная система, которая восстанавливается с большим трудом. Политика по-прежнему игнорирует объективные закономерности и довольно часто подменяет право, а право часто «плетется» за событиями, не успевая предупреждать негативные проявления в общественной жизни, чем активно пользуются преступные группировки.

Экономика не единственный и не всегда доминирующий фактор, влияющий на изменения в обществе в целом и в сфере правового регулирования в частности. Однако как система отношений в сфере производства, распределения и потребления материальных благ она, в конечном счете, предопределяет содержание и политики, и права. Особенно наглядно это проявляется в эпоху революционных реформ при смене форм собственности.

На наш взгляд, именно преобразования в отношениях собственности автоматически вызывают адекватные изменения как в политике данного государства, так и в содержании принимаемых юридических актов. Следует иметь в виду, что собственность выполняет не только потребительскую, но и

социальную функцию. Причем социализация собственности в последнее время значительно усилилась. Поэтому в конституциях большинства стран подчеркивается, что собственность не может использоваться в ущерб общественным интересам. Ведь собственность это не только благо и бремя по его содержанию, но и обязанность по сбалансированию интересов собственника с интересами других субъектов являющихся заинтересованной стороной в отношениях по поводу присвоения определенных ценностей.

Экономические отношения обладают свойством некоторого саморегулирования. Однако даже в условиях высокоразвитой рыночной экономики невозможно достичь хороших результатов, уповая только на данное их свойство. Рыночный механизм, как самонастраивающаяся система хозяйствования, не идеален. Он порождает и воспроизводит безработицу, кризисы, инфляцию и социальное неравенство. Он не создает стимулов для развития фундаментальной науки, производства товаров общего пользования (общественный транспорт, образование, здравоохранение), не восприимчив к общенациональным и долгосрочным программам (оборонные нужды, развитие инфраструктуры и т.д.), не может регулировать использование ресурсов, принадлежащих всему человечеству, не создает механизмов, способствующих охране окружающей среды и т.д. Поэтому государство должно управлять рынком и дополнять его организующие возможности с помощью методов прямого и косвенного воздействия. Рыночные отношения действуют стихийно, противоречиво порождая кризисные явления и социальные конфликты. Как показывает международный опыт, эти отношения могут плодотворно развиваться лишь при поддержке и координационном воздействии государства. Современная экономика, вовлекая в свой оборот сотни стран и миллионы разнородных производств, нуждается в согласовании, скоординированном управлении. Для этого государство на основе познанных экономических и социальных закономерностей, учитывая свои возможности, устанавливает правовые основы рынка, определяет правовой статус его участников, обеспечивает меры их экономической безопасности, устанавливает в интересах общества

экологический, финансовый и иные формы контроля за их деятельностью, за использованием сырьевых ресурсов и т.д. Поэтому нельзя исходить из фатальной предопределяющей роли экономики, недооценивая влияние политики.

Именно политика намечает пути и средства наиболее оптимального решения стоящих перед обществом задач, используя при этом современные достижения и резервы общества. Большие возможности политики объясняются ее непосредственной связью с государством. Политика определяется как система отношений между классами, нациями, партиями и другими большими социальными группами по поводу формирования, сохранения, перераспределения и реализации государственной власти. С ее помощью закрепляется их материальное положение, гарантируется незыблемость и определяются перспективы общественного развития.

Политика очень динамична. Люди сознательно творят свою историю, реагируя на многообразие жизненных ситуаций с помощью политических решений. Однако субъективные возможности политики весьма ограничены. Реальной, рассчитанной на перспективу может быть лишь та политика, которая отражает баланс интересов всего населения и объективные закономерности функционирования данной политико-правовой системы.

В современных условиях под влиянием некоторой трансформации их носителей специфика соотношения экономики и политики претерпела определенные изменения. Глобализация общественной жизни предопределила формирование и активизацию деятельности таких наднациональных экономических институтов как Международный валютный фонд, различного рода транснациональные корпорации, контролирующие наиболее прибыльные отрасли экономики отдельных стран и т.д. В политической сфере, наряду с государством, активизировали свою деятельность такие наднациональные носители политической власти, как ООН, Евросоюз и т.д. При этом происходит их своеобразный симбиоз, как на региональном, так и на глобальном уровнях всей мировой социальной системы.

Созданные конгломераты по-разному проявляют себя на национальном,

региональном и мировом уровнях. Если на национально-государственном уровне влияние экономических бизнес-структур и государственной власти может меняться, то на региональном и глобальном уровнях приоритет интересов экономических носителей власти остается бесспорным и постоянным, определяющим функционирование отдельных государств. По мере развития общества наблюдается процесс стирания имевшихся ранее четких граней между экономической и политической властью. В то же время было бы не верным утверждать, что наднациональные объединения подменяют и заменяют национальные государства.

Наиболее существенные, стратегические решения политики реализуются с помощью права. Оно не только концентрирует в себе наиболее важные политические интересы, но и является наиболее эффективным инструментом их удовлетворения. Право закрепляет, охраняет, осуществляет и объективирует их в форме нормативных требований, обеспеченных государственным принуждением. Для политических институтов оно выполняет роль несущей конструкции, обеспечивающей устойчивость общества. Но было бы неверным сводить содержание права к политике.

В отличие от политики, оно не столь динамично реагирует на изменения общественной жизни, но также тесно связано с экономикой. Право не может быть выше экономического и культурного развития общества, подчеркивал К. Маркс. Экономический детерминизм права отмечали и представители юридического позитивизма. И потому, отражая существующий уровень экономического, нравственного, научно-технического и т.п. развития общества, оно не может забегать вперед, законодательно закрепляя несуществующие возможности общества.

Назначение права состоит не в службе тактическим, порой сиюминутным интересам отдельных социальных групп, а в упорядочении наиболее значимых отношений на основе социального компромисса, установлении баланса интересов всех заинтересованных субъектов и определении меры свободы их поведения с целью стабилизации и бесконфликтного развития общества. В этой связи

структура, содержание, средства воздействия, субъекты и объекты политики и права отличаются весьма значительно.

По вопросу о соотношении политики и права в литературе имеются различные точки зрения. Сторонники естественного права утверждают его приоритет над политикой. Другие исследователи отмечают приоритет политики над позитивным правом. Представляется, что разрешение этой проблемы не может быть однозначным. Этот вопрос должен рассматриваться конкретно исторически. Однако при всей диалектичности взаимовлияния этих категорий политика первична в отношениях с правом. В силу своей динамичности и непосредственной связи с экономическими, религиозными, национальными и иными интересами она даже во времени предшествует праву. Кроме того, право формируется и обеспечивается не мифической силой, а государством в процессе осуществления правовой политики, которая синтезирует его правотворческую, правоприменительную и правообеспечительную деятельность.

В то же время в условиях демократии право перестает быть придатком политической власти, поскольку налагает ограничения на деятельность политических институтов, определяет процедуры и способы использования властных полномочий, запрещает или ограничивает деятельность экстремистских организаций и т.д. Только право определяет меру власти и меру подчинения ей. Государственная власть должна действовать в рамках права и требований законности. Осуществляясь в различных сферах общественной жизни, политика отличается своим содержанием и направленностью. Причем любая политика (экономическая, этническая и т.д.) использует преимущественно характерные для нее средства. Если власть опирается на право, то принято говорить о правовой политике.

В условиях современной России она приобретает все большую значимость. Ее своеобразие состоит в том, что:

- 1) она является публичной, официальной и формируется в основном государственной властью в лице Президента РФ, Федерального Собрания РФ, правительства РФ, органов власти и управления субъектов федерации.

В ее формировании и осуществлении принимают участие органы местного самоуправления, политические партии, а также граждане;

2) она органически связана с правом, которое не только оформляет ее, но и наполняет своим содержанием, средствами воздействия и претворения в жизнь. Получив закрепление в Конституции РФ и других основополагающих правовых актах, она обеспечивает охрану, развитие и совершенствование общественных отношений;

3) она затрагивает наиболее значимые интересы различных социальных групп, партий, властных объединений, а также граждан.

В юридической литературе обращают внимание на то, что в структуре правовой политики можно выделить два относительно самостоятельных направления:

- политику в сфере права
- политику посредством права.

Основные направления правовой политики в сфере права связаны с формированием правосознания и правовой культуры лиц, определяющих содержание права, определением приоритетов юридической деятельности, вытекающих из целей и задач, стоящих перед государством, повышением качества правотворческой деятельности, научно обоснованным планированием и четким разграничением полномочий правотворческих органов, определением видов общественных отношений, подлежащих правовому урегулированию, подбором наиболее оптимальных методов, способов, типов и средств регулятивного воздействия и т.д.

Направления правовой политики посредством права предполагают совершенствование правоприменительной и интерпретационной деятельности государственных органов, улучшение эффективности действия юридических актов индивидуального характера, разрешающих спорные и конфликтные ситуации, повышением профессионализма правоприменительной деятельности органов местного самоуправления, коммерческих фирм и т.п. негосударственных



структур.

Правоприменительная политика по-разному проявляется применительно к различным сферам общественной жизни. Своеобразие возникающих отношений требует использования различных средств и способов воздействия. Особое значение приобретают гражданско-правовая политика, определяющая порядок развития формирующихся рыночных отношений, и уголовно-правовая политика, вырабатывающая принципы и тактику борьбы с коррупцией и общеуголовной преступностью.

Результатом реализации правовой политики должно стать повышение уровня организации и качества жизни современного российского общества.

По своему содержанию правовая политика предполагает познание прошлого, оценку действующего и определение будущего состояния законодательства. На этой основе осуществляется деятельность по регламентации и регулированию общественных отношений.

Таким образом, *правовая политика*, это обусловленная системой основополагающих политико-правовых идей и принципов, сознательно-волевая, последовательная деятельность субъектов правовой действительности, направленная на научно обоснованное использование права для надлежащей организации общественной жизни. В связи с проводимыми политико-правовыми преобразованиями, выработка научно обоснованной и эффективной правовой политики становится первоочередной задачей современной юридической науки и практики. От степени решения этой задачи зависит легитимный характер реформ и их проведение в правовом русле. В то же время правовая политика может быть успешной при условии её соответствия принципам: социально-нравственной обусловленности, справедливости, научной обоснованности и реалистичности, легитимности, гласности, сбалансированности интересов личности, государства и обществ, соответствия национальному праву и международным стандартам.

Накопившиеся проблемы и кризисные явления в развитии Российского общества, ставят перед правовой политикой первоочередные задачи и

определяют её приоритеты. Проблема социальных прав всегда выходит на первый план по мере увеличения социального разрыва между бедными и богатыми, использующими государственную власть и закон в своих интересах вопреки интересам общества. Приоритетами правовой политики являются:

- преодоление затянувшегося бессилия власти и усиление её координирующей роли на основе общенационального представительства;
- борьба с бюрократизмом и коррупцией. Устранение отчуждения власти от насущных интересов населения;
- выравнивание баланса в разделении властей и разрешение проблем федерального устройства;
- четкое разграничение правотворческих полномочий между федеральными органами, органами субъектов РФ и органами местного самоуправления;
- поиск оптимального взаимодействия государства, права и общества;
- улучшение качества принимаемых правовых актов и повышение профессионализма законодателей и правоприменителей;
- устранение разрыва между декларацией прав человека и практикой их реального использования. Усиление моральных аспектов в правовой политике и стимулирование социальной активности личности;
- укрепление законности, правопорядка и реальной демократии.

Право не является пассивной формой отражения экономики и политики. Оно оказывает на них активное обратное воздействие. В этом и состоит его социальная ценность. Это свойство права активно используется политическими партиями и различного рода социальными группами, своей лоббистской деятельностью старающимися повлиять на содержание принимаемых юридических актов. Лоббизм это форма деятельности, посредством которой реализуется политическое представительство интересов. Он активно развивается при наличии многообразия интересов, возникающих вследствие социальной дифференциации и доступности власти, не способной одновременно удовлетворить все многообразие интересов. Во взаимодействии с органами власти преимуществами обладают более организованные группы давления и

сильные общественные объединения, имеющие финансовые ресурсы.

При этом учитывается сложившаяся политическая конъюнктура. Политическая конъюнктура в праве — это стремление с помощью права удовлетворить сложившийся и доминирующей в данное время корпоративный или личный интерес, противоречащий интересам и возможностям общества. Особенно наглядно использование политической конъюнктуры в лоббистской деятельности современных российских олигархов проявилось в «проталкивании» через законодательный орган закона о банкротстве. С помощью этого закона и действующей судебной системы удавалось весьма успешно без каких-либо материальных затрат перераспределять в свою пользу желаемые объекты государственной и акционерной собственности. Умышленному банкротству подвергались даже успешно работающие предприятия. Наглядным примером активного использования недостаточно проработанного закона для захвата собственности является федеральный закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». Этот закон стал основой для деятельности рейдерских групп по захвату собственности.

Таким образом, право посредством политики может оказывать тройное воздействие на экономику: стимулировать прогрессивное развитие экономики; тормозить развитие экономики; стимулировать развитие одних и тормозить развитие других экономических отношений.

#### Список рекомендуемой литературы

- Баранов В.М.* Теневое право. Н.Новгород, 2002.
- Брезгулевская Н.В.* Обсуждение концепции реалистического позитивизма: круглый стол «Проблемы правопонимания» // Правоведение. 2005. №1.
- Веденин В.С.* Прикладное значение понимания права // Юрис. 2007 № 7
- Иеринг Р.* Борьба за право. СПб., 1912.
- Лукьянова Е.Г.* Основные тенденции развития российского права в условиях

глобализации // Государство и право. 2004. № 7.

*Мартышин О.В.* О «либертарно-юридической теории права и государства» // Государство и право. 2002. № 10.

*Матузов Н.И.* Взаимодействие права и политики // Вестник СГАП. 2002. № 3.

*Осиян Б.А.* Идея саморазвивающейся правовой системы// Журнал российского права. 2004. № 4.

*Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000.

Правотворческая политика в современной России / Под ред. Малько А.В., Исакова Н.В., Мазуренко А.П. Саратов, Минеральные воды. 2009.

*Рыбаков О.Ю.* Правовая политика как юридическая категория: понятие и признаки // Журнал российского права. 2002. № 3.

*Смоленский М.Б.* Право и правовая культура как базовая ценность гражданского общества// Журнал российского права. 2004. № 11.

*Сорокин В.В.* Юридическая глобалистика. Барнаул. 2009.

*Толстик В.А., Трусов Н.А.* Борьба за содержание права. Нижний Новгород. 2008.

*Тихомиров Ю.А.* Право и саморегулирование // Журнал российского права. 2005. №6.

*Тихомиров Ю.А.* Право официальное и неофициальное // Журнал российского права. 2005. №5.

*Хабриева Т.Я., Тихомиров Ю.А.* Право и интересы // Журнал российского права. 2005 №12

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Основные модели взаимодействия государства и права:

- а) тоталитарная
- б) психологическая
- в) либеральная
- г) прагматическая

2. При взаимодействии политики и права первична:

- а) политика
- б) право
- в) имеют равное значение

## Тема 11. СТАТИКА И ДИНАМИКА ПРАВА

### § 1. Статика и динамика права как проявление закономерностей государственно-правового развития

Действующее право, как и вся окружающая материальная и социальная действительность находятся в постоянном движении. Стабильность весьма относительна. Она лишь временно отражает её сбалансированность, а движение постоянно. Ведь сама по себе стабильность опосредуется движением, является его результатом и отправным моментом совершенствования, моментом движения, зафиксированным во времени. Порой для поддержания какого-то явления или процесса в стабильном, качественно-однородном состоянии необходимо приложить весьма значительные усилия. Наглядным примером тому могут послужить состояния здания, семейных отношений или правопорядка в обществе.

Всякое движение осуществляется за счёт внутренних и внешних изменений, которые происходят в данном явлении во времени и в пространстве под влиянием окружающей действительности. Изменения – это не что иное, как процесс перехода объекта из одного состояния в другое за счёт трансформации его свойств и связей. В праве эти изменения осуществляются под влиянием окружающей среды и в соответствии с

объективными закономерностями его развития отражающими общие, необходимые, повторяющиеся и устойчивые связи между этапными проявлениями его сущности. Действие этих закономерностей проявляется в наличии у правовых проявлений таких свойств и признаков, которые характерны для всего массива взаимосвязанных элементов данного системного явления. Поэтому в процессе исторического перехода из одного состояния в качественно иное право изменяется, сохраняя внутреннюю генетическую связь между своими составными компонентами. Генетическая связь между различными состояниями и элементами права характеризует процессы развития происходящие внутри явления отражаясь на изменении его сущности, содержания и формы. Она может быть как закономерной, так и случайной, так как отражает связь между любыми состояниями права, в том числе и выражающими отступление от объективно необходимых потребностей общества.

В юридической литературе обращается особое внимание на своеобразие основных и локальных генетических связей по разному отражающих преемственность в развитии права<sup>1</sup>. Основная генетическая связь отражает внутренние процессы саморазвития и соотношения развития явления в целом с этапными его состояниями. Она формируется и выражается в праве в результате сочетания собственных структурно-функциональных закономерностей с закономерностями других систем (экономическими, политическими, демографическими, закономерностями биологической и психологической жизни человека и т.д.). Данная связь становится своеобразным вектором, выражающим усреднённый результат их взаимодействия в предметно-практической деятельности человека. При этом соотношение и значимость каждого из определяющих факторов могут изменяться в зависимости от особенностей этапа общественного развития, отражающего различное состояние и потребности общественной жизни. Если

---

<sup>1</sup> Сырых В.М. Логические основания общей теории права. Т.1. Элементный состав. М., 2000. С.76.

основная генетическая связь объединяет различные этапы развития права в единый процесс и определяет структурные и функциональные изменения на протяжении всей истории развития этого явления, то локальная генетическая связь показывает своеобразие и динамику перехода права из одного этапного состояния в другое на основе отмирания одних свойств и появления на их основе других, более совершенных. У нового состояния права создаётся иная совокупность и набор структурных элементов, обновляются их функциональные свойства и формы внешнего проявления. Поэтому локальная генетическая связь оказывается более конкретной и разнообразной, а на её основе формируется уже иная локальная связь между данным и последующим состоянием права.

Отражая общее и устойчивое в этом явлении, формируясь из предписаний представляющих своеобразный итог, результат общественно-преобразовательной деятельности человека, оно выражает статику, отражает его стабильность,<sup>1</sup> качественное состояние и определенность зафиксированные в определенных формах демонстрирующих его состояние на протяжении некоторого периода времени.

**Статика права** означает устойчивость (неизменность, равновесие) его качественного состояния, обусловленного соответствием его регулятивных возможностей потребностями общественной жизни. Статика права отражается как в фиксированных абстрактных предписаниях неизменно существующих определенный период времени, так и в стабильности политико-правовой жизни сформированной на основе действующего права. Несмотря на органическую связь с предшествующими и последующими этапами, этот этап стабильного состояния права отличается своеобразным проявлением сущности в действии особых структурно-функциональных локальных связей и закономерностей, особым количественным и качественным состоянием не только права, но и

---

<sup>1</sup> «Статика» и «стабильность» при некотором их расхождении (будучи категорией механики, статика не предполагает каких-либо изменений в том или ином явлении, а стабильность характеризуя социальные явления, предполагает возможность некоторых изменений) используются в данном исследовании как однопорядковые явления. Начиная с О. Конта статика и динамика используются для характеристики социальных процессов.

правовой жизни в целом. Для него характерно не только относительное единство и неизменность в сущности, структуре и формах внешнего выражения, но и устойчивость регулятивных возможностей права в границах определённого времени, наглядно иллюстрирующих его способность эффективно отвечать на запросы определенной социальной системы.

В рамках существующего этапа для отражения количественных изменений в праве (формирование новой отрасли, существенное изменение в правовой политике, принятие конституции и т.д.) возможно выделение отдельных периодов.

Стабильное состояние права во многом обусловлено относительно неизменной физиологической природой человека, деятельность которого регулируется правом, а так же относительно устойчивым состоянием некоторых базовых отношений, отражающих сбалансированность общественной жизни и проявляющихся в сложившихся традициях. Забвение этих традиций, игнорирование преемственности в развитии правовых систем и неоправданные заимствования во многом определяют дефекты их сегодняшнего функционирования. Между тем все попытки уничтожения предшествующих традиций, как правило, безуспешны. Рано или поздно элементы правовой материи присущие тому или иному социуму (особенности соотношения права и государства, взаимосвязь права с иными социальными регуляторами, отношение к закону и законодательной власти, положение суда и статус судебных решений и т.д.) воспроизводятся в его правовой системе. Заимствовать можно различного рода технологии, хорошо работающие юридические конструкции, методы и средства регулятивного воздействия, но цивилизационные особенности этноса веками проживающего в определенной природно-географической среде и отличающегося культурой, религиозными пристрастиями, особой иерархией социальных ценностей, имеющими порой решающее значение для организации определенных отношений передать невозможно.

В стабильности права заинтересованы все. Прежде всего, в этом



заинтересована государственная власть. Именно она, как никто другой, стремится к тому, чтобы все неукоснительно соблюдали принятые ею нормативно-правовые предписания. Стабильность права для нее означает стабильность власти. В стабильности заинтересованы и все иные участники государственно-правовой жизни, так как для них стабильность означает устойчивый порядок, предсказуемость поведения, гарантированность своего правового положения и т.д.

Однако такая стабильность возможна лишь при: 1) доверии к власти, когда даже серьезная погрешность в законодательстве воспринимается обществом лишь как досадное недоразумение; 2) согласовании требований законодательства с содержанием предписаний иных социальных норм; 3) достижении объективно необходимого паритета интересов общества, государства и индивида; 4) достижении такого уровня качества законодательства, когда оно не только отражает объективные закономерности общественной жизни, но и с удовлетворением воспринимается адресатами, доступно для их непосредственного восприятия, когда внутренняя и внешняя согласованность позволяет рассматривать и использовать право как единую, непротиворечивую систему; 5) устойчивости права, его способности гибко, в рамках существующего законодательства, динамично реагировать на все изменения общественной жизни; 6) эффективности реализации правовых актов. Ресурсообеспеченности регулятивных возможностей права (научными, людскими, материальными, организационными и т.п. ресурсами); 7) высоком уровне правопорядка, залогом стабильности является также неотвратимость ответственности и наказания.

Таким образом, необходимая стабильность права устанавливается лишь при достижении динамического равновесия, устойчивого компромисса заинтересованных субъектов для достижения общей цели, нарушать который невыгодно никому. Плодотворная совместная жизнь невозможна без целенаправленного объединения индивидуальных ресурсов и интересов.

Развитие без единой цели бессмысленно, хаотично, непродуктивно. Стабильность, устойчивость общественной жизни получает отражение в продолжительном действии основных законов во времени.

Статическое состояние права обуславливается не только внешними, социальными факторами, но поддерживается и его внутренними ресурсами. Формально это выражается в качественно однородной сущностной природе права, адаптивных возможностях его регулятивной природы, преемственности в использовании юридических конструкций, единой терминологии, правовых категорий и т.д., которые, будучи консервативным компонентом правовой действительности, не изменяются так быстро как правовая реальность.

Устойчивость правовой жизни усиливается использованием основополагающих принципов права, правовых обычаев, религиозной доктрины и т.д. Выполняя роль своеобразных объединяющих начал, они становятся основой стабильности существования национальной политико-правовой системы. Стабильность правового регулирования поддерживается возможностями толкования и использованием диспозитивных, рекомендательных, поощрительных и т.п. абстрактных правовых предписаний определяющих лишь общие параметры регулирования типичных социальных ситуаций, детализирующихся конкретными предписаниями относительно меняющихся обстоятельств. Наглядным примером такой основы может послужить Конституция, которая на основе констатации определенного состояния политико-правовой жизни общества определяет долгосрочные перспективы его развития. Такого рода статические проявления права закладывают своеобразную основу для динамики его последующего развития и стимулирования социальной активности многочисленных субъектов. Стабильность права непосредственно связана с его преемственностью, которая представляет собой своеобразную связь между основными этапами развития права выражающуюся в сохранении элементов или свойств прежнего его состояния

в новом проявлении отразившим изменившиеся условия общественной жизни. Отражая способность развивающейся правовой системы к самосохранению своей внутренней основы именно она обеспечивает безконфликтность и стабильность правового регулирования в разных исторических условиях. Ведь степень преемственности напрямую зависит от степени совершенства предшествующего законодательства. Чем совершеннее законодательство, тем шире его заимствование на новом этапе его развития. В тоже время преемственность сообщает некий внутренний толчок для саморазвития и усиления возможностей права. Без преемственности, без творческого овладения опытом прошлого правового регулирования невозможно дальнейшее плодотворное реформирование и развитие права. Тем самым, преемственность наглядно проявляет себя на стыке различных этапов этого процесса. Завершённость и сбалансированность для него это лишь очередной этап на пути удовлетворения исторически изменяющихся потребностей человеческого сообщества. На этом этапе обществу предоставляется возможность осознать и принять (или не принять) произошедшие изменения в праве, адаптироваться к ним, получить определённую пользу и, устранив недостатки, двигаться в своём развитии дальше для достижения новых целей. Ведь жесткая предопределенность и абсолютная упорядоченность неизбежно ведут к стагнации и исключают необходимое развитие. Поэтому статика и динамика могут рассматриваться лишь как преобладающие тенденции в развитии права. Ведь статика тоже предполагает не паралич, а развитие права, но в рамках определённого качества. Это своеобразный идеал «абсолютная истина», к которому безуспешно стремится право в своём развитии. В социальной системе постепенно накапливаются изменения, которые не соответствуют действующему праву и не могут быть разрешены в границах его качественного состояния. Возникает напряжённость между социальной средой и действующим правом как инструментом власти, которая без необходимых преобразований может привести к взрыву права,

изменив вектор его дальнейшего развития. Динамичному изменению подвержено, прежде всего, содержание конкретных юридических предписаний, а так же формы и методы регулятивного воздействия права на конкретные отношения, т.к. данные средства прямо и непосредственно связаны с реалиями меняющейся действительности. Если стабильность права во многом поддерживается сверху, государственной властью, то динамика стимулируется инициативой правоприменителей и народных масс.

Динамика общественной жизни предопределяет динамику права. По своему содержанию **динамика права** отражает количество и интенсивность изменений его свойств, структурных элементов и связей за определённый период времени и в рамках определенного пространства в ответ на потребности социальной действительности.

Следует иметь в виду, что динамика права может быть как регрессивной, так и прогрессивной. Регрессивные динамические изменения выражают такое движение права вспять, при котором распадаются структурные, системные связи между элементами его содержания, уменьшается набор выполняемых функций, снижается социальная ценность и востребованности права в условиях современности.

В отличие от регрессивных, прогрессивные динамические изменения выражают такое целенаправленное, поступательное развитие права при котором в ответ на потребности общества за счёт усовершенствования содержания и усложнения его структуры возрастает набор выполняемых функций и возможностей, позволяющих с большей эффективностью достигать запланированные социально ожидаемые результаты. В каждом обществе существует иерархически выстроенная шкала социальных ценностей и интересов, которая находится в постоянном движении под влиянием целого комплекса факторов. В ответ на эти изменения изменяется и сбалансированное содержание права менее значимые интересы корректируются и ограничиваются в угоду значимым интересам. Ее исследование позволяет определить качественное состояние права и специфику его функционирования на межгосударственном,

государственном, региональном и локальном уровнях. В процессе прогрессивных изменений происходит совершенствование, развитие права, которое выражается в сознательном стремлении законодателей и правоприменителей к тому, чтобы наиболее целесообразно приспособить действующее право к разрешению современных проблем динамично изменяющегося общества. Динамичной является та правовая система, в которой за наименьшую единицу времени происходят наибольшие преобразования и изменения, не снижающие ее стабильность. В отличие от изменений *развитие права* представляет собой качественную трансформацию объекта, которая отражает его совершенствование, поступательное движение от низшего уровня к высшему. Оно может быть только позитивным. Сама по себе целенаправленность правового развития предполагает значительное влияние субъективного фактора. Ведь степень его совершенства зависит от деятельности человека, кроме того, это понятие сравнительное, оценочное. Судить о характере произошедших изменений, степени достижения поставленной цели и эффективности регулятивного воздействия можно только на основе сопоставления права с аналогичными социальными регуляторами, сравнивая его прошлое состояние с ныне действующим.

Развитие права может быть эволюционным и революционным. *Эволюционное развитие* происходит в результате преимущественного влияния объективных обстоятельств. Оно занимает достаточно продолжительный период времени, не забегая вперед и не допуская (благодаря согласованию интересов и выработке умеренной позиции) поспешного революционного радикализма. Это обстоятельство позволяет наиболее полно воспользоваться элементами преемственности в структуре, формах, средствах и методах правового воздействия, приспособивая их к новым условиям и обеспечивая устойчивость функционирования общества. *Революционное развитие* отличается повышенным влиянием субъективного фактора и быстрым становлением качественно иного права.

Эволюционные и революционные развития отличаются различной степенью

интенсивности динамических изменений права. Будучи одним из проявлений динамики она отражает в основном её количественную характеристику. *Интенсивность* выражается в различной степени насыщенности правовыми предписаниями определённых сфер общественной жизни, в степени стимулирования правовой активности и детализации юридически значимых поступков адресатов правовых предписаний.

Повышенная интенсивность далеко не всегда характеризует ту или иную правовую систему с положительной стороны. Чрезмерное увеличение количества правовых предписаний детально, а порой даже мелочно регламентирующих поведение субъектов вольно или невольно снижают их разумную инициативу и ответственность за порученное дело. Правоприменитель и адресат ждут от законодателя готовых решений по всем аспектам юридически значимого поведения.

Таким образом, статика и динамика права достаточно условны и относительны. Всякое право представляет собой динамическое единство этих свойств проявляющихся в реальной жизни как преобладающие тенденции. Право статично поскольку в качестве юридической модели, конструктивной формы лишь потенциально определяет возможное возникновение типичных жизненных ситуаций и динамично поскольку воплощается в реальном поведении конкретных субъектов и меняется в ответ на изменения их потребностей и интересов. Статика и динамика права определяются и во многом определяют статику и динамику общественной жизни. Отражая динамическое многообразие общественных отношений, право в большей степени нежели иные социальные регуляторы, мораль, религия и (т.д.) способствует регламентации этих отношений, предупреждению и разрешению социальных конфликтов создавая тем самым стабильность в обществе и формируя условия для его дальнейшего развития. Стабильность права и гармонизация действующего законодательства обеспечивают формирование единого правового пространства предохраняющего от разрушений государство и гарантирующего реальное использование общедемократических прав и свобод его граждан, удовлетворение их

потребностей и интересов.

## § 2. Понятие и классификация принципов права

Важное значение как для правотворчества, так и для реализации права имеет категория принципа права. Принципы права воплощают в себе социальную природу права, отражают закономерности его развития и используются на практике как наиболее общие ориентиры поведения.

Принципы права характеризуют следующие свойства:

1) в концентрированной форме они отражают наиболее важные и прогрессивные стороны экономической, политической, идеологической и нравственной сфер общественной жизни. В известной степени их можно назвать правовыми идеалами, которые в «юридическом сгустке» отражают закономерности развития общества и основные социальные ценности. Они являются связующим звеном между этими закономерностями и действующим правом, отражая его особенности и регулятивные возможности. Принципы права являются своеобразным синтезом объективного и субъективного в правовой деятельности. Необходимо различать принципы права (как самостоятельного явления общественной жизни) и правовые принципы (отражающие своеобразие лишь юридической материи и характерные для различных элементов правовой системы — правотворчества, юридической ответственности и т.д.);

2) прямо или косвенно фиксируются в действующем законодательстве (прежде всего в конституции), зримо предопределяя основное содержание подзаконных актов и юридически значимого поведения людей. Если идея не закреплена в праве, то её содержанием можно пренебречь или исказить, не опасаясь государственного принуждения, она остаётся лишь элементом правовой идеологии. При этом следует иметь в виду, что содержание абсолютного большинства принципов раскрывается лишь системой взаимосвязанных норм.

3) обладают значительной устойчивостью и системообразующими свойствами. Будучи своеобразным аккумулятором правовой информации, принципы сосредоточивают в себе опыт правового развития предшествующих

поколений и системообразующие связи с иными социальными регуляторами (политикой, моралью, религией и т.д.). Тем самым они способствуют стабилизации и органичному развитию общественной системы в целом;

Они обеспечивают структурную самоорганизацию права и являются своеобразной несущей конструкцией, объединяющей все правовые явления в единый непротиворечивый комплекс.

4) отражают своеобразие национальной правовой системы. В своей совокупности они раскрывают не только природу и сущность права, но показывают и специфику той или иной правовой системы, сформированной в определенной социальной среде, ее отличие от иных правовых систем современности;

5) имеют самостоятельное регулятивное значение. Являются своеобразным руководящим началом для правотворческой, правоприменительной, правоохранительной, интерпретационной и иной юридически значимой деятельности. В механизме правового воздействия они непосредственно регулируют некоторые общественные отношения. Так, простые граждане недостаточно хорошо информированы о содержании большинства нормативно-правовых актов. Однако их правовое сознание достаточно хорошо усвоило общие начала взаимоотношения людей (справедливость, равноправие). Кроме того принципы права как реально действующие нормы используются и правоприменителем при пробелах в действующем законодательстве.

Таким образом, **принципы права** — это законодательно закреплённые основополагающие начала, отражающие его сущность и определяющие содержание а также порядок реализации правовых предписаний в социально значимых ситуациях.

В литературе и юридической практике выделяется большое количество разнообразных принципов права. В своей совокупности они образуют структурно упорядоченную систему взаимодействующую с внешней средой по поводу урегулирования социально значимых отношений. Действующие принципы позволяют более точно определить тенденции развития законодательства,



уяснить смысл юридических актов, объединить нормы в непротиворечивую систему, стабилизировать конкретные правоотношения, восполнить пробелы в праве и в некоторой совокупности выступить дополнительным критерием при дифференциации отраслей права.

Существуют следующие *виды принципов права*:

1. *Общие* — исходные нормативно-руководящие начала, характеризующие сущность и социальную природу права в целом. К ним относятся:

а) *принцип демократизма* — выражается в законодательном предоставлении возможностей широким слоям населения принимать участие в обсуждении и принятии нормативных актов, влиять на содержание и практику применения уже действующих, реально использовать все формы представительной и непосредственной демократии;

б) *принцип гуманизма* — суть в закреплении правом таких отношений между обществом, государством и индивидом, которые основаны на человеколюбии, уважении личности, создании всех условий для ее нормального существования и развития, приоритетности прав и свобод человека (ст. 21 Конституции РФ). Однако, на наш взгляд, гуманизм не ограничивается объявлением человека высшей ценностью. Подлинный гуманизм предполагает доброе и бережное отношение не только к человеку, но и к животному миру, окружающей действительности в целом. Он состоит не только в предоставлении прав, но и в возложении обязанностей. Без этого не будет и полноценной ответственной личности;

в) *принцип законности* означает, что все субъекты общественных отношений — государство, его органы, должностные лица, организации и граждане должны точно и неуклонно соблюдать законы и подзаконные акты, которые, в свою очередь, должны не противоречить друг другу, обеспечивая верховенство закона, соответствовать Конституции и объективным закономерностям общественного развития (ст. 15 Конституции РФ);

г) *принцип равноправия* конкретизирует принцип равенства субъективных прав всех участников правовой сферы. Он подчеркивает, что нет и не может быть

равенства в физиологических и т.п. способностях человека. Возможно лишь формально-юридическое равенство всех субъектов права перед законом, в предоставлении равных возможностей проявить себя. Он проявляется в законодательном закреплении равенства всех граждан, независимо от национальной, половой, религиозной и иной принадлежности, должностного или иного положения. Все должны иметь равные общегражданские права и обязанности, в одинаковой степени отвечать перед законом (ст. 19 Конституции РФ). Формальное равенство субъектов права перед законом является основной предпосылкой справедливости.

д) *принцип социальной справедливости* отражает меру реализации требования «каждому по делам его». Для этого при правонарушении поступок человека оценивается в соответствии с моральными воззрениями большинства членов общества, а мера наказания — в соответствии с характером содеянного. При позитивном поведении мера поощрения определяется степенью заслуги. Таким образом, принцип справедливости обеспечивает исполнение воздающей, уравнивающей и распределительной функции права.

е) *принцип единства прав и обязанностей* состоит в направлении поведения участников регулируемых отношений с помощью детально сбалансированных, взаимно корреспондирующих прав и обязанностей.

2. ***Межотраслевые*** — исходные положения, которые подчеркивают общность и специфику нескольких смежных отраслей права (принцип личной ответственности — в уголовном и административном праве; принцип состязательности — в процессуальных отраслях права и т.д.). Существование межотраслевых принципов связано с необходимостью внутрисистемного согласования юридических предписаний, предупреждения их дублирования и поддержания гибкости в правовом регулировании. Эти принципы конкретизируют содержание общих принципов права относительно специфике однородных отношений нескольких родственных отраслей, обеспечивая их внутреннее единство. Так, принцип равенства всех субъектов права перед законом и судом конкретизируется в принципе состязательности процессуальных

отраслей права. При этом одни и те же межотраслевые принципы проявляются неодинаково даже в родственных смежных отраслях права, решая специфические задачи отрасли относительно предмета их регулирования. Для этого достаточно сопоставить принцип состязательности в уголовном и гражданском процессе.

3. *Отраслевые* — исходные положения, которые отражают специфику регулирования отношений в той или иной отрасли права (принцип свободы расторжения договора в трудовом праве, принцип разделения властей — в конституционном праве и т.д.).

### § 3. Функции права

Каждое относительно самостоятельное, динамично изменяющееся явление при взаимодействии с окружающей средой выполняет функции, которые являются относительно устойчивой реакцией на изменения его внутреннего состояния и внешней среды. Внешне они проявляются в оказании такого направленного, избирательного воздействия на определенные стороны окружающей действительности, в котором проявляется качественное своеобразие явления и его назначение в социальной системе. В результате направленного взаимодействия объектов изменения одного вызывают изменения другого. Причем эти изменения могут быть ближайшими и отдаленными, позитивными и негативными и т.д.

Функции права, отражая его качественное своеобразие, его востребованность и динамику в общественной жизни, характеризуются следующими свойствами:

1. Содержание и перечень функций предопределяются сущностью права и его социальным назначением в обществе.

2. Функции права отличаются относительным постоянством и устойчивостью. Они обеспечивают такие направления и такое содержание регулятивного воздействия, без которых общество не может обойтись или заменить иными регуляторами.

3. Содержание выполняемых функций отличается высокой динамичностью, способностью реагировать на изменения основных задач и целей, стоящих перед данной политико-правовой системой в определенный исторический период, адекватным перераспределением средств и способов юридического воздействия.

4. Функции права носят комплексный, системный характер. Они конкретизируются в функциях иных юридических явлений и процессов.

Таким образом, *функции права* — это основные направления воздействия права на общественные отношения, в которых отражаются его сущность и социальная востребованность для организации общественной жизни. Функции права выражают направления его правового воздействия. Следует различать «правовое воздействие» и «правовое регулирование». Правовое воздействие — предельно широкая категория, отражающая все формы проявления управляющего действия права (воспитательное, информационное, ориентационное, регулирующее). Правовое регулирование, будучи одной из форм правового воздействия, представляет собой упорядочение общественных отношений с помощью системы юридических средств (правовых предписаний, правовых отношений, юридической ответственности и т.д.).

Социальное назначение права зависит от потребностей общественного развития. Поэтому право используется для регулирования отношений в самых разных сферах общественной жизни и на различных уровнях управления обществом, предопределяя многообразие его функций. Они классифицируются на основные и неосновные (вспомогательные). Кроме того, двойственная природа права как социального и юридического регулятора предопределяет деление функций на общесоциальные и специально юридические.

*Общесоциальные функции* выражают роль права как социального регулятора при регламентации отношений в различных сферах общественной деятельности. Они непосредственно отражают значимость права для общества в целом:

1. *Экономическая функция* выражается в юридическом обеспечении надежности, справедливости и эквивалентности экономических связей.

Действующее право закрепляет отношения собственности, стимулирует инициативу и предприимчивость хозяйствующих субъектов и т.д. Следует отметить, что право не только непосредственно регулирует, наиболее целесообразно организует систему отношений в сфере производства, обмена, распределения и потребления материальных благ, но и охраняет их, гарантируя от всяческих проявлений произвола и нарушений угрозой наступления неблагоприятных последствий.

2. *Политическая функция* состоит в правовом регулировании отношений между классами, нациями, политическими партиями, религиозными конфессиями, органами местного самоуправления и т.д. по поводу формирования и осуществления государственной власти. С помощью права устанавливается и охраняется от посягательств политический строй, закрепляются институты представительной и непосредственной демократии, обеспечивается полновластие народа и подконтрольность государственной власти.

3. *Культурно-историческая функция* выражается в том, что право аккумулирует и развивает духовные ценности, достижения народа, а также человечества в целом (права человека, демократию, социальную справедливость и т.д.).

4. *Воспитательная функция* выражается в формировании у участников общественных отношений убежденности в целесообразности и справедливости предлагаемого порядка правового регулирования, в необходимости строить свое поведение согласно предписаниям правовых норм.

5. *Функция социального контроля* заключается в опосредованном воздействии права на поведение субъектов (стимулирование, поощрение, удержание от совершения неправомерных действия и пр.).

6. *Интегративная функция* благодаря согласованию общезначимых интересов и их формальному закреплению в общеобязательных правилах поведения и использованием общезначимых терминов и категорий выполняющих роль равного масштаба по отношению к различным людям действующее право объединяет общество координирует и направляет деятельность людей на

достижение общих целей.

**Специально-юридические функции.** Если общесоциальные функции направлены вовне, отражают влияние права на иные сферы общественной жизни, то специально-юридические показывают, какие средства и регулятивные приемы используются при этом, какая юридическая материя позволяет наиболее эффективно решить поставленные обществом задачи.

1. *Регулятивная функция* — направление правового воздействия, нацеленное на организацию социально значимых позитивных отношений с помощью юридических приемов и средств, в соответствии с объективными потребностями общественного развития, а также особенностями внутригосударственной и международной обстановки.

Это — основная функция права. Ведь назначение права в том и состоит, чтобы регулировать наиболее важные отношения, координировать и направлять поведение их участников для достижения социально полезного результата.

Выделяются две разновидности регулятивной функции:

регулятивная статическая — отражающая роль права как фактора стабильности и упорядоченности общественной жизни. С её помощью достигается необходимый статический результат, обеспечивающий стабилизацию положения определённых субъектов и предсказуемость их общественно ожидаемого поведения. Для этого используются преимущественно обязывания и запреты. Она выражает воздействие права на существующие общественные отношения путем закрепления их состояния в тех или иных правовых институтах. Эта подфункция отражает начальный этап правового воздействия, так как прежде всего право закрепляет экономические и политические основы общественной жизни (формы собственности, принадлежность государственной власти), правовое положение субъектов, их компетенцию и т.д., и только потом определяет их взаимодействие в различных жизненных ситуациях. Право не только закрепляет определённое состояние общественной жизни, но и определяет перспективы её будущего развития.

регулятивная динамическая — предопределяющая с помощью юридических

средств желаемые изменения в реальной действительности, а также отражающая адекватные изменения в праве в ответ на постоянные изменения в общественной жизни. Посредством динамической функции достигается желаемый динамический результат выражающийся в социально полезном преобразовании предмета воздействия, в своеобразном переводе его из одного состояния в другое. Она выражает воздействие на общественные отношения путем оформления и стимулирования их движения. Для чего используется общедозволительный тип правового регулирования. Рассчитывая на перспективу, на будущее состояние общественных отношений принимаются управомочивающие, рекомендательные или поощрительные нормы.

2. *Охранительная функция*, заключающаяся в охране положительных и вытеснении негативных, вредных для общества явлений, в их предупреждении, пресечении и восстановлении нарушенных прав.

Иногда в юридической литературе допускается отождествление охранительной функции и функции защиты. По этому поводу следует заметить, что охрана прав и свобод различных субъектов начинается с момента их законодательного провозглашения, а защита осуществляется лишь при нарушении или оспаривании этих прав и свобод. Поэтому защита предлагает принудительный способ осуществления прав применяемый в установленном порядке компетентными органами или при самозащите самим человеком с целью восстановления нарушенного права.

В рамках охранительной функции можно выделить такие вспомогательные функции, как *восстановительная* (восстановление нарушенного права или правового положения); *компенсационная* (компенсация причиненного вреда или нанесенного ущерба); *ограничительная* (ограничение общественно опасного поведения); *карательная* (наказание правонарушителя).

Предложенная классификация функций условна, так как довольно сложно однозначно разграничить виды правового воздействия на различные сферы общественной жизни. Экономика тесно взаимодействует с политикой, политика с идеологией и культурой, и т. д. Кроме того, действие основных функций

дополняется действием неосновных (вспомогательных). Так, регулятивная функция не может достичь целей без информационной, а охранительная без карательной и компенсационной. Основные функции конкретизируются функциями отраслей, детализируются функциями институтов и отдельных норм права.

Реализация всех названных функций осуществляется в четырех основных формах:

- информационной (передается определенная информация);
- ориентационной (вырабатываются ценностные ориентиры);
- регламентирующей (определяющей поведение субъектов в социально значимых ситуациях);
- обеспечительной (предлагаемое поведение обеспечивается целым комплексом стимулов, запретов, ограничений или наказаний).

#### Список рекомендуемой литературы

*Александров С.А.* Принципы уголовного судопроизводства // Правоведение. 2003. № 5.

*Абрамов А.И.* Понятие функций права // журнал российского права. 2006. №2.

*Байниязова З.С.* Принципы правовой системы России: проблемы теории и практики. Саратов 2006.

*Байтин М.И.* О принципах и функциях права: новые моменты // Правоведение. 2000. № 3.

*Ведахин В.М. Суркова О.Е.* Факторы формирования и реализации принципов права. Самара, 2005.

*Захаров А.Л.* Межотраслевые принципы права. Самара, 2004.

*Захарова К.С.* Системные связи принципов права: теоретические проблемы. Самара, 2009.

*Лапаева В.В.* Правовой принцип формального равенства // Журнал российского права, 2008. №2



*Радько Т.Н., Толстик В.А.* Функции права. Н.Новгород, 1995.

*Рыбаков В.А.* Время в развитии права (философско-юридический аспект) // государство и права, 2010. №8.

*Сокольская Л.В.* Функции права в аспекте его общесоциальной ценности // Право и образование, 2007. №6.

*Хованская А.В.* Суды в динамичной правовой системе: потенциал самоуправления общества // Правоведение. 2004. № 1.

### Тесты для самоконтроля:

1. Стабильность права в основном зависит от:

- а) силы государственной власти
- б) достижения устойчивого компромисса между заинтересованными субъектами
- в) поддержки международного сообщества

2. Развитие права может быть:

- а) позитивным
- б) негативным
- в) социально нейтральным

## Тема 12. ПРАВОВАЯ СИСТЕМА ОБЩЕСТВА

### § 1. Правовая система общества

Наряду с экономической и политической системами в обществе существует и правовая система. **Правовая система** — это сложное, собирательное, многоплановое понятие, объединяющее всю совокупность внутренне согласованных юридических явлений и средств, с помощью которых устанавливается необходимый правовой порядок, а его участники удовлетворяют

сбалансированные потребности и интересы.

Правовая система объединяет все многообразие юридических явлений, существующих в обществе. В нее входят: правосознание, правовая культура, право, законодательство, правоотношения, правопорядок, юридическая практика и т.д. По своему объему набор этих элементов должен быть достаточен для удовлетворения современных регулятивных потребностей общества. Его содержание отражает не только состав (статическую часть права), но и наиболее целесообразные связи (структуру) между юридическими явлениями, динамику их взаимодействия в процессе выполнения своего функционального назначения.

Элементы, составляющие содержание правовой системы, весьма неоднородны. Они различаются по своему назначению, удельному весу, степени самостоятельности, функциональной направленности и т.д. Однако, все они функционально связаны в единую взаимосогласованную систему, позволяющую оценить специфику и реальную работоспособность каждого из входящих в нее средств, а также наиболее целесообразные связи между ними.

В результате совокупного взаимодействия правовых явлений формируется и поддерживается в целостном состоянии качественно новое явление — правовая система. Ее свойства и функциональное назначение отличаются от свойств составляющих ее элементов. Только в результате их совокупного целенаправленного взаимодействия можно установить порядок в общественной системе в целом.

Объединяя и координируя деятельность многочисленных субъектов, она выполняет коммуникативную функцию. Соединяя правовые явления в единый, слаженно работающий механизм, она выполняет интегрирующую функцию. Регулируя отношения в социально значимых ситуациях, она выполняет регулирующую функцию. Стимулируя развитие полезных отношений и охраняя от социально вредных, она выполняет функции правового стимулирования и правовой охраны.

Осуществляя свое назначение, правовая система должна быть способна к саморазвитию, изменению во времени и пространстве на основе обобщения и

переосмысления прошлого применительно к потребностям сегодняшнего и в свете будущих перспектив. Она должна быть готова к гармоничному взаимодействию с другими нормативно-ценностными системами (религий, нравственностью, искусством и т.д.)

Основной каркас системы образуют элементы, отражающие: 1) источник формирования права; 2) содержание права; 3) практику его реализации.

В концентрированной форме они представлены правосознанием, правом и юридической практикой. Эти элементы поставляют обществу своеобразную юридическую энергию, определяют юридические свойства тех или иных социальных явлений и процессов. Среди юридических средств основным системообразующим и консолидирующим компонентом является право. Именно оно предопределяет содержание, функциональную направленность, социальную значимость всех иных элементов, лишь обеспечивающих его регулятивные возможности.

В то же время, специфика многих элементов правовой системы (в том числе и права) предопределяется национальными, культурно-бытовыми, религиозными и тому подобными особенностями той страны, в границах которой исторически сложилась та или иная правовая система. Юридическое мышление, правотворчество и правоприменение оказываются связанными определенными ценностным порядком. Поэтому в литературе принято говорить о *национальной правовой системе*, обслуживающей потребности конкретного государственно организованного общества. В этом ее неповторимая социальная ценность и отражение суверенности народа.

Ее специфика, кроме уже названных моментов, состоит в том, что определяющим элементом содержания (кроме права) может быть или правовая идеология, или юридическая практика, или государственное законодательство, или религиозные трактаты. Так, в отличие от западных правовых систем во многих системах стран Азии, не признается приоритет индивидуальных прав человека определяющая роль права как социального регулятора. Несколько родственных национальных правовых систем объединяются в правовые семьи,

отличающиеся определенной спецификой.

*Правовая семья* — это совокупность национальных правовых систем, отличающихся сходством доминирующих юридических идей, исторически сложившихся источников формирования, форм внешнего выражения права, структуры юридических конструкций и других признаков технико-юридического свойства.

Обычно выделяют 4 основных правовых семьи современности: романо-германскую, англосаксонскую, религиозную и традиционную.

В то же время внутри основных правовых систем выделяются иногда группы родственных правовых систем. Так, в романо-германской семье выделяют системы романского и германского права, а скандинавское право, органически объединяющее кодексы и решения судов становятся мостиком, соединяющим континентальное и общее право. В англосаксонской системе — системы английского и американского права и т.д.

## §2. Краткая характеристика основных правовых семей современности

*Романо-германская правовая семья* (континентального права) объединяет страны, в которых юридическая наука сложилась на основе римского права (Германия, Франция, Италия, Испания и т.д.). Идеализация Римского права и его рецепция применительно к особенностям капиталистической Европы гарантировали идеальность и незыблемость правовой нормы. Формировалось убеждение, что все юридический конструкции уже созданы. Ничего нового правоприменитель дать не может. Поэтому основным источником признается писаное право, выраженное в абстрактных, типичных юридических нормах, сформулированных в законодательных актах, принятых государством. Высшей юридической силой наделяются конституции, возглавляющие законодательные системы этих стран. Большое значение имеют и кодексы, обеспечивающие комплексное регулирование отношений в целых сферах общественной жизни. Правоприменитель, не обладая правотворческими полномочиями, лишь

применяет, конкретизирует юридическую норму относительно конкретной жизненной ситуации.

Использование права в качестве первоосновы европейского общества во многом связано с развитием товарно-денежных отношений потребовавших ограничения вмешательства государства в хозяйственные отношения и усиления правовой регламентации.

Данная правовая семья наиболее полно отвечает требованиям современной цивилизации, так как благодаря централизованному правотворчеству складывается единая согласованная, формализованная юридическая система. Она позволяет наиболее полно использовать достижения современной науки, создавать скоординированные комплексы юридических средств высокого уровня нормативного обобщения, эффективно регулировать динамично изменяющиеся отношения.

В то же время нарастание абстрактных нормативно-типичных начал в рамках романо-германской правовой системы приводит к некоторому недоучету, а порой, и противопоставлению с индивидуально-специфическими началами регулируемых жизненных ситуаций, что резко снижает эффективность и социальную справедливость правового воздействия. Нормативный акт сковывает судебскую инициативу в неординарных, сложных ситуациях. Этот недостаток устраняется за счет использования таких юридических средств, которые характерны для англосаксонской правовой системы.

*Англосаксонская правовая семья* (система общего права) объединяет правовые системы Великобритании, США, Канады, Австралии, Новой Зеландии. Наименование «общего права» данная система получила в связи с распространением решений королевских судов, на территорию всей Англии в отличие от локального действия местных обычаев. Кроме того, этому наименованию «общее право» или «право юристов» во многом способствовало совместное обсуждение судьями юридической практики и выработка общей позиции по аналогичным делам. Кроме общего права в структуру данной системы входит «право справедливости» (некогда корректирующее решением

короля или лорд-канцлера консервативные пороки общего права, а сейчас отличающееся лишь предметом ведения и процедурой) и статутное право (законодательство).

Основным источником права признается правовой прецедент, представляющий собой решение судебного или административного органа по конкретному делу, которое используется как образец при последующем рассмотрении аналогичных дел. Причем в качестве образца используется не собственно решение суда как юридический документ, а суть (принцип, идея) правовой позиции судебного органа по рассмотрению определенной категории дел. При этом довольно часто практическое использование прецедента начинается лишь тогда, когда накапливается совокупность аналогичных решений, позволяющая (на основе сравнительного анализа) точнее определить складывающиеся общие правила и принципы.

Преимущественное использование прецедентов в правовой системе Англии было обусловлено исторически. Ведь королевские суды при отсутствии четких законов и при слабом влиянии Римского права были вынуждены на основе сбора и анализа отдельных фактов, основываясь на внутреннем убеждении выработать общие принципы. Сформировалась такая процедура рассмотрения дел, при которой роль судьи оказалась ведущей. Таким образом, формированию прецедентного права способствовали: относительная независимость судебной власти при вынесении своих решений от государства, создание централизованной, функционально согласованной судебной системы, высокий уровень квалификации судей и систематическая публикация судебных отчетов, содержащих прецеденты. Таким образом, суд в данной правовой семье является носителем правотворческих полномочий. Поэтому нормы общего права отличаются своей казуистичностью, индивидуальностью. Правотворческие полномочия суда обеспечивают его реальную независимость, автономность в системе органов государства. Решающее значение среди юридических предписаний отводится процессуальным нормам, обеспечивающим и процесс создания материальных норм, и их реализацию. Если ранее в системе общего

права отсутствовали кодифицированные акты, то в связи с бурным развитием статутного права, таких актов (особенно в США) принято уже довольно много. Процесс развития системных, абстрактно выраженных типичных правовых связей и усиления координирующей роли государства там только нарастает, наглядно демонстрируя процесс унификации правовых систем.

*Религиозная правовая семья* объединяет относительно самостоятельные религиозные системы мусульманского права (Иран, Ирак и т.д.) и индусского права (Индия, Малайзия и т.д.). Их своеобразие состоит в непосредственной связи с религиозным вероучением (исламом и индуизмом).

Поэтому основными источниками ислама и мусульманского права являются Коран (состоящий из высказываний пророка Мухаммеда), Сунна (повествующая о высказываниях и поведении пророка, служащих образцами для всех мусульман), Иджма (соглашение мусульманского сообщества об обязанностях правоверных) и Кияс (современный комментарий ислама, восполняющий пробелы религиозных норм). Шииты в отличие от суннитов не признают Кияс в качестве источника мусульманского права. При этом мусульманское право следует отличать от Шариата. Шариат как преимущественно религиозное явление включает все предписания Корана и Сунны, а мусульманское право, как преимущественно правовой феномен лишь те принципы и нормы которые были разработаны (истолкованы) доктриной и отвечают требованиям права. Основными источниками индуистского права являются Дхармашастры (излагающие религиозные правила поведения и древние законы), Веды (священные тексты брахманизма), Законы Ману (собрание правил, регламентирующих поведение в частной и общественной жизни в стихотворной форме).

В юридической литературе в качестве особой разновидности правовой семьи выделяют иудейское право, источниками которого являются Библия (Ветхий Завет) и Толмуд (кодекс религиозных, правовых и бытовых предписаний основанных на Торе (Пятикнижие Моисея)).

В соответствии с перечисленными источниками творцом права признается божественная сила и обычай, требующие неукоснительного соблюдения

провозглашенных правил поведения. В связи с тем, что ислам и индуизм сформировались в глубокой древности, содержащиеся в них нормы отличаются казуистичностью, отсутствием системных связей и непосредственной связью со старинными обрядами, обычаями и верованиями, устанавливающими определенный образ жизни для всех мусульман или отдельных каст.

Поэтому для практического применения норм шариата требуется деятельность специальных правоведов, вычленяющих юридические нормы и трактующих их применительно к современным условиям. Кроме того, современное государство с помощью законов поддерживает регулятивные возможности религиозных трактатов, устраняя пробелы, вызванные потребностями современного общества. Однако, суд не вправе пересматривать религиозные или кастовые правила. Он лишь следит за их правильным применением.

*Традиционная правовая семья* (система обычного права) объединяет некоторые страны Дальнего Востока (Китай, Япония) и Африки. Основным источником права в данных системах является обычай, синтезирующий семейно-бытовые, религиозные, моральные и юридические требования, отличающиеся региональной спецификой, но признанные государством.

По мнению населения этих стран, спорные юридические вопросы предпочтительнее решать путем дружеских переговоров, на которых можно учесть все малозначащие с точки зрения закона нюансы (характер взаимных деловых связей, экономическое положение партнеров и т.д.) и на этой основе выработать компромиссное решение. Обращение в суд означает лишь стремление нарушить социальное спокойствие, характеризует истца как лицо, лишенное скромности и других основных добродетелей.

Обычай — это право сообщества, но не индивида. В суд люди обращаются лишь тогда, когда использованы все средства для примирения, мирного решения возникшего конфликта.

Эти нормы носят казуистический и архаический характер. Они формируются стихийно под влиянием повседневной практики и регулируют отношения в системе частного права. Несмотря на то, что население оценивает законы,



созданные государством, как несправедливые, связанные с насилием и тюрьмой, нарушающие нормальный порядок вещей, нормы обычаев постепенно вытесняются законодательством для регулирования отношений в семейно-бытовой сфере.

Таким образом, между правовыми системами существуют различного рода отличия которые могут быть существенными и второстепенными, преодолимыми и непреодолимыми, временными и долгосрочными. Они проявляются в особенностях использования источников права и юридической терминологии, в содержании конкретных правовых институтов и норм, в формах и способах систематизации, в структуре действующего законодательства во временных параметрах реагирования на изменения окружающей действительности, в различной культурно-нравственной и теоретико-идеологической основе, а также в сущностных свойствах права.

Сущностные признаки различных правовых систем одной общественно-экономической формации, выражающиеся в общности экономической основы, сущности и социального назначения, позволяют объединить их в типы права. Подобно типам государства, различают рабовладельческий, феодальный, буржуазный и социалистический типы права.

Таким образом, можно выделить 3 основные разновидности правовых систем: *национальная правовая система* (отражающая национально-культурное своеобразие отдельной страны); *правовая семья* (объединяющая национальные правовые системы ряда стран на основе общности их формально-юридических свойств); *тип права* (объединяющий правовые системы стран одной общественно-экономической формации на основе общности их сущностных свойств).

Глобализация всех сторон политико-правовой жизни в условиях современности объективно приводит к правовой интеграции активному формированию правовых межгосударственных связей. Это формирование проходит с учетом тех целей, которые ставят перед собой эти государства, типов и уровней их экономического, политического, социального развития. Оно

предполагает, прежде всего, сближение законодательства различных стран, его межсистемной адаптации на основе общих принципов, стандартов и согласованных правовых позиций относительно использования единой терминологии, наиболее действенных юридических конструкций, средств и способов регулятивного воздействия. Для чего используются способы гармонизации, унификации, синхронизации и имплементации действующих правовых актов.

В этой связи, следует отметить процессы, происходящие в этой сфере на территории Европы. Там, в результате интеграции в Евросоюз 25 стран с населением около 500 млн. человек сформировалась качественно новая наднациональная правовая система Евросоюза. В ней интегрировались как элементы национального права европейских стран, так и элементы международного права. Она аккумулировала опыт континентальной и англосаксонской правовых семей, учла значение социальных факторов при регулировании рыночных отношений и необходимость согласования интересов различных участников правового общения.

В рамках Европейской правовой системы формируются правовые механизмы, позволяющие наиболее целесообразно соотносить происходящие процессы международной глобализации с интересами национальных государств и отдельных личностей, их защиты от произвола, как со стороны своего государства, так и от наднациональных институтов. Ведь нормы европейского права, содержащиеся в договорах, регламентах, директивах, прецедентах и др. актах обладают свойствами верховенства и прямого действия на всех граждан, физических и юридических лиц, а так же государства европейского союза.

Наряду с межгосударственной правовой системой Евросоюза в литературе выделяют международную правовую систему представленную правом ООН и транснациональную систему корпоративного права зафиксированную в интернет. При формировании новых правовых систем, нельзя не обратить внимание на некоторые негативные проявления которые выражаются:

- в жестком давлении со стороны транснациональных корпораций на принятие

национально правовых актов;

- недооценка социальных аспектов. Акцентирование внимания на экономической стороне;
- подавление национальной специфики права;
- ограничение свободы деятельности;
- жесткие требования к национальному законодательству и т.д.

#### Список рекомендуемой литературы

*Байниязова З.С.* Принципы правовой системы России: проблемы теории и практики. Саратов 2006.

*Гаврилов В.В.* Развитие концепции правовой системы в отечественной доктрине права: общетеоретический и международно-правовой подходы // Журнал российского права. 2004. №1.

*Гальперина П.Л.* Понятие правовой системы в контексте теории правового аутопойезиса // Правоведение, 2005. №6.

*Матузов Н.И., Ушанова Н.В.* Возможность и действительность в российской правовой системе. Саратов, 2010.

*Осипян Б.А.* Идея саморазвивающейся правовой системы // Журнал российского права. 2004. № 4.

*Паулов П.А.* Об особенностях правовой системы России // Право и политика, 2008. № 9.

*Радько В.В.* трансформация правовых систем: основные научные подходы, перспективы процесса // Государство и право. 2010. №1.

*Рыбаков В.А.* Время в развитии права (философско-юридический аспект) // Государство и право. 2010. №8.

*Сорокин В.В.* Правовая система и переходное время // Правоведение. 2002. № 1.

*Сорокин В.В.* Правовая система переходного периода: теоретические проблемы. М., 2003.

*Щербакова А.В., Лукьянова Е.Г., Скурко Е.В.* Правовая система России в условиях глобализации и региональной интеграции (Обзор материалов «круглого стола») // Государство и право. 2004. № 11, 12.

### Тесты для самоконтроля:

1. Нормативную, системообразующую основу правовой системы составляет:
  - а) правовая идеология
  - б) право
  - в) нормы морали
  
2. Основной формой права романо-германской правовой системы является:
  - а) правовой прецедент
  - б) нормативно-правовой акт
  - в) правовой обычай

### Тема 13. ПРАВО В СИСТЕМЕ СОЦИАЛЬНЫХ НОРМ

#### §1. Технические и социальные нормы, понятие и виды

Поведение каждого человека предопределено обстоятельствами его жизни. Однако, обладая относительной свободой воли, в большинстве жизненных ситуаций он может выбрать один из нескольких возможных вариантов поведения. Этот вариант способен принести обществу, окружающей природе или отдельной личности как определенную пользу, так и весьма ощутимый вред. Для стимулирования выбора и регламентации общественно полезного поведения, а также для предупреждения социально вредных поступков человечество вырабатывает типичные ориентиры поведения, выраженные в форме норм. Эти нормы вносят в общественную жизнь необходимую

стабильность, порядок, обеспечивают целенаправленное, скоординированное решение возникающих задач и спасают человечество от техногенных и социальных катастроф.

Все нормы действуют как единая синхронизированная система и подразделяются на технические и социальные.

*Технические нормы* регулируют отношения человека к окружающему его миру, к природе и технике по поводу их наиболее целесообразного использования. Они определяют положение человека в окружающей биосфере, способствуют более эффективному решению производственных и иных задач существования человечества. Поэтому содержание этих норм весьма неоднородно. Оно отражает все многообразие отношений человека с окружающей средой (природой, техникой, животным миром и т.д.). Поэтому среди технических норм следует различать технические нормы отражающие взаимосвязь человека с неживой материей и условно технические или естественные нормы отражающие взаимосвязь человека с живой природой. Однако их нельзя отождествлять с законами природы, которые носят объективный характер и составляют основу формируемых человеком технических норм. В то же время элемент субъективного в технических нормах минимален. Он отражает лишь степень познания объективных закономерностей. Непознанная или сознательно проигнорированная закономерность может вызвать экологические катастрофы, исчезновение лесов, видов животных и т.д.

Деление норм на технические и социальные несколько условно, так как многие технические нормы, затрагивая существенные интересы определенных социальных общностей, возводятся ими в разряд технико-социальных (правила техники безопасности, нормы высева семян, правила производства строительных работ, экологические стандарты, инструкции по пользованию бытовой техникой, правила содержания животных и т.п.). Эти нормы адресуются не только интеллекту определенных субъектов, демонстрируя достигнутый уровень познания природных объектов, но и их воле предписывая поступать установленным образом под страхом наказания. В этом случае они

обеспечиваются не только силой природы, но и возможностями той социальной организации, которая текстуально оформила технические нормы и придала им общеобязательные свойства. Существует два основных способа придания юридической значимости техническим нормам:

- 1) Государство издает специальную норму придающую общеобязательные юридические свойства уже существующей технической норме. При этом данная норма не включается в состав диспозиции правовой нормы (ст. 143 УК РФ-нарушение правил охраны труда);
- 2) Государство формулирует техническую норму которая вводится в содержание диспозиции юридической нормы (см. ст. 261 УК РФ-уничтожение или повреждение лесов)

В условиях современной России особую значимость приобретают различного рода стандарты и технические условия, необходимые для выработки качественной и безопасной продукции. Формально закрепляясь в технических регламентах, они выражают согласованную волю производителя и государства, контролирующего безопасность выработанных стандартов и их соблюдение на практике. В связи с особой важностью, технические регламенты закрепляются федеральным законом, указом Президента РФ или постановлением Правительства РФ. Выражая критерий безопасности объектов технического регулирования, они заставляют производителей выпускать продукцию надлежащего качества и сообщают потребителю информацию о том, какой должна быть потребляемая ими продукция. Однако следует иметь в виду, что содержание технико-юридических норм составляют не технические требования, устанавливающие точные параметры и характеристики каждой единицы продукции, а регламентация технических действий людей по проектированию, производству, поставке, хранению и продаже продукции обеспечивающих ее безопасность и необходимые потребительские свойства. В их соблюдении заинтересован и производитель, терпящий моральный и материальный ущерб от производства некачественной и фальсифицированной продукции и конечно потребитель этой продукции.

Однако такой механизм будет работать на пользу общества лишь при условии надлежащего контроля со стороны общественности и государства обеспечивающих соответствие технических условий (отражающих специфику производства) потребностям людей.

**Социальные нормы** — это общеобязательные правила поведения, регулирующие отношения между людьми.

Отражая закономерности общественного развития и потребности современной практики, они являются своеобразным синтезом объективного и субъективного. Если техническая норма отражает объективную, закономерную связь человека с природой или техникой, и субъективные возможности человека здесь минимальны, то социальная норма отражает общественные отношения между людьми как творчески мыслящими существами, которые постоянно меняются по мере изменения общества, и субъективные возможности здесь максимальны.

Эти нормы представляют собой:

- типичные правила поведения, направленные на оптимальное функционирование социальных общностей и индивидов;
- меры общественно значимого поведения, направленные на достижение социально полезного результата. Они не только направляют, но и оценивают поведение человека;
- стереотипы поведения, основанные как на внутренних побуждениях, так и на внешних стимуляторах деяний человека. Они формируются и изменяются в процессе жизнедеятельности людей.

Все социальные нормы выполняют информационную, ориентирующую, программную, стабилизационную и обеспечительную функции. Они позволяют: ставить перед личностью и коллективом определенные цели или изменять уже поставленные; информируют о наиболее оптимальных способах достижения этих целей; сообщают о возможных вариантах поведения других лиц и наступающих последствиях; содержат оценку социально значимого поступка и информацию об ответственности за нарушение нормы, блокируют деструктивное поведение личности или коллектива.

## § 2. Основные виды социальных норм

**Обычаи** — устойчивые, исторически сложившиеся в результате многократного повторения локальные правила поведения людей, сохраняющиеся в общественном сознании и охраняемые силой общественного мнения.

Правило поведения, составляющее содержание обычая, как правило, не существует в чистом виде, оно сопровождается различными символами, ритуалами, процедурными средствами и т. д. Это — всегда очень детальное, конкретизированное регулирование какой-то жизненной ситуации. Обычаи локальны. Поскольку отражают специфику местности и комплекса отношений. Они не образуют согласованной, взаимосвязанной системы. Их формирование занимает продолжительный период времени. Для регулирования отношений они должны устойчиво внедряться в общественное сознание учитывая опыт предшествующих поколений.

Соблюдение обычаев опирается на привычку, на опыт предшествующих поколений и сложившееся общественное мнение. Осуждение со стороны коллег, родственников и знакомых действует порой эффективнее наказания со стороны государства, а оно по разному относится к существующим обычаям. В настоящее время обычаи, унижающие человеческое достоинство и связанные с различными формами социального неравенства, преследуются по закону (калым за невесту, кровная месть и т.д.), а социально полезные обычаи получают поддержку государства и иногда оформляются как правовые.

Современные обычаи часто выступают в форме различного рода обрядов и традиций (свадьба, дни рождения, проводы зимы, пост, гостеприимство, уважение старших и т.д.).

**Религиозные нормы** — система правил поведения, отражающих определенное мировоззрение, мироощущение, основанное на вере в Бога и сверхъестественные силы.

Различают племенные, национально-государственные и мировые религиозные системы (христианство, ислам, буддизм). Религиозные нормы могут оформлять



обычаи и моральные заповеди, придавая им дополнительную социальную значимость и способы обеспечения. В свою очередь, религиозным нормам со стороны государства может придаваться общеобязательность, юридическая значимость (Коран, Сунна, Иджма, Дхармашастры и т.д.). При этом они регулируют не только внешние поступки в самых разных сферах общественной жизни, но и внутреннюю жизнь человека, добиваясь духовной чистоты и самосовершенствования. Следует отметить, что в последнее время возникло особенно много религиозных сект, основанных на социальном негативизме (Белое братство, Свидетели Иеговы и т.д.). Пропагандируемые ими нормы, изолируя человека от общества, устанавливают полный, тотальный контроль над общественной и частной жизнью своих членов, допуская даже жертвоприношения. Государство вынуждено существенно ограничивать или запрещать деятельность такого рода объединений и создаваемых ими норм поведения.

**Корпоративные нормы** — это правила поведения общего характера, которые устанавливаются определенной корпоративной организацией в границах полномочий, установленных государством по поводу удовлетворения коллективных интересов и регулирования отношений с участием ее членов. Данные нормы принимаются различного рода корпоративными объединениями. Это и организации общественной самодеятельности, и творческие союзы, женские, ветеранские, молодежные, производственные, профессиональные и коммерческие сообщества, а также иные объединения, способствующие удовлетворению групповых интересов.

Своеобразие их корпоративных норм определяется спецификой деятельности объединений. Причем данные нормы не могут выходить за границы уставных полномочий, определенных при их регистрации органами государства. Формально корпоративные нормы закрепляются в различного рода уставах, программах и иных официально принятых решениях перечисленных субъектов.

Все корпоративные нормы делятся на нормы внутреннего и нормы внешнего

действия. Внутриорганизационные нормы регулируют отношения внутри организации. Нормы внешнего действия регулируют отношения с участием других субъектов. Этим нормам со стороны государства может придаваться юридическая значимость (участие профсоюзов в санаторно-курортном обслуживании или контроль за соблюдением техники безопасности)

**Политические нормы** — это правила поведения общего характера, установленные или санкционированные субъектами политической системы по поводу их участия в формировании и использовании государственной власти.

В связи с возрастанием роли государства как средства координации и управления усложняющейся современной общественной жизни возрастает привлекательность политики. Политика же как система отношений по поводу использования государства для управления общественными делами нуждается в нормативных обобщениях, в согласованных нормах, регулирующих эти отношения.

Следует отметить, что политические нормы по-разному создаются и используются при различных политических режимах. Авторитарная политика характеризуется субъективизмом, который предпочитает использовать для управления повседневной жизнью не нормативные обобщения, а персонифицированные решения, исключающие участие в их разработке иных политических сил. Выработанные правила отличаются своей категоричностью, содержат многочисленные запреты и ограничения. Демократическая политика основана на привлечении к управленческому процессу как разноплановых политических организаций, так и широких слоев населения. Она требует создания общих, заблаговременно установленных правил их поведения, так как устойчивость, и нормативность для нее — социальное благо. Причем эти правила предоставляют возможность проявления самостоятельности и разумной инициативы.

Таким образом, объектом регулирования политических норм являются отношения по поводу формирования и использования государственной власти. Предметом же ее заинтересованности выступают экономика, народонаселение и

другие аспекты жизни. Поэтому принято говорить об экономической, демографической, аграрной и т.п. политике. Следует иметь в виду, что экономические и прочие отношения, попадая в сферу политики, не теряют своих изначальных свойств. Политика является лишь средством их актуализации и направленного регулирования.

Кроме них есть собственно политические отношения. В них государственная власть является предметом особой заинтересованности. Одна из сторон, будучи носителем власти, самостоятельно или вместе с другими организациями определяет с помощью политических норм порядок участия субъекта в государственной деятельности. Эти нормы, выражая политику в концентрированной форме, как правило, через посредство государства получают юридическое значение. Это вовсе не означает, что каждый юридический акт в своей основе имеет политические нормы и отношения. Для этого достаточно познакомиться с содержанием, например, правил уличного движения или правил оформления финансовых документов.

**Организационные правила** — разновидность социальных норм, которые регулируют отношения, связанные с производственными и организационными вопросами, обеспечивают слаженную работу управленческого аппарата, не отраженную в праве и не требующую оценки с позиций морали. Такие нормы фиксируются в различных памятках, методических указаниях по организации работы и других документах.

Существуют и другие социальные нормы (*семейные, правила этикета* и др.). Особое место среди них занимают *нормы морали и нормы права*.

### § 3. Соотношение права и морали

При регулировании общественных отношений особенно тесно взаимодействуют нормы права и нормы морали. Их соотношение развивалось от значительного совпадения на заре развития человечества до рационально обоснованной автономности в современных условиях.

**Нормы морали** — это правила поведения общего характера, регулирующие

отношения между людьми с позиций исторически складывающихся представлений о добре и зле, справедливости и несправедливости.

В связи с этим будущим юристам важно знать, в чем состоит единство, различие, взаимодействие этих социальных регуляторов.

Их единство обусловлено:

1) общей системой экономических, политических, культурных и иных детерминирующих факторов, обеспечивающих национальную и формационную однотипность данных явлений. Они исходят из единой общечеловеческой системы социальных ценностей и представлений о добре, справедливости, равноправии и т.д.;

2) нормативно-регулятивной природой. Так как и мораль и право — это нормативные образцы, определяющие границы поведения людей в типичных жизненных ситуациях;

3) конечными целями, которые состоят в достижении сбалансированного, социально полезного и прогрессивного общественного развития.

В то же время, наряду с общими социальными и функциональными свойствами, между правом и моралью имеются весьма существенные различия, отражающие их своеобразие как самостоятельных разновидностей социальных норм. Признание самостоятельной ценности морали предупреждает возможность использования права для насильственного внедрения этических канонов государством и, наоборот, признание относительной самостоятельности права не дает возможности подменять право морально-этическими требованиями господствующей социальной группы.

Их *различия* выражаются:

1) в способах и субъектах формирования. Моральные нормы создаются в стихии жизненного бытия и повседневной практики всего общества, а право — в особом процессуальном порядке непосредственно или с санкции государства. Государство формирует одну национальную систему права, а мораль, отражая сложную структуру общества, выражает не только общечеловеческие, но и групповые ценности и интересы. Поэтому наряду с общечеловеческой моралью

существует мораль бедных и мораль богатых;

2) в характере воздействия на сознание и поведение людей. Мораль эффективна лишь тогда, когда добровольно соблюдается человеком. Нормы морали непосредственно связаны с духовной жизнью людей. Поэтому, в отличие от правовых, моральные нормы являются не столько внешним, сколько внутренним регулятором поведения человека. Они действуют тогда, когда устойчиво внедрились в общественное и личное сознание. Отражают глубину личного осознания общественного долга, способность человека к объективной самооценке. Нравственные самоограничения помогают установить духовный баланс взаимоотношений между личностью и обществом, поддерживая стабильность их сосуществования. Они не нуждаются в официальном закреплении и не могут регулировать многие экономические, организационные и иные отношения;

3) в формах внешнего выражения. Мораль действует через общественное мнение путем приоритетного формирования нравственных обязанностей, долга и закрепления в общественном и индивидуальном сознании общих принципов, внутренних убеждений и установок (будь вежлив, уважай старших, не убей, не укради и т.д.). Лишь иногда она получает вторичное письменное закрепление в программных документах общественных организаций, религиозных догматах и т.д. Правовые нормы официально-письменно закрепляются в специальных юридических актах (законах, указах, постановлениях и т.д.). Они отличаются не только формальной определенностью, но и четкостью, детальностью регламентации поведения участников общественных отношений с помощью взаимно корреспондирующих прав и обязанностей;

4) в уровне требований и оценочных критериях. Нормы морали, регулируя духовную жизнь общества, предъявляют к человеку более высокие требования. Они оценивают его интересы и поведение с позиций добра и зла, чести и бесчестия, справедливости и несправедливости. Мораль оценивает не только поведение, но и личность контрагента. Нормы права, разграничивая интересы и устанавливая необходимый баланс обеспечивают стабильность и

предсказуемость поведения, регулируют и квалифицируют лишь внешние поступки человека. Эти поступки оцениваются с позиции правомерного и неправомерного, соответствия или нарушения закона. Если мораль осуждает всяческие антиобщественные поступки и требует от человека самопожертвования, то право, регулируя лишь наиболее важные общественные отношения, наказывает лишь за наиболее опасные;

5) в методах и средствах обеспечения реализации. Мораль — это всегда обращение к долгу, к должному, а не к возможному поведению. Она может предоставить возможность выбора норм поведения, но не отказаться от них вообще.

Мораль обеспечивается общественным мнением. При этом общество само решает, как отреагировать на соблюдение или нарушение моральных запретов, в чем будет выражаться моральная ответственность. В отличие от морали, в содержание права входят не только нормы, указывающие на границы и виды желаемого или должного поведения, но и нормы, обеспечивающие их надлежащую реализацию, устанавливающие для этого определенные процедуры. Выполнение требований морали может контролироваться всеми людьми без исключения и каждым в отдельности. При этом авторитет контролера определяется не властными предписаниями, а моральными качествами самой личности.

Право обеспечивается экономической, организационной и принудительной мощью государства. В случае нарушения юридических норм порядок привлечения к ответственности и меру этой ответственности четко устанавливает закон.

***Взаимодействие права и морали.*** Право и мораль — различные, но не антагонистические явления. Преувеличение их особенностей приводит к правовому нигилизму, с одной стороны, и к освобождению от моральных принципов государства, правосудия и т.д. — с другой. Право как мера свободы объективно нуждается в моральном самоограничении личности, а мораль — в ряде юридических ограничений во имя общественной нравственности.

Нравственность — это реально практикуемые нормы поведения, нравы общества.

Определяя поведение человека, право и мораль активно взаимодействуют друг с другом, обеспечивая воспитание у него гражданских качеств и поддерживая надлежащую реализацию норм. Это взаимодействие проявляется в различных формах.

Мораль составляет нравственную основу действующего права. Ещё древние юристы говорили: бессмысленны законы в безнравственной стране. Однако степень такого влияния на содержание норм различных отраслей весьма существенно отличается. Особенно заметно это влияние сказывается на семейно-брачном законодательстве. Практическую значимость морально-нравственные критерии приобретают и в процессе применения права. Без них невозможно правильно квалифицировать такие юридически значимые деяния, как хулиганство, клевета, унижение чести и достоинства, выселение в связи с невозможностью совместного проживания и т.д. Они используются для уточнения содержания таких мотивов правонарушений, как корысть, цинизм, низменные побуждения, а также сопутствующих им оценочных понятий: «грубая неосторожность», «исключительный цинизм» и т.д., приобретающих необходимую определенность на основе моральных критериев. С их использованием оценивается личность гражданина и пределы осуществления его прав. Права и свободы субъектов должны осуществляться в системе нравственных координат.

В свою очередь, право влияет на формирование, развитие и защиту моральных норм. Фактическое воплощение их в реальную действительность во многом зависит от того, насколько действенными стали правовые установления, насколько высок уровень правопорядка. Здесь, однако, наряду с позитивными, возникают и негативные моменты. Так, принятие приватизационных законов, переход к рыночным отношениям повлекли за собой деформацию нравственных ценностей у многих молодых людей.

Взаимодействие между правом и моралью может выражаться и в форме

*противоречий.* Однако эти противоречия не носят непримиримого, однозначного характера. Они связаны прежде всего со спецификой самих явлений и противоречиями общественной жизни.

Противоречия между нормами права и морали вызываются:

- возможным несовпадением интересов общества и государства;
- некритическим копированием законодателем зарубежных стандартов;
- единством права и разнородностью морали;
- динамичностью морали и консерватизмом права, не успевающим за изменениями общественной жизни;
- разницей критериев оценки поведения субъектов;
- несовпадением уровня требований и т.д.

Технический прогресс и расширяющаяся социализация деятельности государства привели к юридизации общественной жизни. Право адаптировалось к управлению новыми сферами и формами человеческой деятельности. Однако расширение сферы правового регулирования и углубление детализации при регулировании поведения граждан привели к снижению эффективности действия права и конфликту с иными социальными регуляторами. Если до этого целостность окружающего мира признавались на основе религиозных и моральных заповедей признаваемых всеми субъектами, то в современных условиях они перестают ориентироваться на взаимопонимание. Отдельный индивид воспринимает бюрократизацию общественной жизни и детальную регламентацию его поведения как разрыв общественных связей и потерю свободы, человек не обладающий специальными знаниями не понимает значения юридических требований и процедур. Происходит его отчуждение от государственной власти. Формируется общество основанное на совокупности субъектов придерживающихся различных социальных ценностей. Таким образом, экспансия права в сферы общественной жизни традиционно регулируемые иными социальными нормами приводит к снижению эффективности управленческой деятельности и разобщению общества. Средством решения этой проблемы является повышение значимости морали,



легитимирующей содержание иных социальных норм и выполняющей роль цементирующего, социо-культурного начала объединяющего и направляющего деятельность людей на достижение социально полезных целей. Однако это совсем не означает абсолютного, приоритетного значения морали. Такое благотворное влияние допустимо на уровне требований общечеловеческой морали, но допустимо ли насильственное насаждение с помощью данных механизмов «всеобщего счастья», «достойного существования» и т.д. с позиций определенных социальных групп?

Думается, что нет, и тому есть историческое подтверждение, выразившееся в силовом насаждении католиками средневековья Царства Божьего на земле или большевиками коммунистических идеалов. Силовое насаждение добра и справедливости всегда сопровождается насилием, разрушением и оправданием террора против собственного народа во имя абстрактного будущего, а значит, и бесправием личности.

#### Список рекомендуемой литературы

- Агешин Ю.А.* Политика, право, мораль. М., 1982.
- Гайворонская Я.В.* К вопросу о понимании правовых и юридических норм // Правоведение. 2001. № 3.
- Гайворонская Я.В.* К вопросу о понимании социальной нормы // Правовая политика и правовая жизнь. 2003. № 3.
- Ерёмина О.Ю.* Новый этап в технико-юридическом регулировании // Журнал российского права. 2006. №2.
- Дробницкий О.Г.* Понятие морали: историко-критический очерк. М., 1974.
- Калмыкова А.В.* О разработке проектов федеральных законов о технических регламентах // Журнал российского права. 2006. №1.
- Лукашева Е.А.* Право. Мораль. Личность. М., 1986.
- Матузов Н.И.* Право в системе социальных норм // Правоведение. 1996. № 2.
- Плахов Д.В.* Социальные нормы. Философские основания общей теории. М.,

1985.

*Шенелев В.И.* О месте правовых и политических норм в регулятивной системе общества// Правовая политика и правовая жизнь. 2004. № 3.

### Тесты для самоконтроля:

1. Технические нормы регулируют отношения между:
  - а) человеком и природой, техникой
  - б) между людьми по поводу использования природы и техники
  - в) между людьми
  
2. При взаимодействии права и морали мораль имеет:
  - а) абсолютное, приоритетное значение
  - б) приоритетное значение только на уровне общественных требований
  - в) не имеет приоритетного значения

## Тема 14. НОРМЫ ПРАВА

### § 1. Понятие и определение нормы права

Категория «норма» означает меру количества и качества специфических свойств, определяющих природное своеобразие какого-либо явления или процесса. С изменением этой меры данное явление трансформируется в качественно иное явление. Так, изменение химического состава воды может превратить ее в кислоту или лимонад, а изменение температурного состояния — в лед или пар.

Применительно к социальным общностям, норма означает прежде всего меру социально возможного или необходимого поведения, которая обеспечивает существование как общности в целом, так и каждого ее представителя в отдельности. Это исторически обусловленные общественным бытием требования к деятельности индивидов и их объединений, выражающие общественную

значимость предлагаемого поведения в соответствии со сложившимися условиями. В животном мире эти нормы весьма немногочисленны, казуистичны и формируются под влиянием инстинктов и окружающей действительности (размножение, миграция и т.д.). Человек как существо разумное на основе обобщения повседневной практики выработал многочисленные виды абстрактных норм поведения в типичных жизненных ситуациях (моральные, политические, религиозные, этические и т.д.). Одной из разновидностей таких норм является норма права.

В правовой литературе разных стран существует разное представление о правовой норме. Преследуя свои цели, исследователи используют различную методологию познания. Наиболее ярко это различие появилось в аналитическом позитивизме и социологической юриспруденции.

Идеология позитивизма стала основой формирования романо-германской правовой системы, где предпочтение отдается формально-юридическим признакам нормы, имеющей четкую структуру и преимущественно абстрактную форму внешнего выражения.

Социологическая юриспруденция, наиболее полно проявившаяся в общем праве Англии и США, демонстрирует иное отношение к формально-юридическим нормам. Она отдает предпочтение субъективно-ценностным установкам судей. При этом все большее внимание уделяется не правовой характеристике правил поведения, а процессу их формирования.

Очень часто эту норму отождествляют с правилом поведения. Действительно, правило поведения составляет основное содержание такой нормы. Но нормой, образцом для подражания может быть лишь правило поведения в определенной жизненной ситуации. Поэтому категория «норма» богаче по своему содержанию нежели поведение. Она объединяет и краткое описание типичной ситуации, в которой оказался субъект, и меры, стимулирующие или сдерживающие выбор определенного варианта поведения, и, конечно, само правило поведения, составляющее суть нормы. Поэтому между нормой и правилом поведения ставить знак равенства можно лишь условно.

Будучи моделью поведения человека в типичных жизненных ситуациях, правовая норма характеризуется свойствами, присущими всем социальным нормам. Вместе с тем она обладает признаками, позволяющими говорить о ней как об особой их разновидности.

### **Признаки правовой нормы:**

1. *Государственно-властный характер.* Норма права устанавливается (или санкционируется) государством. Наиболее полно и последовательно исследовали эту связь И. Бентам и Дж. Остин, утверждавшие юридическую неограниченность власти. Однако всякая норма представляет собой единство объективного и субъективного факторов, где объективный фактор выражается в отражении закономерностей развития определенных отношений, а субъективный — в реакции государства на эти закономерности. В норме права выражена как объективно обусловленная воля общества, так и опосредующая ее воля государства или иного уполномоченного государством субъекта, направленная на признание юридической значимости определенных правил поведения при регулировании наиболее важных отношений.

2. *Общеобязательность.* Правило поведения, содержащееся в норме, обязательно для исполнения неопределенно большим количеством адресатов, оказавшихся в предусмотренных предписанием повторяющихся жизненных ситуациях. Оно обращается к их воле и сознанию с расчетом на выполнение предписанного внешними поступками. Следует отметить, что при тоталитарных режимах нормативный порядок регулирования стараются ограничить за счёт расширения индивидуального регулирования, поскольку всякая абстрактная норма сковывает свободу усмотрения чиновника и расширяет возможность проявления инициативы адресата в типичной ситуации.

3. *Предоставительно-обязывающее содержание.* Норма права регулирует сложившиеся общественные отношения, устанавливая типичные права и обязанности их участникам, определяя с их помощью модели возможного, должного или запрещенного поведения. Она, с одной стороны, является юридической формой, фиксирующей взаимные права и обязанности субъектов

в определенной ситуации, а с другой, содержит особый правовой механизм реализации этих субъективных прав и исполнения корреспондирующих обязанностей. Тем самым права и обязанности становятся основным связующим звеном между нормой, субъектами и запланированным, предполагаемым результатом. Детальность, четкость и взаимокорреспондирующий характер отличают нормы права от иных социальных норм. Наделение участников правоотношений взаимосоответствующими правами и обязанностями по поводу объединяющего их объекта вовсе не означает, что у одного субъекта имеются только права, а у другого — только обязанности. Каждый из них наделен целым комплексом прав и обязанностей. При этом доминирующее положение занимает исходное право одной стороны и исходная обязанность другой. От их реализации зависят все иные права и обязанности. Так, покупатель имеет право приобрести выставленную к продаже вещь, а продавец обязан продать ее. В свою очередь, продавец имеет право потребовать денежного возмещения, а покупатель обязан оплатить и т.д. В то же время, предоставительно-обязывающий характер нормы вовсе не означает, что права и обязанности сторон всегда закрепляются в одной статье юридического акта. Ведь они могут получить отражение и в нескольких статьях тематически связанных актов (См.: раздел Конституции РФ о правах и свободах граждан РФ).

4. *Формальная определенность*, которая предполагает структурно-логическую завершенность и точность, недвусмысленность изложения содержания предписания, внешне выраженного в официально признанном акте (законе, указе и т.д.).

5. *Обеспеченность* нормы экономическими, информационными и иными ресурсами государства, включая возможность государственного принуждения, для чего создается особый карательный аппарат.

Таким образом, **норма права** — это установленное (или санкционированное) и обеспеченное государством общеобязательное, формально определенное правило поведения, предоставляющее адресатам субъективные права и

возлагающее на них юридические обязанности.

Содержание всякой нормы предполагает наличие логических, волевых и юридических аспектов. Логический аспект связан с логической завершенностью предписывающего, описывающего или оценочного суждения, выраженного в норме. Волевой — в стремлении правотворческого органа достичь желаемой цели определенным образом. Юридический — в использовании разнообразных правовых средств для достижения ожидаемого от адресатов поведения.

## § 2. Структура нормы права

**Структура нормы права** — это внутреннее строение нормы, которое раскрывает как состав и содержание ее необходимых элементов, так и способы их взаимосвязи. Теоретическая конструкция нормы права состоит из трех частей: *гипотезы, диспозиции и санкции*.

Без гипотезы норма бессмысленна, без диспозиции — немыслима, без санкции — бессильна. Логическая структура нормы выражается в формуле: «Если... , то... , иначе».

**Гипотеза** — часть юридической нормы, указывающая на жизненные обстоятельства, условия, при наличии которых определённые субъекты вступают в отношения друг с другом.

Гипотезы бывают простые и сложные. *Простые* гипотезы указывают на одно условие реализации нормы (ст. 242 УПК РФ неизменность состава суда, как условие рассмотрения дела или ст.21 УПК РФ в случае обнаружения признаков преступления прокурор, следователь, орган дознания или дознаватель принимают меры по установлению событий преступления, изобличению лица или лиц виновных в совершении преступления), *сложные* — на несколько условий (п. 1 ст. 72 СК РФ родители (один из них) могут быть восстановлены в родительских правах в случаях, если они изменили поведение, образ жизни и (или) отношение к воспитанию ребёнка). Сложные гипотезы могут быть кумулятивными и альтернативными.

*Кумулятивная* гипотеза связывает осуществление нормы с одновременным

наличием нескольких условий.

*Альтернативная* гипотеза ставит реализацию нормы в зависимость от наступления одного из нескольких условий.

Кроме того, по степени определенности гипотезы могут быть абсолютно определенными (простая), относительно определенными (сложная) и даже неопределенными («в случае необходимости»), а по способу изложения – казуистическими и абстрактными.

*Диспозиция* — часть нормы, содержащая права и обязанности адресатов, указывающая, как должен (может) действовать субъект, попавший в условия, указанные в гипотезе, определяет само правило поведения. Устанавливая между субъектами связи субординации или партнёрства, она моделирует их последующее взаимодействие в реальной действительности.

Как и гипотезы, диспозиции бывают простые и сложные. *Простые* предполагают один вариант поведения (п.1 ст.89 СК РФ супруги обязаны материально поддерживать друг друга). *Сложные* — несколько (ст.197 УПК РФ следователь вправе присутствовать при производстве судебной экспертизы, получать разъяснения эксперта по поводу, проводимых им действий). Причем сложные диспозиции могут быть *кумулятивными* и *альтернативными*. По степени определенности диспозиции бывают абсолютно определенными (простая), относительно определенными (сложная) и неопределенными («вести себя должным образом»).

*Санкция* — часть нормы, определяющая вид и меру юридической ответственности за нарушение правил поведения, содержащихся в ее диспозиции.

По своему составу санкции подразделяются на простые и сложные. *Простая* санкция содержит одну меру наказания (ст. 11.18. КОАП РФ безбилетный проезд влечёт наложение штрафа в виде одного минимального размера оплаты труда). *Сложная* — несколько (так, в соответствии со ст. 129 УК РФ клевета наказывается штрафом либо обязательными работами, либо исправительными работами). Сложные санкции могут быть *кумулятивными* (лишение свободы с конфискацией имущества) и *альтернативными* (или штраф, или увольнение от

должности).

По степени определенности санкции могут быть абсолютно определенными (штраф 1500 р.) и относительно определенными, указывающими высший и низший пределы наказания (от 2 до 5 лет лишения свободы) или только высший (до 10 лет лишения свободы), или только низший пределы (не менее 5 лет лишения свободы).

Следует иметь в виду, что в реальной действительности ни одна из юридических норм не действует изолированно. Только при системном их взаимодействии возможно достижение желаемого эффекта. Это сказывается не только на содержании, но и на регулятивных возможностях, отраслевой значимости и т.п. особенностях правовых норм. Поэтому рассмотренная структура нормы наиболее характерна для норм-правил поведения. Менее очевидна она у норм-принципов, норм-целей, норм-дефиниций, закладывающих основы, юридический микроклимат для целой серии норм-правил поведения. Они являются одним из необходимых условий для их действия.

В связи с различной специализацией и целевой направленностью правовых норм в юридической литературе утверждается существование двухчленной структуры норм, отражающей: 1) условия (жизненную ситуацию), в которой оказались субъекты и 2) юридические последствия, разрешающие эту ситуацию. Поэтому в регулятивной норме структурными элементами является гипотеза и диспозиция, обеспечивающие полноценное регулирование позитивных отношений. В использовании санкции здесь просто нет необходимости. В охранительной норме, которая используется в связи с совершением правонарушения и необходимостью определения меры юридической ответственности, структурными элементами являются диспозиция и санкция.

В этой связи, некоторые учёные постоянно акцентируют внимание на факультативном значении санкции юридической нормы. Действительно, всякая структура это не только и не столько органически целостная совокупность определённых элементов в пространстве, сколько последовательная взаимосвязь этих элементов обеспечивающая на основе необходимого ритма их



взаимодействия процесс эффективного функционирования явления в целом, его взаимодействие с окружающей средой по поводу достижения поставленной перед явлением цели.

Потребность в конкретной норме удовлетворяется достижением того позитивного результата, к которому стремились, участники регулируемой ситуации и который предлагался законодателем, принимавшим норму. Обеспечение действия нормы тоже чрезвычайно важно и значимо. Однако оно вторично, т.к. потребность в нём возникает лишь при затруднении реализации предлагаемого правила. Причём, это обеспечение осуществляется в основном использованием экономических, информационных, политических и т.п. позитивных средств. Лишь в экстремальных ситуациях, при нарушении нормы возникает потребность в обеспечении государственным принуждением, которое регламентируется уже другой охранительной нормой. Поэтому, на наш взгляд, в качестве третьего элемента теоретической конструкции нормы было бы целесообразно выделить меры обеспечивающие реализацию нормы.

### § 3. Соотношение нормы права и статьи нормативного акта

Для точности воспроизведения и доступности восприятия всякая норма права закрепляется в юридическом акте в форме статьи. Если норма права является правилом поведения, то статья является документально-письменной формой бытия нормы, частью законодательного текста. Этим объясняется их несовпадение. Кроме того, распространенное несовпадение содержания нормы и статьи юридического акта объясняется системностью применения норм, экономией изложения и удобством использования юридического текста (во избежание неизбежных повторов общих юридических предписаний, распространяющихся на несколько однородных правил поведения). Поэтому правоприменитель обязан знать не только применяемый нормативно-правовой акт, но и законодательство в целом. Он должен хорошо ориентироваться в системообразующих связях различных норм, технике их изложения и механизме

реального функционирования.

Существует три основных варианта соотношения нормы права и статьи нормативного акта:

1. Норма и статья совпадают, т.е. в данной статье присутствуют все три элемента нормы.

2. В одной статье содержится несколько норм права (например, ст. 213 УК РФ. «Хулиганство»).

3. В статье нормативного акта закреплена лишь часть правовой нормы. Другие ее элементы формулируются либо в других статьях, либо в других нормативных актах (например, ст. 674, 160, 161, 162 ГК РФ).

#### § 4. Способы изложения правовых норм в нормативных актах

Нормативное поведение описывается различными способами оформления письменной речи. Для этого используются как информация предписывающего характера, задающая долженствование, и как информация дескриптивного характера, описывающая фактическое положение вещей, т.е. как суждение о должном и как суждение о сущем поведении. Данные обстоятельства не следует противопоставлять, так как в большей или меньшей степени они отражаются в содержании юридической нормы, но и не следует отождествлять, так как они по-разному проявляются в действующем законе и сложившихся обыкновениях правоприменительной практики.

В литературе различают 3 основных способа изложения норм права:

1. **Прямой способ изложения.** В статье нормативного акта излагаются все три элемента правовой нормы (гипотеза, диспозиция, санкция).

2. **Отсылочный способ изложения.** При этом способе отдельные элементы нормы излагаются в других статьях данного акта или в другом конкретном акте, на которые и делается ссылка (ст. 112 Умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью, не опасного для жизни человека и не повлекшего последствий, указанных к ст. 111 УК РФ). Об отсылочном характере изложения нормы порой

свидетельствует фраза «если иное не предусмотрено законом или договором».

**3. Бланкетный способ изложения.** При данном способе предполагаемые для использования правила упоминаются, но не приводится их содержание (например, нарушение правил техники безопасности). Отсылка по поводу недостающих элементов нормы делается не к конкретной статье, а к целому роду или виду правил или нормативных актов (ст. 212, 246, 257, 264, 341 УК РФ). Статья выполняет функцию своеобразного бланка, который заполняется другим юридическим актом, содержащим правила специального характера.

Выделяют также казуистический и абстрактный способы изложения правовых норм.

## § 5. Классификация правовых норм

**Классификация** — это распределение изучаемых объектов (норм) по классам (группам) на основе общего признака. Классификация позволяет на основе сопоставления провести своеобразный учёт видовой специфики норм, точнее установить функциональные особенности, роль, границы действия и регулятивные возможности отдельных разновидностей правовых норм, их место в действующей системе права. Это даёт возможность установить соотношение и уровень использования различного рода норм при регулировании определенных отношений, что позволяет более качественно осуществлять как правотворческую, так и правоприменительную деятельность. Классификация юридических норм в целом представляет собой суммативную (неорганичную) совокупность, в которой изменение отдельного элемента классификационной группы не вызывает адекватных изменений всех других элементов (как это происходит в системе, создающей новое интегративное свойство, отличное от свойств составляющих элементов), т.е. подобно куче песка она лишена внутренней организации и состоит из самостоятельных блоков, отграниченных критерием классификации. Такая система остаётся открытой для пополнения и её регулятивные свойства не зависят от количества элементов её составляющих.

Всякая научная классификация должна отвечать требованиям *единства*, так как все виды должны выделяться по одному критерию; *существенности*, так как в качестве классификационного критерия должен избираться такой признак, объединяющий серию родственных явлений, изменение которого вызывает трансформацию каждого из них; *полноты* — так как классификацией должны быть охвачены все объекты, входящие в содержание данного явления; *относительной самостоятельности*, т.к. элементы классификационной группы не должны дублировать друг друга, одновременно относиться к нескольким разновидностям. В юридической литературе выделяют следующие виды норм права.

1. По функциям в механизме правового регулирования:

*исходные нормы* (нормы принципы, дефинитивные нормы), устанавливающие основные начала, исходные моменты правового регулирования определенной группы общественных отношений, они не имеют четко выраженной трехэлементной структуры (определение преступления);

*нормы правила поведения*, детализирующие исходные нормы, регулирующие специфические разновидности общественных отношений путем установления типичных прав и обязанностей.

2. По предмету правового регулирования:

*нормы конституционного права, нормы уголовного права, нормы гражданского права и т. д. по отраслям права*. Кроме того, они делятся на нормы материального права, закрепляющие правовое положение субъектов, их права и обязанности, и нормы процессуального права, определяющие порядок реализации материальных норм.

3. По методу правового регулирования:

*императивные* — содержащие властный приказ, категоричное предписание, не допускающее иных вариантов поведения (неизменность состава суда при разбирательстве дела ст. 241 УПК РФ);

*диспозитивные* — допускающие возможность договориться о наиболее приемлемом поведении сторон, самостоятельно определить объем взаимных прав

и обязанностей и только при недостижении такого соглашения устанавливающие конкретный вариант поведения; при этом, как правило, используется формула «вести себя так-то, если иное не предусмотрено законом или договором». Так, в соответствии со ст. 681 ГК РФ текущий и капитальный ремонт сданного в наем жилого помещения является обязанностью нанимателя, если иное не установлено договором найма жилого помещения. См. также ст. 15, 409 ГК РФ.

*рекомендательные* — предоставляющие возможность вообще отказаться от предлагаемого поведения при отсутствии необходимых условий для его осуществления (агротехнические стандарты посадки и обработки сельскохозяйственных культур при различных почвенных и климатических условиях);

*поощрительные* — устанавливающие меры морального и материального стимулирования за действия, превышающие обычный уровень требований.

#### 4. По функциональной направленности:

*регулятивные* — направленные на позитивное регулирование отношений. Они указывают на то, как нужно действовать, чтобы достичь позитивных результатов, приобрести какое-либо благо;

*охранительные* — направленные на обеспечение регулятивных норм, их охрану от нарушений или восстановление нарушенного состояния. Они предупреждают действия, которые могли бы причинить вред общественным отношениям и помешать их нормальному функционированию, служат для них своеобразным барьером, предвосхищая применение санкций.

#### 5. По форме выражения предписания:

*запрещающие* — требующие от адресата воздержания от совершения определенного рода общественно опасных деяний;

*обязывающие* — делающие акцент на первоочередном выполнении обязанностей, а права выполняют вторичную обеспечительную функцию;

*управомочивающие* — делающие акцент на первоочередном использовании предоставляемого права, а обязанность выполняет вторичную обеспечительную

функцию.

6. По уровню реализации государственной воли различают статутные нормы и функциональные нормы.

*Статутные нормы* являются необходимой предпосылкой регулирования конкретных общественных отношений. Они закрепляют общие правовые положения субъектов и устанавливают общерегулятивные правоотношения с их участием. Определяют характер позитивной ответственности за возможные нарушения установленных предписаний.

*Функциональные нормы* определяют порядок поведения участников конкретных общественных отношений в границах установленной для них сферы деятельности и предоставленных полномочий.

7. По сфере действия:

*общефедеральные;*

*республиканские;*

*местные;*

*локальные.*

8. По юридической силе:

*нормы законов;*

*нормы подзаконных актов.*

9. По содержанию: нормы с

- *техническим;*

- *организационным;*

- *экономическим;*

- *политическим*

- *и т.п. содержанием.*

Различают и другие разновидности норм. Так, в зависимости от специфики цели выделяют коллизионные, компенсационные, компетенционные и иные разновидности.

## § 6. Эффективность правовых норм

Всякая правовая норма принимается для достижения социально полезного результата. Иногда эта цель достигается полностью, иногда достигается лишь отчасти, а иногда устанавливается непредвиденный негативный результат. В связи с этим возникает проблема определения эффективности правовых норм и предупреждения возможных негативных последствий их реализации.

В юридической литературе преобладает мнение о том, что *эффективность правовой нормы* определяется соотношением между фактическим результатом ее действия и той социальной целью, для достижения которой эта норма была принята.

Действие нормы вызывает не только юридические, но и иные, близкие и отдаленные, позитивные и негативные социальные последствия, выходящие за сферу правового регулирования. Поэтому можно говорить о *поведенческой эффективности* норм, когда достигаются ближайшие, тактические цели, связанные с поведением непосредственных адресатов норм, и *фактической эффективности*, когда достигаются отдаленные, стратегические цели, связанные с развитием экономики, культуры и т.д., а также юридическом и социальном аспектах эффективности юридической нормы. При этом эффективность нормы следует отличать от таких ее частных проявлений, как *полезность*, которая выражается в соотношении намеченных позитивных и побочных негативных результатов, возникших вне предвидения законодателя, и *экономичность*, выражающаяся в соотношении достигнутых результатов и средств, затраченных на их достижение.

Эффективная реализация правовых норм возможна лишь при условии их соответствия требованиям нравственности и закономерностям развития национально ориентированных отношений. Нормы должны быть приспособлены, адаптированы к специфике той социальной среды, в условиях которой им придется жить и работать. Их эффективность и регулятивная мощь права в целом напрямую зависит от степени их соответствия динамично изменяющимся

потребностям и интересам общества, их сбалансированности и социально-ценностной направленности. При выполнении этого требования основная масса населения соблюдает законы даже не имея сведений о их конкретном содержании. Сложившаяся социальная среда может стимулировать или заблокировать действие предписаний. Поэтому особую значимость для эффективности нормы имеет качество работы правотворческих органов, создающих норму и планирующих ее результативность. Социальная эффективность напрямую зависит от точности выявления и учета факторов, отражающих потребность в правовой регламентации. Для этого необходимо изучить закономерности развития регулируемого отношения, обобщить передовой опыт их нормирования, учесть сложившуюся на сегодняшний день социально-экономическую ситуацию и на этой основе определить четкие и реалистичные цели регулятивного воздействия.

Следует иметь в виду, что для достижения любой социально значимой цели необходим комплекс как правовых, так и неправовых (моральных, религиозных, политических и т.д.) средств, среди которых норма права порой имеет второстепенное значение, лишь косвенно влияя на желаемый результат. Оценивать эффективность беззакония, облеченного в форму закона – дело не благодарное.

Кроме того, эффективность правовой нормы реально проявляется лишь в результате ее действия, которое происходит в составе сложного юридического механизма. В этот механизм включаются и обеспечивают его результативность не только другие юридические предписания, но и комплексы иных юридических средств (ведь право оказывает системное, согласованное регулятивное воздействие). При этом используемые средства, образующие своеобразную правовую среду, должны быть достаточны для достижения реальных и четко поставленных целей. В противном случае либо цели не будут достигнуты, либо издержки превысят пользу от реализации нормы. Необходимо установить не только оптимальный комплекс средств, способов и методов такого воздействия, но и обеспечить его должное технико-юридическое оформление и связь с иными



нормативными предписаниями, а также выбрать надлежащий уровень и форму юридического документа.

К тому же, применяемые средства должны быть адаптированы относительно своеобразия регулируемых отношений и особенностей адресата (уровень правосознания, образования, культуры и т.д.). Результативность действия норм во многом зависит и от характера деятельности правоприменителя, от уровня его профессионализма и относительной независимости при выполнении своего служебного долга.

Только обеспечив реализацию этих условий применительно к специфике определенных отношений и участвующих в них субъектов, можно ожидать должной эффективности от правовой нормы. Причем эффективность различных разновидностей правовых норм может проявляться по-разному. Так, чем больше используются предписания управомочивающих норм, тем выше степень их эффективности, а эффективность запрещающих норм, наоборот, тем выше, чем реже применяются они правоприменительными органами, реализуясь в правомерном поведении субъектов.

#### Список рекомендуемой литературы

*Баранов В.М.* Поощрительные нормы советского социалистического права. Саратов, 1978.

*Варламова Н.В.* Эффективность правового регулирования: переосмысление концепции // Правоведение. 2009. №1.

*Власенко Н.А.* Коллизионные нормы в советском праве. Иркутск. 1984.

*Давыдова М.Л.* Нормативно-правовые предписания в теории права. Волгоград, 2003.

*Жинкин С.А.* Некоторые аспекты понятия эффективности норм права// Правоведение. 2004. №1.

*Жинкин С.А.* Некоторые проблемы видов эффективности норм права// Журнал российского права. 2004. №2.

*Зимненко Б.Л.* Нормы международного права в судебной практике Российской Федерации. М., 2003.

*Кулапов В.Л.* Рекомендательные нормы советского права. Саратов, 1987.

*Кузнецова О.А.* Пороки правовой нормы: «диагностика» и предупреждение // Журнал российского права. 2005. №3.

*Латишин И.С.* Диспозитивные нормы права. Н.Новгород, 2002.

Нормы советского права: проблемы теории / Под ред. М.И. Байтина и В.К. Бабаева. Саратов, 1987.

*Рыбушкин Н.Н.* Запрещающие нормы в советском праве. Казань, 1990.

*Сенякин И.Н.* Специальные нормы советского права. Саратов, 1987.

*Швецова А.А.* Компенсационная норма как особая разновидность норм современного российского права // Вопросы теории государства и права. Саратов, 2001. Вып. 3(12).

#### **Тесты для самоконтроля:**

1. Предоставительно-обязывающий характер правовой нормы законодательно закреплен в её:
  - а) гипотезе
  - б) диспозиции
  - в) санкции
  
2. Норма права и статья нормативно-правового акта соотносятся как?
  - а) причина и следствие
  - б) часть и целое
  - в) содержание и форма

## Тема 15. ФОРМА ПРАВА

### § 1. Понятие и виды форм права.

#### Соотношение формы и источника права

Для практического использования право должно быть структурно организовано и представлено адресатам в качестве официальной информации. Формы внешнего выражения права имеют богатую историю от казуистических предписаний, зафиксированных на камне, коже или бересте, до современных, логически выверенных и грамматически точных системных правовых актов, отраженных на электронных носителях правовой информации. Именно из них люди черпали и черпают необходимые сведения о содержании права. Поэтому в литературе и на практике допускается отождествление категорий формы и источника права. Однако если «форма права» показывает, как право организовано и выражено вовне, в реальной действительности, то «источник права» указывает на истоки правовой информации, и систему факторов, предопределяющих содержание этого явления.

Различают источники права в материальном, идеологическом и юридическом смысле слова. Источник права в материальном смысле составляют прежде всего отношения в сфере производства, распределения и потребления материальных благ. Однако экономические отношения не могут прямо и непосредственно влиять на содержание права. Экономические закономерности и современные материальные потребности должны быть осознаны законодателем, который с учетом возможностей государства, национально-культурной самобытности населения, сложившихся традиций, обыкновений и привычек, уровня своего правосознания, профессиональной подготовки, политической ориентации и тому подобных идеологических источников отражает эти закономерности в правовых актах, которые становятся источником права в юридическом смысле.

В процессе правообразования осуществляется последовательный переход от материальных факторов к сознанию, а от него к правовым предписаниям.

Источник права в юридическом смысле и форма права в значительной мере совпадают. Но и это совпадение довольно условно, так как источником юридической силы являются не сами правовые акты, а юридически значимая деятельность правотворческих органов. Именно в процессе правотворческой деятельности создаются, изменяются, отменяются или санкционируются правовые предписания. Этим обстоятельством объясняется некоторое несовпадение содержания обычая, религиозного догмата или юридической практики и решения государственного органа, придающего им юридическое, общеобязательное значение. Таким образом, далеко не всякий источник приобретает свойства официально признанной формы права. В то время как всякая форма права, концентрируя в себе правовую материю, является одновременно и его источником. При этом, было бы неверным преувеличивать значимость юридического источника, игнорируя экономические, национально-культурные, религиозные и т.п. факторы при оформлении права. Поскольку при таких обстоятельствах право превращается в узаконенный произвол.

Формой фиксируются структурно-информационные границы существования и проявления вовне юридической материи. Она служит своеобразным организующим началом для элементов содержания. Созданные правовые конструкции функционально направлены либо вовнутрь самого права, для его системной самоорганизации (норма, институт, отрасль права), либо вовне, для информационного и регулятивного взаимодействия с иными системами. Поэтому различают внутреннюю и внешнюю формы права, а форма права в целом предстает, как своеобразное средство внутренней организации и внешнего выражения действующего права.

Таким образом, форма:

1) фиксирует, *закрепляет* право, отражая определенную степень развития данного явления, обеспечивая накопление изменений для его дальнейшего развития и адекватного реагирования на динамику повседневной жизни. Она является внешним символом общеобязательной официальной информации. Именно пренебрежение официальной формой является источником и внешним

проявлением правового нигилизма;

2) является *источником правовой информации* об особенностях регулирования экономических, политических, трудовых и т.п. отношений;

3) с помощью особой структуры правовых актов, юридических конструкций и других средств *организует*, синтезирует, приводит в порядок *содержание права*;

4) благодаря официальным реквизитам гарантирует от возможной подмены, *минимизирует* возможность *проявления субъективизма* при вынесении конкретизирующих юридических решений.

В Российской Федерации к числу основных, широко используемых форм права относятся: правовой обычай, правовой прецедент, нормативный договор и нормативно-правовой акт.

## § 2. Основные виды форм права

1. **Правовой обычай** — исторически сложившееся и вошедшее в привычку в силу многократного и длительного использования обычное правило поведения, санкционированное государством. В литературе выделяют два формальных требования, предъявляемые к правовому обычаю: 1) он должен существовать и использоваться весьма продолжительное время; 2) не противоречить действующему праву.

Именно с данной формы начиналось развитие права. По мере развития общества и систематизации признанных государством обычаев были созданы «Русская правда», «Салическая правда» и другие сборники обычного права.

Современное государство по-разному относится к различного рода обычаям. Одни из них, отражающие расовую и религиозную нетерпимость, неравноправие полов, противоречащие общественной морали и т.д., как правило, запрещаются законом (ст. 232 УК РСФСР — выкуп за невесту). Другие, эффективно регулирующие общественные отношения, напротив, признаются судебной и арбитражной практикой, поощряются и санкционируются законодателем. Отмечая общественную значимость и рациональность обычая, он предлагает

руководствоваться его содержаниями. Причем обычай не воспроизводится в этом акте текстуально, на него делается лишь ссылка. См., например, ст. 130 КТМ РФ «срок, в течение которого перевозчик предоставляет судно для перевозки груза, определяется соглашением сторон, при отсутствии такого соглашения сроками, *обычно* принятыми в порту погрузки», или ст. 19 ГК РФ.

Обычаи, как правило, регулируют такие «деликатные» отношения, в которые вмешательство государства или нежелательно, или преждевременно. Поэтому они сохраняют большее значение в отраслях частного и меньшее в отраслях публичного права.

**2. Правовой прецедент** — такое решение государственного органа, которое принимается за образец при последующем рассмотрении аналогичных дел. Его разновидностями являются судебный и административный прецедент.

Формально он может выражаться как в единичном, персонально определенном решении высшей судебной или административной инстанции, так и в нормативном обобщении практики, обеспечивающей единство правоприменительной деятельности (ст. 389 ГПК РФ). Правоположения содержащиеся в отдельных решениях судов служат правовой базой при создании прецедента.

Специфическое преимущество данной формы права состоит в том, что ее создает руководящий орган, обеспечивающий координацию повседневного применения права и способный учесть наиболее целесообразный опыт, разнообразие и динамику общественной жизни. Причем в прецеденте обязательно не все предшествующее решение, а лишь суть правовой позиции суда, вынесшего прецедентное решение или приговор. В этой позиции отражаются основополагающие принципы национальной правовой системы. Основанная на них правовая аргументация определяющая специфику выработанного правового положения составляет правовой прецедент. Все остальное означает лишь попутно сказанное. Своеобразие прецедента может быть выражено и в целом комплексе решений акцентирующих внимание на различных аспектах типичной жизненной ситуации. При этом судье, в последующем

рассматриваемому конкретное дело, предоставляется широкая возможность проявления личного усмотрения, так как при отсутствии полного тождества сравниваемых ситуаций именно он оценивает степень их аналогичности. Только судья, при оценке деяния в целом решает, какому из обстоятельств (индивидуальные качества личности, взаимоотношения субъектов, объективные составляющие) следует придать наиболее важное значение. Ведь особенно в гражданском праве, материальный закон это не всегда может учесть.

Степень обязательности прецедента зависит от положения в судебной системе как суда, разрешающего конкретную жизненную ситуацию, так и суда, чье решение является прецедентом по аналогичным делам. Чем выше положение суда, тем меньше он связан прецедентом. Своеобразие прецедента состоит и в том, что он обладает не только убеждающей, но и принудительной силой. Все нижестоящие судьи не вправе уклоняться от использования соответствующего прецедента. Прецедент оказывает, связывающее влияние на все связанные с ним последующие решения. Сам же правотворческий орган минимально связан своими решениями прецедентного характера. Он может, при необходимости изменять или преодолевать их, создавая новые нормативные предписания. При этом следует иметь в виду, что создание прецедента требует от руководящего органа соблюдения некоторых формально-юридических процедур. Кроме того, общеобязательный характер прецедента должен подтвердиться его официальным опубликованием в специальных сборниках. Таким образом, использование прецедента характерно для стран с особой правовой культурой и независимым положением суда в системе государственной власти.

В Российской Федерации наличие судебного прецедента подтверждается использованием прецедентов Европейского суда по правам человека, а также с деятельностью Верховного суда РФ, Высшего Арбитражного судов РФ, а также Конституционного суда РФ, их руководящие указания наряду с нормами права составляют основу решений судов первой инстанции. Благодаря выполнению функции нормоконтроля они признают юридически ничтожными нормы некоторых правовых актов. Тем самым данные органы активно вмешиваются в

правотворчество, и становятся своеобразными негативными законодателями. Использование прецедента связано с невозможностью для правоприменителя с помощью традиционных форм устранить постоянно возникающие пробелы и неточности при регулировании общественных отношений. Это следствие неспособности законодателя вовремя реагировать на постоянно меняющуюся обстановку. Для российской судебной системы использование прецедента является вспомогательной, вынужденной мерой, так как суд не вправе отказать в юридической помощи даже в случае умолчания, неясности или недостаточности закона.

Судебный и административный прецеденты не следует отождествлять с судебной и административной практикой, которая представляет собой накопленный правовой опыт, выражающийся в деятельности по использованию уже сложившейся системы правил, приемов и способов формирования и уточнения значения правовых норм. Она является своеобразным источником (но не формой) права, о значимости которого свидетельствуют многочисленные справочники и сборники судебной, арбитражной, следственной, нотариальной и т.п. практики.

Правовой прецедент следует отличать от прецедента толкования. Если правовой прецедент вырабатывается при отсутствии необходимой юридической основы для принятия решения по делу, то прецедент толкования используется относительно уже существующего, но не ясного правового предписания. Таковыми в большинстве случаев, являются постановления пленумов Верховного Суда и Высшего Арбитражного суда РФ содержащие в актах их официального толкования обобщенный опыт правоприменительной квалификации<sup>1</sup>

**3. *Нормативный договор*** — добровольное нормативное соглашение между равноправными правотворческими субъектами по поводу деятельности, представляющее их общий интерес.

Практика его использования особенно расширилась благодаря

---

<sup>1</sup> Об особенностях правотворческого толкования см. подробнее. Вопленко Н.Н. Очерки общей теории права, Волгоград. 2009, с. 340-347



демократическим процессам, проходящим в России, изменениям в правовом положении политических, хозяйствующих и иных субъектов права. Договор с нормативным содержанием это не только правовой институт объединяющий систему правовых предписаний, но и средство определения правовых позиций заинтересованных субъектов и регулирования их взаимной деятельности по достижению согласованной цели.

Он весьма удачно соединил преимущество частно-правового договора, обеспечивающего интересы частных лиц, с традиционно властными общенормативными способами регулирования. Участвующие в нем стороны связаны друг с другом не только взаимосогласованными правами и обязанностями, но и государственной волей, обеспечивающей общественное признание и гарантированность прав и обязанностей.

Примерами нормативного договора могут послужить многие международные договоры, договоры между федеративным центром и субъектами Федерации, а также собственно договоры с нормативным содержанием, один из участников которых, обладая публично-властными полномочиями, на основе взаимной договоренности с другой стороной устанавливает взаимные права и обязанности неопределенного круга лиц (коллективный договор между администрацией предприятия и профсоюзной организацией и т.д.). К их числу можно отнести типовые договоры, являющиеся своеобразной формой приглашения к сотрудничеству. Одна из разновидностей — это договор присоединения (п. 1 ст. 428 ГК РФ).

Любой нормативный договор характеризуется следующими свойствами:

- нормативностью содержания, выражающего правовой алгоритм последовательной деятельности субъектов по достижению поставленной цели;
- добровольностью заключения, согласием сторон по всем существенным аспектам договора. Содержание договора определяется не столько государственным волеизволением, сколько волевым усмотрением контрагентов. В нем отражаются их реальные интересы и возможности, а также средства обеспечивающие достижение общей цели. На основе правового дозволения

субъекты сами определяют свои взаимные права и обязанности, руководствуясь своими интересами, таким образом, активной правотворческой силой становится сознательная и свободная воля непосредственных участников договора;

- равенством сторон;
- общностью интереса;
- эквивалентностью взаимной ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора. Государство не только признает условия договора, но и обеспечивает его претворение в жизнь (ст. 8 ГК РФ).

Его следует отличать как от договоров-делок (купля-продажа, дарение и т.д.), имеющих индивидуально-разовый характер, так и от нормативно-правовых актов, принятых в одностороннем порядке властными органами.

**4. Нормативно-правовой акт** — принятый в особом порядке официальный акт — документ компетентного правотворческого органа, содержащий нормы права. Широко используется во всех современных правовых системах (особенно в странах романо-германской системы права).

Преимущества нормативно-правового акта в сравнении с иными формами права связаны прежде всего с повышением роли государства как координатора общественной жизни, выявляющего общий интерес и обеспечивающего его централизованное осуществление, со способностью адекватно и оперативно реагировать на изменения общественных потребностей, с документально письменной формой, позволяющей доступно и быстро довести необходимую информацию до адресата и т.д.

Как следует уже из самого наименования, это — акт, обладающий двойственной природой, т.е. одновременно и нормативный и правовой. Его следует отличать и от нормативных, но не правовых актов (уставов политических партий, инструкций по пользованию бытовой техникой и т.д.) и от правовых, но не нормативных актов (приговоров и решений судебных органов, приказов о перемещении по службе и т.д.). Данное отличие наглядно проявляется при комплексном анализе признаков нормативно-правового акта.

1. **Это — властно-волевой, исходящий от государства (или признанный им) акт**, общеобязательные свойства которого производны от компетенции органа, его принявшего, и потому он занимает определенное место в иерархии нормативных актов. С его помощью правотворческий орган реализует свои полномочия в определенной сфере управления общественными делами формируя соответствующее содержание в установленной законом форме внешнего выражения.

2. **Это — акт правотворчества**, устанавливающий, изменяющий или отменяющий правовые нормы. Эти нормы, составляющие основное содержание нормативно-правового акта, направлены на регулирование поведения адресатов с помощью взаимно корреспондирующих типичных прав и обязанностей.

3. **Это — официальный акт-документ**, имеющий четкую структуру и реквизиты. Для оптимального хранения и передачи юридической информации он выполняется особым стилем с использованием специфических юридических терминов, понятий и конструкций построения текста.

4. Подготовка, принятие, реализация и отмена нормативно-правового акта проходят в порядке последовательных **юридических процедур**, призванных оптимизировать как содержание и форму самого акта, так и порядок его создания (с соблюдением требований регистрации, официального опубликования) и реализации.

5. **Достижение целей нормативно-правового акта обеспечивается экономической, политической, организационной, информационной и карательной мощью государства**. Его нарушение влечет юридическую ответственность.

Следует иметь в виду, что нормативно-правовые акты, действующие в границах определённого государства, объединяются в замкнутую иерархическую систему. Каждый из элементов этой системы должен соответствовать не только компетенции органа, но и иерархическим связям системы в целом. Тот нормативный акт, который вступает в противоречие с конституцией или актом более высокой юридической силы выпадает из данной системы и по существу

становиться формой проявления правонарушения. Так что, не любой акт правотворчества содержащий нормы права, является нормативно-правовым актом.

Особо следует обратить внимание на *отличие нормативно-правового акта от акта применения права*. Это важно для правильного определения порядка их опубликования, вступления в действие, систематизации, конституционного контроля, механизма реализации и т.д. Однако это отличие иногда довольно сложно определить и профессионалу. Тем более, что достаточно широкое распространение получили смешанные акты. Для этого необходимо использовать совокупность следующих отличительных признаков:

1) нормативно-правовой акт содержит правила поведения общего характера и регулирует определенный вид общественных отношений. Он рассчитан на множество типичных ситуаций, а акт применения права регулирует конкретное жизненное отношение, разрешает оперативную ситуацию;

2) нормативно-правовой акт сохраняет действие независимо от исполнения предписания, а акт применения права рассчитан на единичный случай, носит разовый характер;

3) нормативно-правовой акт адресуется неопределенно большому количеству лиц, оказавшихся в типичной жизненной ситуации, а акт применения права имеет конкретных индивидуально-определенных адресатов.

***Виды нормативно-правовых актов:***

1. По субъектам правотворчества:

- а) акты, принятые в порядке референдума;
- б) нормативные акты государственных органов;
- в) нормативные акты иных социальных организаций;
- г) совместные нормативные акты.

2. По срокам действия:

- а) акты неопределенно-длительного действия;
- б) временные акты.

3. По сферам действия:

- а) общефедеральные акты;
- б) нормативные акты субъектов Федерации;
- в) акты органов местного самоуправления;
- г) локальные акты.

4. По юридической силе:

- а) законы;
- б) подзаконные акты.

### § 3. Понятие и виды законов

**Закон** — принятый в особом порядке акт правотворчества высших представительных органов государства (субъекта Федерации) либо непосредственно народа, обладающий высшей юридической силой и направленный на регулирование наиболее важных базовых общественных отношений.

Смысловое содержание понятия закон с древних времен означает некоторое начало «место имеющее определенные границы». Предлог «за» придает ему некоторые ограничения, запрет выходить за обозначенные границы, пределы.

Законы занимают главное место в системе нормативно-правовых актов. Их положение определяется следующими основными признаками:

а) законы принимаются высшими представительными органами власти государства в целом или субъекта Федерации или непосредственно народом путем референдума. Поэтому данные акты наиболее полно выражают сбалансированную волю общества, обладают представительной природой;

б) законы обладают высшей юридической силой, Это значит, что содержание всех иных нормативно-правовых актов не должно противоречить законам (при противоречии закона и подзаконного акта применяется закон (ст.120 Конституции РФ), однако в случае противоречия между Федеральным законом и нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации, изданным в рамках его исключительной компетенции, действует нормативный правовой акт субъекта Российской Федерации). В случае противоречия закону подзаконный

акт должен быть отменен или приведен в соответствие с законом. Никто не вправе отменить или изменить закон, кроме органа, который его принял. Таким образом верховенство закона отражает закономерную связь между правовыми актами и их соотношением друг с другом в процессе формирования и выражения воли народа как основного источника власти;

в) законы регулируют наиболее важные, общественно значимые отношения. В них закрепляется общественный и государственный строй, компетенция центральных звеньев государственного механизма, основные права и свободы граждан и т.д.;

г) законы содержат нормы первичного, основополагающего характера. Все иные нормативные акты призваны детализировать и конкретизировать нормативные установления законов. В них чаще, чем в иных нормативных актах, можно встретить нормы-принципы и нормы-дефиниции. Принятие закона означает событие в общественной жизни, поворотный пункт в юридической регламентации определенной сферы общественной жизни, которому предшествует инвентаризация нормативной базы, выявление ее регулирующего потенциала.

Появление закона, как правило, требует внесения изменений в подзаконные акты. Некоторые законы прямо требуют их конкретизации;

д) законы принимаются, изменяются и отменяются в особом процессуальном порядке.

### **Виды законов:**

1. По сфере действия: *общефедеральные законы; законы субъектов РФ.*
2. По отраслям права: *государственно-правовые; уголовно-правовые; гражданско-правовые* и т.д.
3. По степени значимости: *конституционные; текущие (обычные).*

**Конституционные законы** закрепляют основы государственного строя, и служат юридической базой текущего законодательства.

К ним относятся:

- 1) *Конституция* как Основной Закон государства, положение которого в

системе действующего законодательства определяется ее учредительным характером (так как она законодательно закрепляет качественно новый этап в развитии общества), верховенством, а также особым порядком принятия и изменения;

- *законы, вносящие в нее дополнения и изменения;*

2) *федеральные конституционные законы*, которые:

- издаются только по вопросам, предусмотренным Конституцией РФ (ч. 1 ст. 108), и потому их перечень строго ограничен (Закон о чрезвычайном положении, о судебной системе и т.д.);

- обладают повышенной юридической силой (ч. 3 ст. 76 Конституции РФ); для этого необходимо не менее 2/3 от общего числа депутатов Государственной Думы и не менее трех четвертей от общего числа членов Совета Федераций.

- принимаются в особом порядке, для их принятия необходимо обязательное обсуждение в Совете Федерации.

- на них не может быть наложено отлагательное вето Президента РФ.

*Текущие (обычные) федеральные законы*, не обладая особыми свойствами, создаются на основе Конституции РФ, федеральных конституционных законов и основ законодательства, выражаются в формах федерального закона или кодекса и регулируют общественные отношения в самых разных сферах общественной жизни.

Среди них особо следует выделить:

а) *кодексы* — юридически цельные, внутренне согласованные комплексы правовых норм, регулирующие определенные сферы общественной жизни;

б) *чрезвычайные законы*, принимаемые при экономических или социальных потрясениях.

Таким образом, среди законов складывается внутренняя однотипная вертикальная структура отражающая особое взаимодействие между конституционными и текущими, простыми и кодифицируемыми, общими и специальными законами.

## § 4. Подзаконные нормативно-правовые акты

**Подзаконные нормативно-правовые акты** — это акты, изданные на основе и во исполнение законов. Их основное назначение состоит в конкретизации, развитии и обеспечении исполнения содержания законов, относительно специфики определённых сфер общественной жизни. Все они представляют собой взаимосогласованную, иерархическую систему, каждый элемент которой, соответствуя актам более высокой юридической силы, служит своего рода основой, юридической базой для актов, имеющих меньшую юридическую силу. Общность признаков объединяет их в определённую совокупность, а юридическая сила выстраивает их в определённую упорядоченную систему, производную от компетенции соответствующих правотворческих органов. Иерархические связи между нормативными актами обеспечивают согласованность их содержания, устойчивость при регулировании отношений и эффективность достижения запланированного результата.

В систему подзаконных актов входят акты общефедерального и регионального (субъектов Федерации) уровня, среди которых особое место занимают муниципальные правовые акты.

### ***Общефедеральные акты:***

#### ***1. Указы и распоряжения Президента РФ.***

Указы могут быть как нормативными, так и ненормативными, правоприменительными (указ о назначении конкретного лица на должность). В соответствии с особенностями полномочий Президента они подразделяются на указы в границах собственных полномочий и указы на основе полномочий, делегированных парламентом или подлежащих утверждению парламентом (о введении чрезвычайного положения).

Распоряжения издаются по вопросам оперативного управления.

#### ***2. Постановления и распоряжения Правительства РФ.***

Эти акты издаются как во исполнение законов РФ и указов Президента РФ, так и во исполнение собственной исполнительно-распорядительной компетенции



Правительства РФ.

Постановления Правительства РФ принимаются коллегиально и устанавливают комплексное нормативное регулирование деятельности органов исполнительной власти, предприятий и учреждений, обеспечивая системное управление в различных отраслях общественной и государственной жизни.

Распоряжения, разрешая проблемы текущего, оперативного управления, принимаются на основе единоначалия Председателем Правительства или его замами и адресуются узкому кругу исполнителей.

**3. Приказы, инструкции, регламенты** министерств и иных ведомств которые обеспечивают исполнение государственных функций и оказание государственных услуг в определенной сфере общественной жизни.

Эти акты, детализируя акты вышестоящих органов как правило, имеют отраслевую направленность, определяя порядок действий подведомственных отраслевых предприятий и учреждений, поэтому подавляющая часть их предписаний носит процессуальный характер. Однако в связи с выполнением некоторыми министерствами (МВД России, Минфин России) межотраслевых полномочий акты, принимаемые ими, выходят за границы ведомства, приобретая надотраслевое значение. Данное обстоятельство влияет на горизонтальную субординацию актов. Следует отметить, что сфера межотраслевого управления изменяется за счет расширения сектора частной собственности и появления новых объектов управления.

Приказы, подписанные министром (замом), могут быть как нормативными, так и правоприменительными.

Инструкции, утвержденные министром (замом), всегда имеют нормативное значение. Иногда ведомственные нормативные акты издаются в форме постановлений, распоряжений, положений.

### § 5. Акты субъектов Федерации (региональные акты)

По своему содержанию эти акты в соответствии со ст. 76 Конституции РФ не

могут противоречить федеральным законам. Нарушение этого требования подобно mine замедленного действия грозит единству федеративного государства. Думается, что в деле гармонизации федеральных, региональных и муниципальных правовых актов большую роль должно выполнять министерство юстиции РФ и Прокуратура РФ.

Формы правовых актов республик как субъектов Федерации совпадают с формами актов одноименных общедофедеральных органов. Нормативные акты областей, краев, автономных округов, городов федерального значения имеют определенную специфику.

*Устав* области (края и т.д.) выполняет функции региональной конституции. Поскольку закрепляют относительную самостоятельность субъекта федерации, территориально-государственные начала его существования.

*Законы, постановления и распоряжения*, конкретизируя положения устава, принимаются представительными и исполнительно-распорядительными органами региональной государственной власти (областная дума, губернатор, правительство).

*Приказы и инструкции* устанавливаются отраслевыми органами государственного управления субъекта федерации.

*Решения, постановления и распоряжения* принимают органы местного самоуправления (муниципальный совет, мэр и т.д.). В них разрешаются проблемы местного бюджета, коммунального хозяйства и т.д. Они имеют как нормативное, так и индивидуальное, правоприменительное содержание.

*Уставы, решения, приказы и распоряжения* используются на уровне предприятий и учреждений.

*Уставы и решения* принимаются коллегиально (собранием акционеров, советом директоров и т. д.) и имеют нормативное содержание.

*Приказы* устанавливаются руководителем предприятия и могут иметь как нормативное, так и индивидуальное значение.

*Распоряжения* принимаются, как правило, руководителями структурных подразделений для оперативного управления и исполнения приказов.

Коммерческие, профессиональные и иные общественные объединения и движения могут принимать нормативно-правовые акты как самостоятельно (с санкции государства), так и совместно с государственными органами. Формы этих актов, как правило, устанавливаются в Положениях и Уставах, регламентирующих их деятельность.

*Директивы и постановления* принимаются международными организациями.

Директивы, как правило, дают возможность государству конкретизировать формы и методы исполнения своих международных обязательств.

Постановления содержат требования, подлежащие прямому исполнению.

#### § 6. Действие нормативных актов во времени, в пространстве и по кругу лиц

Всякое право, будучи представлено системой юридических актов, существует, в границах определенного территориального пространства и времени активно взаимодействуя с ними. Причем это взаимодействие происходит по-разному. Если территория, представляя определенный состав населения, определяет специфику национального права и испытывает на себе его обратное регулятивное воздействие, то время не подвержено преобразующему влиянию человека.

Как объективно действующая идеальная сущность, время находит субъективное отражение в нашем сознании и используется в качестве особого средства, своеобразной измерительной шкалой для упорядочения и регистрации последующих событий и явлений. Руководствуясь направлением и особенностями проявления времени в различных формах материальной и социальной сферы, государственно властные органы могут связать с ними поведение адресатов права установлением фиксированных сроков и тем самым повлиять на события действительности и их юридические последствия.

*1. Действие нормативно-правового акта во времени* ограничено моментом его вступления в юридическую силу и моментом утраты юридической силы. Эти сроки указываются или в самом нормативном акте,

или в специально принятом по этому поводу акте.

Время вступления нормативно-правовых актов в действие не может быть для всех актов одинаковым. Так, для реализации крупномасштабных юридических актов необходима значительная подготовительная работа, связанная с организационной перестройкой, принятием конкретизирующих актов, выделением материальных средств и т.д. Поэтому слишком быстрое введение таких актов может вызвать существенные трудности у адресатов, сбои в работе всего государственного механизма. В связи с этим иногда приходится практиковать поэтапное вступление в действие актов, принятых центральными органами государственной власти и управления. Примером может послужить ныне действующий ГК РФ.

В то же время, существуют ситуации, требующие оперативного нормативного регулирования. Они, как правило, не изменяют правового положения граждан, не требуют значительной подготовительной работы, часто регулируют деятельность государственных органов, связанную с режимом секретности и т.д. Ввод в действие таких актов существенно ограничен во времени.

Существуют следующие *основные варианты введения нормативно-правовых актов в действие*:

- 1) с момента принятия или подписания;
- 2) с момента опубликования;
- 3) по истечении определенного срока с момента опубликования;
- 4) со времени, указанного в данном акте, или в специально принятом по этому поводу акте;
- 5) с момента получения адресатом и т.д.

По общему правилу, действие нормативного акта распространяется лишь на отношения, возникшие после его вступления в действие. Это необходимо для обеспечения стабильности и организованности в общественной жизни, гарантированности от возможного произвола и ухудшения правового положения отдельных категорий субъектов. Однако иногда (когда об этом прямо сказано в самом акте или когда смягчается или отменяется юридическая

ответственность) ему придается обратная сила, т.е. он оказывает регулирующее воздействие на отношения, возникшие до его принятия и вступления в действие. Причем обратная сила может носить ревизионный (когда пересматриваются наступившие юридические последствия) и простой характер (когда наступившие юридические последствия не пересматриваются).

*Нормативно-правовые акты утрачивают юридическую силу и перестают действовать в случаях:*

- 1) истечения срока, на который был принят акт;
- 2) изменения обстоятельств, на которые был рассчитан акт;
- 3) прямой официальной отмены акта или признания акта неконституционным;
- 4) фактической отмены (когда принят новый акт, регулирующий те же отношения, а старый формально не отменен);
- 5) вступления в силу международного договора, которому противоречит внутригосударственный акт.

В качестве исключения иногда допускается «переживание» закона, когда утративший юридическую силу закон продолжает регулировать некоторые отношения. Это исключение становится правилом в эпоху революционной смены политико-правовых систем, когда качественно иная правовая система в силу своей несформированности вынуждена заимствовать у старой системы политически нейтральные правовые нормативы.

**2. Действие нормативно-правового акта в пространстве** предполагает его действие в границах территории, на которую распространяются полномочия (юрисдикция) соответствующего правотворческого органа (либо на всю территорию, либо на часть территории, отличающуюся особыми экономическими, национально-политическими, климатическими и т.п. условиями). Под юрисдикцией понимается право государства осуществлять полноту законодательной, исполнительной и судебной власти на территории данного государства в отношении всех лиц, проживающих на ней, и в отношении своих граждан, в случае нахождения за границей. При этом в границах любого государства есть территории, на которые не

распространяется действие его законодательства (территории посольств, военных кораблей под чужим флагом). Они наделяются свойством экстерриториальности.

*3. Действие нормативно-правового акта по кругу лиц* предполагает распространение его регулятивного воздействия на всех граждан, проживающих на территории действия полномочий соответствующего правотворческого органа (либо государства в целом, либо отдельного региона), что не исключает адресного воздействия, устанавливающего особое правовое положение отдельных категорий граждан (студентов, пенсионеров, лиц, проживающих в районах Крайнего Севера и т.д.). Исключение из этого общего правила составляют собственные граждане, проживающие за границей, а также иностранцы и лица без гражданства, лишенные возможности быть участниками правоотношений, непосредственно связанных с гражданством в данном государстве (избирать и быть избранными, служить в вооруженных силах и т.д.).

#### Список рекомендуемой литературы

*Баранов В.М., Леонтенков А.В.* Муниципальные правовые акты в системе источников российского права. Н. Новгород. 2006.

*Бахрах Д.Н.* Три способа действия во времени новых правовых норм и три способа прекращения действия старых норм // Государство и право. 2006. №5.

*Богдановская И.Ю.* Прецедентное право. М., 1993.

*Бойцов А.И.* Действие уголовного закона во времени. СПб. 1995.

*Болино С.В.* Понятийные и технико-юридические проблемы подзаконных актов // Журнал российского права. 2004. № 2.

*Болино С.В.* Развитие признаков нормативного правового акта в современной правотворческой практике // Журнал российского права. 2004. № 2.

*Бошно С.В.* Доктринальные и другие нетрадиционные формы права // Журнал российского права. 2003. № 1.

*Васильева Т.А.* Судебный прецедент в деятельности высших органов

правосудия // Право и политика. 2008. №5

*Головина Л.Ю.* Проблема нетрадиционных форм права в современной науке // Право и государство: Теория и практика, 2007. №6.

*Гук П.А.* Судебный прецедент: теория и практика. М., 2009.

*Даниленко г.М.* Обычай в современном международном праве. М., 1998.

*Демин А.В.* Нормативный договор как источник административного права // Государство и право. 1998. № 2.

*Загайнова С.К.* Судебный прецедент: проблемы правопонимания. М., 2002.

*Захарова М.В.* Понятийная и видовая характеристика правового обычая. Как регулятора общественных отношений // Научные труды МУЮА, 2004 №4, 2005 №1

*Зорькин В.Д.* Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал российского права. 2004. № 12.

*Иванов С.А.* Основные аспекты соотношения закона и подзаконного нормативного правового акта // Государство и право. 2004. № 8.

*Иванов С.А.* Федеральный закон и нормативный указ Президента России: проблемы взаимодействия и пути их совершенствования // Государство и право. 2003. № 2.

*Исаков Н.В., Малько А.В., Шопина О.В.* Правовые акты: общетеоретический аспект исследования // Правоведение. 2002. № 3.

*Канашевский В.А.* Прецедентная практика Европейского суда по правам человека как регулятор гражданских отношений в Российской Федерации // Журнал российского права. 2003. № 4.

Концепция развития российского законодательства. М., 1998.

*Кряжков В.А., Л.В. Лазарев* Правовые позиции Конституционного Суда России // Государство и право. 2004. № 4.

*Кузякин Д.А.* Федеральные законы: проблемы вступления в силу // Журнал российского права. 2005. №10.

*Кулапов В.Л.* Форма права // Вестник СГАП. 2002. № 3.

*Лукашук И.И.* Действие международного договора во времени и пространстве

- // Журнал российского права. 2005. №4.
- Лучин В.О. Мазуров А.В.* Указы Президента РФ. М., 2000.
- Лучин В.О., Мазуров А.В.* Указы Президента Российской Федерации. М., 2000.
- Малько А.В., Шопина О.В.* Правовые акты: понятие, виды, системные связи // Вестник СГАП. 2002. № 3.
- Марченко М.Н.* Источники права. М., 2005.
- Марченко М.Н.* Судебное правотворчество и судебское право. М., 2007.
- Медведев А.М.* Правовое регулирование действия закона во времени // Государство и право, 1995. №3
- Морозова Л.А.* Еще раз о судебной практике как источнике права // Государство и право. 2004. № 1.
- Обыденнов А.Н.* Правоположения судебной практики // Журнал российского права. 2002. № 6.
- Ромашов Р.А., Сергеевнин С.Л.* Региональное законодательство в современной России: проблемы теоретического моделирования и практического воплощения// Правоведение. 2003. № 2.
- Савенко Г.В.* Изучение проблем обычного права в новейших публикациях отечественных юристов (Обычай в праве: сборник) // Правоведение. 2004. № 3.
- Семилетов С.И.* Электронный документ как продукт технологического процесса документирования информации и объект правового регулирования // Государство и право. 2003. № 1.
- Сенякин И.Н.* Федерализм, как принцип российского законодательства, Саратов 2007.
- Степанов О.А.* Перспективы правового регулирования отношений в условиях развития высоких технологий // Государство и право. 2003. № 1.
- Тихомиров Ю.А., Котелевская И.В.* Правовые акты. М., 1999.
- Толочко О.Н.* Правотворчество и формы права в механизме правового регулирования внешнеэкономических отношений // Правоведение. 2004. № 4.
- Толстик В.А.* Иерархия источников российского права. Н.Новгород, 2002.
- Шувалов И.И.* Законотворческая деятельность Правительства России:



содержание и приоритеты // Журнал российского права. 2004. № 4.

*Эпов А.Г.* Сущность нормативно-правового акта: некоторые проблемы теории и практики // Право и политика, 2008 №6.

*Якубов А.Е.* Обратная сила закона. СПб 2003.

*Яценко В.Н.* Закон и подзаконный нормативный правовой акт: соотношение понятий // Журнал российского права. 2003. № 2.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Формами права являются:

- а) правовой обычай
- б) нормативно-правовой акт
- в) правоприменительный акт
- г) интерпретационный акт

2. Какие виды законов Вы знаете?

- а) конституционные
- б) текущие
- в) поднормативные

3. Министерства принимают правовые акты в форме:

- а) приказов
- б) постановлений
- в) инструкций
- г) регламентов

## Тема 16. ПРАВОТВОРЧЕСТВО И ЮРИДИЧЕСКИЕ ПРОЦЕДУРЫ

§1. Понятие и принципы  
правотворческой деятельности

Нормативно-правовые акты создаются, изменяются или отменяются в определенном порядке. Этот порядок обеспечивает как качество принимаемых актов, так и объективно необходимое закрепление баланса многообразных социальных интересов. В науке и на практике данную деятельность характеризуют и как формирование права (правообразование), и как правотворчество. Однако эти внешне схожие понятия, конкретизированно проявляясь в различном количестве стадий при создании нормативных предписаний, имеют и разное содержание. Формирование права богаче по своему содержанию. Правотворчество является лишь составной частью процесса формирования права, отражающей его официальные, сознательно-волевые процедуры.

***Признаки правотворчества:***

1. Это — выражающая стратегию развития общества особая *управленческая деятельность* компетентных органов, направленная на упорядочение (стимулирование или вытеснение) входящих в их ведение определенных отношений, имеющих повышенное общественное значение.

2. Это — *государственно-властная деятельность*, составляющая монополию государства, одно из проявлений его суверенитета. Иные субъекты участвуют в ней лишь с согласия и под контролем государства.

3. Это — *интеллектуально-волевая* (познавательная и ценностно-ориентационная) деятельность, связанная с изменением существующего порядка правового регулирования.

4. Это — *процедурная* деятельность, детально регламентируемая законом, который определяет не только перечень субъектов правотворчества и их полномочия, но и последовательность, а также содержание их правотворческих

действий.

5. Содержание этой деятельности выражается в *создании, изменении, отмене и систематизации* юридических норм, иногда — в изменении сферы и объема действия уже существующих норм.

Таким образом, **правотворчество** — это осуществляемая в особом порядке государственно-властная, управленческая деятельность компетентных органов, направленная на разработку, издание, отмену и совершенствование нормативно-правовых предписаний.

Оно выполняет следующие функции:

- обновление нормативного материала;
- восполнение пробелов в праве;
- упорядочение, систематизация нормативных актов.

## § 2. Принципы правотворчества

1. **Демократизм** проявляется в демократической процедуре разработки и принятия нормативно-правовых актов; в широком привлечении граждан к правотворческой деятельности с тем, чтобы принятые акты выражали их сбалансированную волю. К сожалению, эта деятельность в последние годы значительно снизилась. Уменьшилось и количество нормативных актов, выносимых на обсуждение народа.

2. **Научность.** При разработке и издании нормативного акта должна изучаться сложившаяся социально-экономическая ситуация, потребности общества, опыт других стран и научные доктрины. В последнее время активно проводится мониторинг законодательства, который представляет собой комплексную деятельность по наблюдению, анализу, оценке и прогнозу состояния законодательства и практики его применения. Должны просчитываться последствия принятия акта, его место в системе права в целом, а также противодействующие факторы и общественные возможности (кадровые, финансовые, организационные и др.), обеспечивающие достижение поставленной цели. Правотворчество не терпит поспешности. Оно должно четко

планироваться. Принятый акт должен быть безупречен как по форме, так и по содержанию. Правильный выбор вида нормативного акта, его юридической силы очень важны для регулирования определенных отношений.

3. **Законность.** Действия правотворческих органов должны основываться на законах, то есть осуществляться в границах полномочий при соблюдении формы и процедуры принятия нормативных актов. Кроме того, содержание принятого акта не должно противоречить действующим актам более высокой юридической силы.

4. **Национальное равноправие.** При формировании правотворческого органа, а также при подготовке и издании нормативного акта должна предоставляться реальная возможность всем заинтересованным нациям и народностям на равных началах участвовать в этих процессах.

5. **Системность.** Принятый нормативный акт должен вписываться в смысловую и юридическую иерархию юридических актов. Не должен допускать дублирования, коллизий и временного рассогласования с другими актами.

6. **Четкая дифференциация правотворческих полномочий.** Нарушение этого принципа приводит к дублированию управленческой деятельности, коллизиям правовых актов, грозит нестабильностью, безответственностью и ростом правового нигилизма. Иногда в литературе выделяют еще такие принципы, как плановость, гуманизм и профессионализм, гласность, справедливость. Однако эти принципы или выходят за рамки собственно правотворческой деятельности, характеризуя содержание принятых актов, или охватываются содержанием уже названных принципов.

### § 3. Виды и стадии правотворчества

#### **Виды правотворчества:**

1. Непосредственное правотворчество народа, выражающееся в проведении общегосударственного или местного референдума.

2. Государственное правотворчество. Оно состоит из правотворчества: высших представительных и исполнительных органов (на уровне государства в

целом);

- региональных представительных и исполнительных органов (на уровне субъекта Федерации);

- локальных органов (на уровне государственных предприятий и учреждений), а также косвенного правотворчества судебных органов.

3. Санкционированное правотворчество негосударственных организаций, объединений и движений, которое иногда отождествляется с делегированным правотворчеством.

Оно выражается в правотворчестве:

- органов местного самоуправления;
- профессиональных и политических организаций (профсоюзы, и т.д.);
- коммерческих и иных негосударственных производственных организаций и товариществ.

Кроме основных следует выделять и производные, комплексные виды правотворчества, выражающиеся:

- в санкционировании государством религиозного акта или местного обычая;
- в совместном правотворчестве государственных органов и негосударственных организаций и движений, разновидностью которого является договорное правотворчество.

#### ***Стадии правотворчества:***

Правотворчество — это деятельность, длящаяся во времени и в определенной последовательности. Она проходит два этапа.

1. Этап подготовки проекта нормативного акта.

2. Этап его официального принятия.

Первый этап осуществляется в процессе прохождения следующих стадий, каждая из которых представляет собой совокупность процессуальных действий, способствующих достижению определенного промежуточного правового эффекта, обеспечивающего достижение конечной цели — создание правового акта:

- принятие решения о подготовке проекта нормативного акта;

- формирование рабочей группы и разработка концепции законопроекта;
- подготовка его текста;
- предварительное обсуждение проекта;
- согласование содержания проекта нормативного акта с различными организациями;
- предварительное утверждение проекта.

Если первый подготовительный этап может осуществляться вне правотворческого органа, то второй, официальный, проходит непосредственно в правотворческом органе. Он состоит из следующих стадий:

- внесение проекта нормативного акта в правотворческий орган и принятие его на рассмотрение;
- обсуждение проекта;
- принятие и подписание нормативного акта;
- официальное оглашение, доведение до сведения адресатов.

У конкретных субъектов правотворчества, принимающих нормативные акты различной степени сложности и значимости, количество и содержание таких стадий может весьма существенно различаться. Так, у представительных органов государственной власти одни процедуры их принятия, у предприятий — несколько иные, упрощенные.

Особой разновидностью правотворчества является законотворчество. В связи со спецификой принимаемых актов (законов) эта деятельность отличается особой важностью и сложностью. Именно поэтому она получила юридическое закрепление в Конституции РФ и регламентах деятельности палат Федерального Собрания. В них отражена процессуальная сторона законотворчества, получившая наименование законодательного процесса. В связи с этим было бы неверно отождествлять понятия законотворчества и законодательного процесса.

**Законодательный процесс** представляет собой систему относительно завершенных, самостоятельных и последовательно направленных действий специальных субъектов, в результате которых создается закон.

Действующее законодательство выделяет следующие стадии

законодательного процесса.

1. *Законодательная инициатива.* Под законодательной инициативой следует понимать предоставленное строго ограниченному кругу субъектов, право на внесение в представительный орган законодательных предложений, которому соответствует его обязанность рассмотреть предложенный законопроект и включить в повестку дня для обсуждения на очередной сессии парламента. Для этого субъекты должны обладать достаточными знаниями и возможностями создать качественный законопроект, оптимально отражающий условия действительности и перспективы развития определенных отношений. К числу таких субъектов ст. 104 Конституции РФ относит Президента РФ, Правительство РФ, Государственную Думу и т.д. Этот перечень в зависимости от вида законопроекта может несколько ограничиваться (ст. 134 Конституции РФ о внесении поправок в Конституцию РФ). На уровне субъекта Федерации выделяются несколько иные субъекты законодательной инициативы. Среди них может быть и население соответствующего региона. В последнее время все шире практикуется проведение публичных парламентских слушаний с приглашением общественности и широким обсуждением в печати.

2. *Обсуждение законопроекта* проходит на заседании палат представительного органа в несколько чтений. Возможно и всенародное обсуждение. На первом чтении обсуждается концепция законопроекта, которая представляет собой идеальную модель предполагаемого акта, определяющего его назначение, место в системе действующего законодательства и основные параметры содержания. На втором происходит обсуждение по существу (т.е. по статьям или по разделам, не затрагивая основ, концепции законопроекта). На третьем обсуждается законопроект в целом со всеми внесенными поправками.

3. *Принятие закона.* Принятие законов осуществляется на заседании Государственной Думы (ст. 105 Конституции РФ). Оно осуществляется путем голосования, которое может быть как открытым (поднятием рук, поименным голосованием), так и тайным, с помощью электронной техники. В зависимости от вида принимаемого закона голосование может быть простым или

квалифицированным (не менее 2/3 от общего числа депутатов). При разногласиях палат используются согласительные процедуры.

В дальнейшем для вступления законов в действие они могут обсуждаться Советом Федерации. Некоторые же наиболее важные (конституционные) законы требуют обязательного рассмотрения верхней палатой (ст. 106–107 Конституции РФ).

4. *Подписание закона* осуществляется Президентом РФ. Его подпись является своеобразной санкцией на вступление закона в действие. При несогласии с отдельными положениями или законом в целом Президент РФ может наложить на него «отлагательное вето» и направить для повторного рассмотрения в парламент. Представительный орган может либо внести требуемые поправки, либо для преодоления этого вето собрать квалифицированное большинство голосов.

В случае процессуальных нарушений, допущенных при принятии закона, Президент РФ может вернуть его без рассмотрения по существу.

5. *Опубликование закона* необходимо для создания дубликатов официального текста, информационного обеспечения адресатов и заинтересованных лиц, а также для определения момента вступления закона в юридическую силу. При этом опубликование следует отличать от обнародования, которое шире по своему содержанию, так как предполагает доведение закона до общего сведения различными средствами массовой информации.

Официальное опубликование законов РФ осуществляется в течение 7 дней с момента их подписания Президентом РФ в «Российской газете» или «Собрании законодательства Российской Федерации».

Иногда в учебной литературе подписание и опубликование закона объединяется в одну стадию, которая получила наименование «промульгация».

#### § 4. Юридические процедуры и процессы

Всякая юридически значимая деятельность человека характеризуется системой последовательных и взаимосогласованных поступков, связанных с



созданием, толкованием или реализацией юридических норм. Эти поступки складываются в определенные процедуры и процессы. В связи с этим возникает проблема их понятия, разграничения и соотношения.

Следует иметь в виду, что процесс как таковой — более широкая по содержанию категория, нежели процедура. Он представляет собой систему последовательных количественных и качественных изменений как в живой, так и в неживой материи (процесс коррозии в металлах), проходящих в определенный период времени. Процедура же характерна только для деятельности человека. Она формируется им осознанно в связи с необходимостью наиболее целесообразной организации совместной деятельности. По этому поводу достаточно вспомнить религиозные нормы или обычаи, сопровождающиеся процедурами в форме различного рода ритуалов и обрядов. Особое значение имеют процедуры в сфере создания и действия права.

Социальная значимость юридических процедур выражается в том, что они:

а) способствуют повышению эффективности управления, наиболее целесообразному достижению планируемых результатов;

б) дисциплинируют участников процедуры, устанавливая согласованность и предсказуемость их юридически значимых действий;

в) способствуют повышению ответственности должностных лиц, облегчают контроль за их деятельностью. Так, совершенствование административных процедур является важным средством борьбы с бюрократизацией государственного аппарата;

г) обеспечивают оперативность и своевременность совершения тех или иных социально значимых действий;

д) служат своеобразной гарантией обеспечения прав и свобод личности, выработки законных, обоснованных и справедливых решений.

*Специфика юридических процедур состоит в следующем:*

1) они отличаются государственно-властной природой. Их соблюдение обязательно для всех адресатов под страхом наказания и использования элементов «самозащиты», когда, например, достигнутый результат объявляется

юридически ничтожным;

2) устанавливаются правовыми нормами или индивидуальными юридическими актами (договоры поставки, купли-продажи и т.д.) в виде определенных моделей, программ поведения, направленных на достижение конкретного желаемого правового результата. От того, как построена модель, во многом зависит и результат;

3) выражаются в последовательном совершении этапных юридически значимых действий и адекватном использовании юридических средств;

4) имеют вспомогательное значение, связанное с обеспечением надлежащей реализации норм материального и процессуального права. Обслуживают осуществление основного регулятивного или охранительного правоотношения.

Вспомогательный характер юридических процедур во многом предопределяет их качественную характеристику и систему предъявляемых к ним требований.

**Во-первых**, процедура должна быть *достаточной и оптимальной* для достижения планируемого результата. Недостаточность процедуры может вызвать рассогласованность поведения адресатов нормы, нарушение их прав и в конечном итоге — недостижение цели правового регулирования. В свою очередь, чрезмерное увлечение процедурой вызывает сокращение вариантов возможного поведения адресатов, излишнюю зарегулированность, снижение оперативности в деятельности государственных органов и т.д. Поэтому объемность процедур во многом зависит от характера регулируемых отношений.

Наиболее сложные процедуры используются для обеспечения охранительных отношений;

**Во-вторых**, процедура должна отвечать требованиям *законности*, т.е. не должна противоречить правовым актам более высокой юридической силы и не должна изменять содержание основных норм, реализацию которых она обеспечивает.

**В-третьих**, процедура должна отвечать требованиям *синхронности и согласованности* с основными материальными и процессуальными нормами. Для этого необходима не только содержательная согласованность, но и временная

синхронизация. Запаздывание с принятием процедурных норм означает искусственное сдерживание реализации основных норм или использование противоправных механизмов их осуществления. Причем желательно, чтобы и основные и процедурные нормы принимались на одном законодательном уровне (имели одинаковую юридическую силу) и содержались в одном акте.

**В-четвертых**, процедура должна отвечать требованиям *доступности и простоты*. Для этого необходима информированность участников о содержании процедуры и реальная возможность выполнить ее требования. Чем проще процедура, тем гарантированнее достижение желаемого результата.

Таким образом, **юридическая процедура** — это система последовательных юридически значимых действий, осуществляемых определенными субъектами с использованием допустимых законом средств по организации и оформлению надлежащего осуществления правовых норм материального и процессуального права.

Юридические процедуры в зависимости от специфики регулируемых отношений могут оформляться как самостоятельным актом (правила бытового обслуживания населения, инструкция о порядке предоставления жилых помещений и т.д.), так и включаться в материальное или процессуальное право в виде отдельных статей или разделов.

Материальные нормы (регулятивные и охранительные) могут быть связаны меж собой процедурой, а могут быть и не связаны. Процессуальные — всегда связаны процедурой. Юридическая процедура является первичным элементом юридического процесса. Специфика юридического процесса состоит в том, что он:

1) обеспечивает комплексную организацию отношений, имеющих повышенную степень социальной значимости и масштабности (уголовный и гражданский процессы);

2) отличается сложностью, многоэтапностью и детальностью осуществляемых юридически значимых действий. *Состоит из относительно самостоятельных, этапных процедур, направленных на достижение единой цели* (осмотр места

происшествия, возбуждение уголовного дела, обыск, выемка и т.д.);

3) участники процесса занимают и выражают определённую правовую позицию по делу. **Правовая позиция**, это основанные на истолковании действующего законодательства и принципов права представления и юридически аргументированные комплексные выводы субъекта, в которых выражается его юридическая оценка сложившейся жизненной ситуации. Будучи выраженной, во вне, эта позиция влечёт юридические последствия. Она может быть как индивидуальной, так и коллективной, как материальной, так и процессуальной, как устной, так и письменной, как истинной, так и ложной, основанной на заблуждении или обмане. В отличие от формально выраженного юридического решения правовая позиция может изменяться по усмотрению её автора. Так, Конституционный суд РФ по истечении определённого времени под влиянием различных обстоятельств может изменить свою правовую позицию по определённой категории дел, но не может изменить своего решения по конкретному делу.

4) этапные процедуры, составляющие содержание процесса, сопровождаются выработкой юридически значимых актов (постановление о возбуждении уголовного дела, о производстве обыска и т.д.);

5) обеспечивается целым комплексом мер государственной защиты.

**Юридический процесс** — система оформленных юридическими актами последовательных процедур, обеспечивающих комплексную реализацию норм материального права по достижению поставленных целей в определенной сфере общественной жизни. Это форма превращения законодательно закрепленных идеальных юридических моделей в систему реальных правоотношений.

В юридической литературе различают правотворческий и правоприменительный процессы. Идут дебаты по поводу выделения интерпретационного процесса.

По отраслевому признаку выделяют конституционный, гражданский, уголовный и административный процессы. Арбитражный процесс считается особой разновидностью гражданского процесса.

## § 5. Юридическая техника

Техника не определяет право, но без нее невозможно создать ни одного юридического акта. Она обобщает, упрощает, схематизирует и отражает действительность с целью ее последующего преобразования.

Эффективность работы юридических актов во многом зависит от того, насколько точно, последовательно и доступно для восприятия выражена в них воля автора. Решению этих проблем способствует юридическая техника.

*Юридическая техника* представляет собой систему средств, приемов и правил, которые используются при создании, оформлении и упорядочении юридических актов для обеспечения эффективности их регулятивного воздействия.

Следует иметь в виду, что юридическая техника — это не чисто техническая, прикладная проблема. Без технических средств не может быть выражена и реализована ни одна идея. Идея творит право с помощью техники. Средства юридической техники могут активно использоваться в политических интересах определенных социальных групп с целью искажения воли законодателя, достижения скрытно планируемого результата и т.д.

К примеру, техника изложения ст. 90 Жилищного кодекса РФ такова, что позволяет чиновнику по личному усмотрению под предлогом неуплаты более шести месяцев за жилое помещение и коммунальные услуги выселять нанимателя и членов его семьи из жилого помещения.

Условно юридическая техника разграничивается на: 1) технику изложения воли законодателя и 2) технику ее документального оформления.

*Техника изложения воли законодателя* предполагает соблюдение синтаксических, стилистических, лингвистических и терминологических правил. Это связано с тем, что основным, господствующим способом выражения юридических норм является письменная речь.

Исходной единицей текста, состоящей из отдельных слов и словосочетаний, является предложение. Именно предложение способно выразить законченную

мысль. Его конструкция не должна быть ни излишне сложной (перегруженной причастными и деепричастными оборотами, сложноподчиненными предложениями и т.д., затрудняющими восприятие воли законодателя), ни искусственно упрощенной. Все члены предложения должны быть согласованы между собой.

Текст юридического акта должен отличаться простотой стиля, четкостью и краткостью формулировок, эмоциональной нейтральностью, наличием устойчивых словосочетаний («если иное не предусмотрено...», «в порядке, установленном...» и т.д.). весьма актуально звучат слова И.А. Ильина «Нелеп и опасен такой порядок жизни, когда смысл права выражается слишком сложно, запутанно и непонятно». Язык текста должен соответствовать устанавливаемому методу воздействия на адресата, что предполагает уместное использование обзываний, дозволений и запретов.

Для юридических актов характерны директивность и официальность стиля. Поэтому язык и стиль нормативных, интерпретационных, правоприменительных и иных юридических актов не должен отличаться друг от друга.

При изложении правовых предписаний используются три вида терминов: общеупотребительные, специально-технические и специально-юридические. Юридическая терминология подразделяется на общеправовую, отраслевую и межотраслевую.

Необходимо отметить, что сформировавшийся в результате многовековой практики создания, толкования и применения правовых предписаний юридический язык является не только средством формализации мысли и воли законодателя, но и огромной социокультурной ценностью, требующей бережного отношения, развития и защиты. К сожалению, в действующем законодательстве часто одним и тем же терминам придается различная смысловая нагрузка (см., например, определение термина «арест» в УК и УПК РФ, «контрабанда – в УК и Таможенном кодексе РФ, «акционерное общество» - в ГК РФ и ФЗ РФ «Об акционерных обществах»). Кроме того, использование терминов и определений не должно быть избыточным. Адресат должен получать лишь необходимую для

него информацию. Поэтому трудно объяснить необходимость определения термина «пожар» в ст. 1 Закона «О пожарной безопасности», «вода» - в ст.1 Водного кодекса РФ. При этом вся терминология должна быть ясной адресату, общепризнанной, однозначной, устойчивой, апробированной, совместимой с другими юридическими понятиями и адекватно отражающей определенные явления. В отличие от общеупотребительных выражений, терминам должна быть присуща ограниченная смысловая специализация, договорная однозначность и семантическая точность.

В юридических текстах для обеспечения точности и единообразного понимания передаваемого смысла необходимо стремиться к минимальному использованию синонимов. Однако от них нельзя отказаться вовсе, т.к. синонимия, обеспечивая взаимозаменяемость слов и словосочетаний, помогает с помощью различных языковых форм обозначать одну и ту же реальность, позволяет уточнить и пояснить мысль законодателя, отобрать адекватную форму выражения его воли, обеспечивает надлежащее соотношение между абстрактным и конкретизированным изложением.

Для облегчения работы субъектов правоприменительной деятельности на практике используются унифицированные, типовые образцы и бланки правоприменительных документов.

Средствами организации правовой материи для регулирования отношений, отличающимися определенной спецификой, являются:

*нормативное построение*, выражающееся в структурной организации правовых предписаний (гипотеза, диспозиция, санкция), в употреблении их различных разновидностей (регулятивных, охранительных) и т.д.;

*юридическая конструкция* — типовая модель, отражающая правовое состояние структурно организованного явления правовой жизни. Это согласованное взаимодействие комплекса юридических средств, направленное на достижение определенно юридической цели. Содержание юридической конструкции складывается из выстроенных в определённую структуру средств и способов правового воздействия, которые лишь в своём системно логическом

взаимодействии обеспечивают достижение желаемого результата. Необходимые правовые средства выстраиваются в ней словно атомы в молекуле в особой последовательности и взаимосвязи, в логически завершённую цепь. Так, находящиеся в особом правовом положении субъекты, при возникновении определённых обстоятельств и выполняя определённые процедуры, связываются меж собой определёнными правами и обязанностями, обеспеченными возможной юридической ответственностью. К примеру, ещё со времён Древнего Рима требования не владеющего собственника к владеющему не собственнику выразились в конструкции «виндикационного иска», которая существует по настоящее время, обеспечивая эффективное разрешение спорной ситуации. Внешне конструкция схожа с юридическим понятием. Однако содержание понятия раскрывается через систему существенных признаков, а содержание конструкции — через системные функциональные связи ее составных элементов, через структуру. Для этого достаточно сравнить понятие и конструкцию состава правонарушения или понятие юридической ответственности (см. признаки) и конструкцию юридической ответственности, включающей в свой состав 1) основание ответственности; 2) субъект, совершивший правонарушение; 3) степень его вины; 4) государственное наказание в форме определенных лишений. Юридическая конструкция становится работоспособной, если в ее содержании субъективные права участников будущего правоотношения сбалансированы юридическими обязанностями и гарантированы возможностью применения адекватной юридической ответственности.

Конструкции бывают материальные и процессуальные; общеправовые, межотраслевые, отраслевые и конструкции институтов.

*отраслевая типизация* выражается в использовании таких конструкций, нормативных построений и терминологии, которые рассчитаны именно на данную отрасль права. К примеру, конструкция трудового договора рассчитана на трудовое право, а конструкция ответственности без вины — на гражданское право.

Среди приемов изложения правовых предписаний наибольшее



распространение получили *абстрактный и казуистический*, а также *прямой, отсылочный и бланкетный*.

*Техника документального оформления* предполагает структурную организацию юридического текста и оформление официальных реквизитов. Для этого предложения объединяются в логически связанные абзацы, части статей, статьи, параграфы, главы, разделы и части. Целью такой структурной рубрикации нормативно-правового акта является придание ему композиционной завершенности и четкости, что позволяет быстро ориентироваться в содержании. Этому в определенной степени способствуют и преамбулы крупных нормативных актов. В них сформулированы основные цели и задачи принятия акта, разъясняется его специфика.

Следует иметь в виду, что состав и содержание структурных элементов юридического акта во многом зависят от его видовой специфики. Для этого достаточно сравнить общие (комплексные), статутные, динамические и процедурные (регламентные) нормативно-правовые акты или нормативно-правовые и правоприменительные акты.

Официальный характер юридического акта подтверждается выделением определенных реквизитов: наименования акта, его заглавия, даты принятия и введения в действие, порядкового номера, подписей, печати.

В зависимости от специфики содержания юридической деятельности различают правотворческую, правоприменительную и интерпретационную юридическую технику.

## § 6. Систематизация нормативно-правовых актов

***Систематизация нормативно-правовых актов*** — это деятельность, направленная на упорядочение и совершенствование нормативных актов путем их внутренней и внешней обработки для системного воздействия на общественные отношения.

Упорядоченное законодательство позволяет хорошо ориентироваться в действующем массиве правовых актов: быстро найти необходимый акт,

установить его связи с другими актами, выявить изменения, пробелы, коллизии и т.д.

Таким образом, систематизация является уникальным средством, которое путем совершенствования внешней формы обеспечивает эффективность нормотворчества, стимулируя надлежащую реализацию норм, устранение противоречий и пробелов. Существуют три основные формы систематизации нормативных актов: инкорпорация, консолидация, кодификация и одна вспомогательная — учет, который является необходимым условием приведения актов в систему.

Учет –это сбор государственными органами, предприятиями, коммерческими фирмами и т.д. действующих нормативных актов, их обработка, хранение, а также выдача справок заинтересованным лицам по их заявлению. Он ведется в журнальной картотеке, на магнитных дисках с помощью электронных средств и т.д. Поэтому поиск нужного акта осуществляется как ручным путем, так и с помощью автоматизированной обработки юридической информации. В России создан ряд крупных автоматизированных справочно-поисковых систем («Консультант Плюс», «Гарант», «Кодекс» и т.д. В отличие от учета систематизация отражает динамику законодательства, его изменения, как по форме, так и по содержанию.

1. **Инкорпорация** представляет собой внешнюю обработку или объединение в сборники и собрания действующих нормативных актов в определенном порядке без изменения их содержания по существу. При этом юридический статус инкорпоративных актов не изменяется. Она является своеобразным фильтром действующего законодательства. Социальная востребованность и своеобразие инкорпорации наиболее ярко проявляется в предъявляемых к ним требованиях:

1. системно-логической взаимосвязи, концептуальной целостности, единстве и ясности систематизируемого материала;
2. полноты и детализации обеспечивающие регулятивную завершенность механизма воздействия на определенную группу общественных отношений;
3. целесообразность, удобство пользования и практическая направленность

обобщаемого юридического материала без изменения регулятивного воздействия по существу.

Различают официальную, неофициальную и полуофициальную (официозную) инкорпорацию.

*Официальная инкорпорация* — это упорядочение правовых норм их автором либо иным уполномоченным органом путем издания сборников действующих нормативных актов. Она может осуществляться на основе хронологического и тематического принципов. Хронологические собрания обычно сопровождаются алфавитно-предметными указателями, которые связывают изданные в разное время юридические акты в едином комплексе. Примерами таких инкорпорированных сборников могут послужить «Собрание законодательства Российской Федерации», «Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти».

Предметно-тематическое систематическое собрание носит более сложный характер. Оно строится на основе универсального объединения, полного охвата всего массива действующих нормативных предписаний, опосредующих комплексное воздействие на определенную группу предметно взаимосвязных отношений. Это обстоятельство предполагает исключение не только утративших значение или измененных актов, но и отдельных статей или пунктов (свод законов РФ).

*Неофициальная инкорпорация* — это внешняя обработка законодательства, которая проводится организациями или отдельными гражданами по своей инициативе без специального поручения и контроля правотворческих органов. На них нельзя ссылаться при применении права (сборники нормативных актов по гражданскому, трудовому и другим отраслям права).

*Полуофициальная (официозная) инкорпорация* — это подготовка и издание сборников по поручению правотворческих органов, но не санкционированных ими. Примером может послужить «Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации».

Кроме того инкорпорацию можно классифицировать:

- по продолжительности действия на постоянную (непрерывную) и единовременную;

- по объему охватываемого материала на генеральную (Свод законов) и частичную (отраслевую) «Вестник банка России» в который могут включаться и ненормативные (оперативные) юридические предписания.

**2. Консолидация** — такая форма систематизации, при которой происходит объединение нескольких близких по содержанию нормативных актов в единый сводный нормативно-правовой акт. Это происходит с целью преодоления множественности нормативных актов и обеспечения единства правового воздействия. При этом допускается редактирование текста, который излагается в едином стиле, исправляются повторы и противоречия, унифицируется терминология и т.д. наглядным примером консолидированного, сводного акта может послужить закон об охране окружающей среды, ставший природоохранной основой для отраслей земельного, водного, горного и лесного права, Федеральный закон «об информации, информационных технологиях и о защите информации».

Консолидация означает не только создание укрупненных актов, но и формирование новелл, вызванных интенсивными темпами социальных преобразований, при этом допускается переработка объединяемых актов по существу с учетом правоприменительной практики. В связи с этим консолидация приобретает официальные свойства и может рассматриваться как особый прием, используемый правотворческим органом при совершенствовании действующего законодательства.

**3. Кодификация** — это деятельность правотворческих органов по созданию нового, сводного, внутренне согласованного и юридически цельного нормативного акта, которая осуществляется путем глубокой и всесторонней переработки и объединения действующего законодательства в определенной сфере общественной жизни.

Своеобразие кодификации состоит в том, что ее содержание: а) отражает, детализирует и проводит в жизнь определенные теории и юридические

концепции; б) законодательно закрепляет комплекс логически взаимосвязанных принципов, понятий и юридических конструкций; в) обеспечивает полноту и единообразие регулирования определенной сферы общественной жизни. Кодификация обеспечивает системное развитие всего нормативного материала, согласование норм общеправового регулирования (норм-целей, норм-дефиниций, норм-принципов и т.д.) с нормами конкретного, специального правового регулирования. Она становится своеобразной нормативной основой комплексного подразделения системы права и законодательства (института, отрасли или комплексного массива законодательства) организованного по предметному, функциональному или целевому критериям. С помощью кодификации

- осуществляется коренная переработка действующих нормативных актов в определенной сфере общественных отношений;

- обеспечивается согласованность, компактность и полнота законодательства;

- помогает освободиться от устаревших и не оправдавших себя правовых норм, а также переработать содержание оправдавших себя правовых норм в соответствии с потребностями современности;

- создается юридическая основа, своеобразный каркас на котором держится вся правовая материя, определенной отрасли или массива законодательства.

Различают несколько видов кодификации:

1. Общая, при которой принимается целая серия кодифицированных актов, охватывающих основные отрасли законодательства;

2. Отраслевая, охватывающая законодательство той или иной отрасли права;

3. Специальная, объединяющая законодательные акты подотрасли, института и иного комплекса юридических актов.

Кодификационные акты делятся *на три вида*:

- а) *основы законодательства*, устанавливающие важнейшие модельные нормативные положения определенной отрасли или сферы государственного управления в федеративном государстве;

- б) *кодекс* — комплекс правовых норм, объединенных в одном акте и

регулирующих определенную сферу общественной жизни (гражданский, уголовный и др.);

в) *устав, положение* — комплексные акты специального действия, которые издаются не только законодательными, но и другими правотворческими органами (президентом, правительством).

Таким образом, с помощью кодификации обеспечивается комплексное регулирование целой сферы общественной жизни, уже сложившейся, устойчивой и стабильной совокупностью норм, объединенных во внутренне согласованную, юридически целостную общность.

#### Список рекомендуемой литературы

*Абрамова Н.И.* Право законодательной инициативы: проблемы обеспечения и защиты // Журнал российского права, 2006 №3

*Байтин М.И., Яковенко О.В.* Теоретические вопросы правовой процедуры // Журнал российского права. 2002. № 8.

*Баландин В.А., Павлушина А.А.* Проблемы соотношения «материального» и «процессуального» в праве и ее значение для определения понятия «юридический процесс» // Журнал российского права. 2002. № 6.

*Баландин В.Н., Павлушина А.А.* О видах юридического процесса // Правоведение. 2002. № 4.

*Баландин В.Н., Павлушина А.А.* Принципы юридического процесса. Тольятти, 2001.

*Баранов В.М.* Концепция законопроекта. Н. Новгород, 2003.

*Бошно С.В.* Влияние судебной практики на законотворчество // Государство и право. 2004. № 8.

*Власенко Н.А.* Законодательная технология (теория, опыт, правила). Иркутск, 2001.

*Власенко Н.А.* Основы законодательной техники. Иркутск, 1995.

*Вопленко Н.Н.* О понятии и функциях правотворческого толкования//

Правовая политика и правовая жизнь. 2003. №1.

*Горбуль Ю.А.* Проблемы совершенствования законодательства в Российской Федерации // Журнал российского права. 2004. №6.

*Денисов Г.И.* Юридическая техника: теория и практика // Журнал российского права. 2005. №3.

Законодательная дефиниция: логико-гносеологические, политико-юридические, морально-психологические и практические проблемы. Н. Новгород, 2007.

Законодательный процесс: Научно-практическое пособие / Под ред. Р.Ф. Васильева. М., 2000.

Законодательная техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование / Под ред. В.М. Баранова. Н.Новгород, 2001. Т. 1.

*Зиновьев А.В.* Основные направления повышения качества законов в России, полезные советы депутатам четвертого созыва Государственной Думы // Правоведение. 2004. № 4.

*Золотухина Т.А.* Проблемы правотворчества субъектов Российской Федерации // Правовая политика и правовая жизнь. 2003. № 1.

*Кабрияк Р.* Кодификация. М., 2007.

*Кабышев С.В., Козюк М.И.* Муниципальное правотворчество: Научно-практическое пособие. М., 2000.

*Кажлаев С.А.* О нормотворчестве Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал российского права. 2004. №9.

*Каманина Т.В.* Юридическая техника. М., 2007

*Керимов Д.А.* Культура и техника законодательства. М., 1991.

Кодификация законодательства: теория, практика, техника. Н. Новгород. 2009.

*Колдаева Н.П.* Конституционные основы систематизации законодательства Российской Федерации // Государство и право. 2003. № 2.

Концептуальные основы российского законодательства / под ред. Малько А.В., Исакова Н.В., Бицовой Т.Н.

*Кочетков А.В.* Стадии законодательного процесса как формы проявления

- правовой политики // Правовая политика и правовая жизнь. 2003. № 7.
- Крашенников П.В.* Федеральный законотворческий процесс. М., 2001.
- Лазарева О.В.* Правовая процедура. Саратов, 2004.
- Лукьянова Е.Г.* Тенденции развития процессуального законодательства в свете общей теории права // Государство и право. 2003. № 2.
- Маврин С.П.* Юридическая техника Трудового кодекса Российской Федерации // Правоведение. 2004. № 4.
- Магомедов С.К.* Унификация нормативной правовой терминологии и единое правовое пространство // Журнал российского права. 2004. № 3.
- Масловская Т.С.* Юридическая техника, тактика и стратегия в муниципальном законотворчестве (по итогам парламентских слушаний) // Правовая политика и правовая жизнь. 2003. № 1.
- Морозова Л.А.* Правотворческие ошибки и процессуальные средства их устранения // государство и право, 2010. №1.
- Осипов М.Ю.* О соотношении правового регулирования и правотворчества // Правоведение. 2009. №3.
- Павлушина А.А.* Теория юридического процесса: итоги, проблемы, перспективы развития. Самара, 2005.
- Палин А.А.* Конституционный процесс: проблемы и категории // Журнал российского права. 2004. № 1.
- Поленина С.В.* Законотворчество в Российской Федерации. М., 1996.
- Поленина С.В.* Правовая политика – генерализирующий фактор правотворчества // Государство и право. 2011. №1.
- Правотворческая деятельность субъектов российской Федерации: теория, практика, методика. Екатеринбург. 2001.
- Проблемы правотворчества и совершенствования законодательства: Сб. научн. тр. Иркутск, 1996.
- Проблемы юридической техники / Под ред. В.М. Баранова. Н.Новгород, 2000.
- Правовая политика: от концепции к реальности / Под ред. Н.И. Матузова А.В. Малько. М., 2004



- Рахманина М.Н.* кодификация законодательства. М., 2005.
- Рахманина Т. Н.* Актуальные вопросы кодификации российского законодательства // Журнал российского права // 2008 №4.
- Систематизация законодательства в Российской Федерации / Под ред. Пиголкина А.С. СПб 2003.
- Соколова А.А.* Социальные аспекты понятия «правообразование» // Государство и право. 2004. № 7.
- Тенилова Т.Л.* Время в праве. Н. Новгород. 2001.
- Тихомиров Ю.А., Таланина Э.В.* О кодификации и кодексах // Журнал российского права. 2003. № 3.
- Фомин А.А.* Чрезвычайное законодательство в российском государстве. Пенза, 2002.
- Хабриева Т.Я.* Национальные интересы и законодательные приоритеты России // Журнал российского права, 2005 №12
- Херсонцев А.И.* Дефекты правотворчества и качество законодательных актов // Российский юридический журнал, 2007 № 1.
- Червонюк В.И., Гойман-Калинский И.В.* Согласование интересов как вид современных законодательных технологий // Государство и право. 2004. № 8.
- Шувалов И.И.* Проблема эффективности правотворчества в свете современной политико-правовой теории управления обществом // Журнал российского права, 2005 №4
- Шугрина Е.С.* Техника юридического письма. М., 2001.
- Язык закона / Под ред. А.С. Пиголкина. М., 1990.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Законодательной инициативой обладают:
  - а) Президент РФ
  - б) депутаты Федерального Собрания РФ
  - в) Генеральный прокурор РФ
  - г) Правительство РФ

2. Как соотносятся между собой понятия «формирование права» и «правотворчество»?

а) как тождественные явления

б) как часть и целое

в) как форма и содержание

Тема 17. СИСТЕМА ПРАВА И СИСТЕМА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА.  
МЕТОДЫ, СПОСОБЫ, ТИПЫ И РЕЖИМЫ ПРАВОВОГО  
РЕГУЛИРОВАНИЯ.

§ 1. Понятие системы права, ее характерные черты и основные  
элементы

Системность — важнейшее объективное свойство права. Только совокупностью необходимых, функционально взаимосвязанных и достаточных элементов можно достичь целей, стоящих перед правом. Данное качество позволяет поддерживать устойчивые связи между составными компонентами права и добиваться от их взаимодействия максимального совокупного регулятивного эффекта, обеспечивающего целостность и плодотворность существования общества.

Системный анализ сложных динамично изменяющихся явлений позволяет установить внутренний механизм действия, как отдельных составляющих компонентов, так и специфику их взаимодействия на разных уровнях. При этом система модифицирует свои составные элементы применительно к собственной природе и наделяет их специфическими свойствами, т.е. она обладает свойством самоорганизации. В свою очередь, обладая относительной самостоятельностью, эти элементы оказывают влияние на систему в целом. Поэтому стабильность

права и хороший регулятивный эффект возможны лишь при высокой динамичности первичных элементов, способных адекватно реагировать на изменения в общественной жизни

В результате взаимодействия составных элементов системы создается такое интегративное качество, совокупный эффект, который отсутствует у каждого из элементов системы и благодаря которому сохраняется целостность системы, а также решаются задачи, поставленные перед правом в целом. Выяснить почему качество системы в целом отличается от суммы качеств ее элементов помогает понятие «структура». Структура представляет собой совокупность устойчивых связей объекта обеспечивающих его целостность при различных внутренних и внешних изменениях. Именно структура обеспечивает необходимую степень устойчивости, целостности системы, отражает особенность внутренней организации явления, которая проявляется в способах взаимосвязи между составными элементами по поводу достижения общей цели.

Таким образом, системный подход на основе анализа внутренних и внешних связей структурных элементов позволяет точнее установить роль и назначение явления в целом. Всякая система это совокупность относительно самостоятельных, органически взаимосвязанных друг с другом элементов обеспечивающих в результате системного взаимодействия с другими системами, достижение функционально обусловленного, запланированного совокупного результата.

**Система права** — это исторически сложившаяся внутренняя структура права, отражающая состав и взаимодействие составляющих ее норм, институтов и отраслей по поводу достижения общественно необходимых целей. Это лишь один из элементов правовой системы, объединяющей всю совокупность правовых явлений и процессов, существующих в обществе.

***Характерные черты системы права:***

1. **Объективность** — система права складывается объективно, как отражение исторически predetermined и реально существующих общественных отношений и потребностей их урегулирования. Так, законодатель США даже при

большом желании не может создать отрасль колхозного права.

2. *Единство и согласованность входящих в нее элементов.* Единство системы права обусловлено единством экономической и политической систем, единством воли, зафиксированной в праве, а также общностью принципов национальной правовой системы, которые объединяют правовой материал, придавая ему некую целостность и внутреннюю согласованность. Эта согласованность проявляется в иерархии (соподчинении) правовых норм разной юридической силы, в конкретизации абстрактных норм локальными предписаниями, в функциональном взаимодействии различных видов юридических норм (регулятивных и охранительных, материальных и процессуальных). Только благодаря единству и согласованности системы права может быть обеспечена устойчивость и безопасность развития страны в постоянно изменяющемся окружающем мире.

3. *Способность к дифференциации (делению)* — следствие многообразия общественных отношений, требующих различных средств регулятивного воздействия. В соответствии с кибернетическим законом необходимого разнообразия для обеспечения эффективного управления степень разнообразия системы управления должна быть не меньше степени разнообразия управляемого объекта

4. *Способность к развитию, саморегуляции под влиянием внешних и внутренних обстоятельств* — результат постоянного изменения общественных отношений, требующих адекватной трансформации средств и способов правового воздействия. Устойчивость и эффективность системы нуждается в ее упорядоченности. Поэтому, будучи самоорганизующей системой право использует те юридические средства, которые адекватны современным потребностям и обеспечивают стабильность ее структуры и функций в данных условиях. Изоляция любой системы от поступающих импульсов из вне ведет ее к разрушению, нарушению внутренней устойчивости.

Функциональное назначение явления во многом определяет его структуру. Поскольку выполняемая функция делает структурный элемент необходимым.

Поэтому основными элементами системы права являются такие относительно самостоятельные, юридически обособленные компоненты, которые, обладая функциональной общностью, сохраняют и выполняют присущие праву регулятивные свойства. К ним относятся: нормы права, правовые институты и отрасли права. В своем целенаправленном взаимодействии, обеспечивая функциональное «разделение труда», они образуют структуру права. Каждый из этих элементов необходим для функционирования права, а их совокупность достаточна для выполнения его назначения. Будучи материальным носителем упорядоченности, структура обуславливает целостность и устойчивость системы, относительное постоянство во времени, самостоятельность и обособленность ее элементов, а также их развитие и совершенствование по мере изменения условий общественной жизни, поскольку каждая совершенная система права должна обладать адапционными свойствами и способностями самосовершенствоваться в ответ на изменения социальных условий.

## § 2. Институт права, понятие и виды

**Институт права** — это обособленный комплекс правовых норм (их первичная общность), регулирующий определенную группу родственных отношений.

Он характеризуется следующими чертами: однородностью фактического содержания (регулирует группу типичных однородных отношения); юридическим единством норм (нормы, составляющие институт, выступают как единый согласованный комплекс, обеспечивающий достижение общей цели); нормативной обособленностью (нормы закрепляются в виде локально обособленных общностей в форме глав, разделов).

Институт права объединяет нормы, регулирующие родственные отношения или элементы отношений различного объема и степени общности. Например, наряду с институтами трудового и гражданского правового договора регулирующими целые комплексы родственных отношений, существуют

институты истца и ответчика, определяющие лишь правовое положение субъекта правоотношений, а так же институты представительства, исковой давности и т.д. Поэтому институт может объединять различные блоки правовых норм, пронизанных общностью цели и представляющих достаточный набор средств для ее достижения.

Как правило, для оказания особого правового воздействия институт отражает своеобразие относительно автономных отношений в рамках одной отрасли права. В то же время некоторые отношения настолько тесно взаимосвязаны и переплетены, что регулируются нормами различных отраслей права, образуя межотраслевые институты (институт собственности).

***Виды правовых институтов:***

- 1) по отраслям: уголовно-правовые, гражданско-правовые и т.д.;
- 2) по функциональной направленности: регулятивные и охранительные;
- 3) по распространенности в отраслях права:
  - а) *простые (отраслевые)* — группа правовых норм, регулирующих отношения в рамках одной отрасли (необходимая оборона в уголовном праве);
  - б) *сложные (межотраслевые)* — группа правовых норм, регулирующих отношения в нескольких отраслях (институт «штрафов», «государственной собственности» и др.). Совокупность нескольких однородных институтов составляет подотрасль права.

§ 3. Понятие отрасли права.

Краткая характеристика

некоторых отраслей права

***Отрасль права*** — это система правовых норм, регулирующих определенную сферу общественной жизни с помощью соответствующего режима (набора методов) правового регулирования.

Ее составными элементами являются подотрасли (например, патентное, авторское, жилищное, наследственное право составляют подотрасли гражданского права), институты и нормы права.

Каждая отрасль права характеризуется относительным обособлением определенной сферы общественной жизни, наиболее значимые отношения, в которой регулируются с помощью особого набора методов правового воздействия. Обособление этих отношений зависит не только от специфики предмета воздействия и исторически развивающихся потребностей общества, но и заинтересованности государства в их комплексном юридическом урегулировании. При этом постепенное накопление правового материала приводит к формированию компактной общности норм, регулирующих отношения на основе принципов, отражающих своеобразие этих отношений, и функционально взаимосвязанных с другими отраслями права. Следует отметить, что конкретная норма права может быть применима или не применима, принципы же применяются всегда поскольку определяют не только и не столько характер регулирования отдельной жизненной ситуации сколько режим правового регулирования в целом его органическую связь с иными средствами социального воздействия (моралью, религией и т.п.), объединяют и балансируют требования естественного и позитивного права. Именно поэтому правоприменитель при отсутствии необходимой нормы имеет возможность разрешать жизненные ситуации руководствуясь принципами права. Кроме принципов консолидации отрасли укреплению ее внутренних связей способствует формирование общей части значительно снижающей уровень ее пробельности, противоречивости, повышающий степень устойчивости и стабильности.

Все отрасли права можно подразделить на базовые и специальные. К базовым относятся: конституционное, гражданское, административное и уголовное право. Среди них особое положение занимает конституционное право, являющееся основой всей системы права. Гражданское, административное, уголовное и соответствующие им процессуальные отрасли используют основные способы правового воздействия (дозволений, обязываний, запретов), которые детализируются или комбинируются в специальных отраслях (семейном, трудовом, земельном и т.д.) применительно к определенным сферам общественной жизни.

Внутренняя консолидация отрасли подчеркивается и одноименной отраслью

законодательства. В тоже время нормы определенных отраслей права могут закрепляться в нескольких отраслях законодательства. Так нормы гражданского права получают отражение не только в гражданском, но и земельном, финансовом и других отраслях законодательства. Такое соотношение отраслей должно учитываться при устранении коллизий возникающих между их предписаниями. Так гражданское законодательство является общим, профилирующим по отношению к таким специальным отраслям законодательства как семейное, жилищное, земельное, сельскохозяйственное и т.д. Предмет их регулирования находится в одной правовой плоскости и представляет определенную целостность, отражающую преемственность и специальную детализацию регулирования. Следовательно, при коллизии приоритет должен отдаваться специальным нормам над нормами общего характера.

**Конституционное право** закрепляет основы общественного и государственного устройства страны, основы правового положения граждан, систему государственных органов и их основные полномочия.

**Административное право** состоит из норм, регулирующих общественные отношения, складывающиеся в сфере административного управления.

**Гражданское право** регулирует разнообразные имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, закрепляет и охраняет различные формы собственности.

**Уголовное право** состоит из юридических норм, охраняющих права и свободы личности, собственность, общественный строй от преступных посягательств.

**Трудовое право** включает в себя нормы, регулирующие трудовые отношения.

**Семейное право** — отрасль, регулирующая отношения, связанные с браком и членством в семье и т.д.

Кроме того, по различным основаниям отдельные отрасли могут объединяться в комплексы отраслей. В связи с этим выделяют отрасли *материального и процессуального права*; отрасли *частного и публичного права*; отрасли *внутригосударственного и международного права*.



Отрасли *материального права* (уголовное, гражданское и т.д.), состоят из норм, определяющих правила поведения человека в обществе (правовое положение субъектов, основания и условия их вступления в правоотношения, а также права и обязанности конкретных участников, непосредственно регулируемых отношений). Отрасли *процессуального права* (уголовно-процессуальное, гражданско-процессуальное и т.д.), состоят из норм, определяющих порядок осуществления норм материального права (определяющие порядок их реализации, охраны и обеспечения). Своим возникновением они исторически обязаны отраслям материального права.

Если специфика норм материального права обусловлена объективными закономерностями развития общественных отношений составляющих предмет их регулирования, то своеобразие процессуальных норм во многом определяется особенностями тех материальных норм, реализацию которых они обслуживают. Ведь нормы материального права регламентируют фактические (экономические, политические, культурно-бытовые и т.п.) отношения, а нормы процессуального права устанавливают и регулируют лишь процедурные связи, возникающие между субъектами материальных отношений, обеспечивая наиболее целесообразное удовлетворение их материальных, духовных или физиологических потребностей. При этом следует различать процессуальные нормы обслуживающие различные отрасли материального права и нормы, обеспечивающие реализацию норм только одной отрасли материального права.

#### ***Частное и публичное право.***

Деление права на частное и публичное предпринималось еще древнеримскими юристами. В той или иной форме оно существует и в настоящее время.

Суть указанного деления состоит в том, что в любой правовой системе есть комплексы норм, призванные преимущественно обеспечить либо общественный, публичный интерес (конституционное, уголовное, административное, финансовое и т.п. отрасли права), либо интересы частных лиц (гражданское, семейное, торговое и т.п. отрасли права).

Публичное право образует нормы, регламентирующие порядок организации

деятельности органов государственной власти и управления по обеспечению общественного интереса. Одной из сторон возникающих отношений является государство, которое с помощью властных велений обеспечивает подчинение других субъектов. Поэтому предписания публичного права не могут быть изменены соглашением частных лиц. По мнению К. Савиньи в публичном праве государство является целью, а человек средством, в частном праве человек является целью, а государство средством.

Однако это не означает, что государство или органы, его представляющие, не могут быть участниками частно-правовых отношений.

Советская юридическая наука неплохо изучила сферу публичного права (централизованное управление и императивные методы, его сопровождающие), чего нельзя сказать о частном праве.

Частное право связано прежде всего с возникновением и развитием частной собственности. Его образуют нормы, охраняющие и регулирующие отношения частных собственников в процессе производства и обмена. Это область свободы и частной инициативы. Область децентрализованного регулирования общественных отношений. Государственная власть «изгоняется» из сферы частных интересов, выполняя лишь обеспечивающие функции. Недаром формирование капиталистических отношений вызвало рецепцию Римского права.

Таким образом, основной смысл деления права на частное и публичное состоит в установлении пределов вмешательства государства в сферу интересов граждан и их объединений в использовании различных типов правового регулирования.

Для публичного права характерны:

- 1) одностороннее волеизъявление;
- 2) субординация правового положения субъектов и правовых актов;
- 3) преобладание императивных норм (для государственных органов и должностных лиц императивный характер приобретают не только обязанности и запреты, но и правомочия);

4) ориентация на удовлетворение действительно общественного интереса (публичное право не должно стать предметом приватизации относительно небольшой группы частных лиц).

Для частного права характерны:

1) свободное двустороннее волеизъявление, использование договорной формы регулирования;

2) равенство сторон;

3) преобладание диспозитивных норм;

4) ориентация на удовлетворение частных интересов. Причем индивидуализм частного права не тождественен стяжательству и эгоизму. Он предполагает лишь свободу осуществления своего права, которое может использоваться как для достижения эгоистических, так и альтруистических целей.

Гражданское и административное право (аккумулируя дозволительный и обязывающий режимы регулирования) являются олицетворением частных и публичных начал, а уголовное (выражая запрещающий режим воздействия на адресата) выполняет публичные задачи по защите социально значимых отношений.

Деление права на частное и публичное несколько условно. В правовой системе они тесно переплетены. Частные и публичные начала наглядно проявляются в соотношении субъектов иных прав и юридических обязанностей. Если субъект права показывает, что что-то существует для субъекта, то обязанность выражает поведение в интересах других. Поэтому при оценке обязанностей велико значение морали. Частное право не может существовать без публичного, которое защищает и обеспечивает нормальное функционирование первого. Нельзя забывать о том, что всякое право официальное, общеобязательное и в этом смысле публично зависящее от законодателя. Оно признается государством независимо от того, какую сферу человеческих отношений регулирует. Поэтому на практике довольно часто возникают комбинации публичного и частного институтов. Наглядным примером этому является развивающееся информационное право. По поводу

его дальнейшего развития в Окинавской хартии глобального информационного общества специально подчеркивается жизненная важность не только частных, но и публичных властных начал формирования и передачи информации, которые в конечном счете защищают и обеспечивают частный интерес.

Тенденция публикации частного и приватизации публичного права проявляется в распространении правил об охране прав и интересов работников на гражданско-правовые договоры. Таким образом, правильное соотношение публичных и частных интересов при регулировании определенных отношений помогает не столько установить четкие полномочия их участников, но и подобрать адекватные средства их реализации.

Между публичным и частным правом, а также входящими в них отраслями складываются не субординационные (отдающие приоритет какой-то одной отрасли), а координационные связи, обеспечивающие системное воздействие на общественные отношения. В соответствии со ст. 76 Конституции РФ ни один федеральный закон не обладает по отношению к другому федеральному закону большей юридической силой. В связи с этим нормы ГК РФ не должны подменять нормы земельного или природоохранного законодательства, отдающих предпочтение общественным интересам. Публичное право активно используется для защиты общественных интересов при использовании природных ресурсов и для выравнивания положения экономически неравных субъектов в частноправовых отношениях, когда экономически сильная сторона распределяет права в свою пользу, нарушая необходимый баланс интересов. Тем самым публичное право обеспечивает равные возможности разных субъектов в их свободной конкуренции. При этом нельзя допускать, чтобы под видом публичного права осуществлялись частные интересы чиновников. Недооценка значимости публичного права чревата угрозой разрушения внутрисистемных связей права в целом.

### ***Соотношение внутригосударственного и международного права***

Внутригосударственное и международное право представляют собой

взаимосвязанные, но относительно самостоятельные системы права. Если внутригосударственное право регулирует отношения внутри страны, то международное регулирует отношения между государствами и другими субъектами вне зависимости от их государственной принадлежности.

Международное право представлено двумя его относительно самостоятельными подразделениями: международным публичным и международным частным правом.

Международное публичное (межгосударственное) право регулирует отношения между государствами.

Международное частное регулирует гражданские, семейные, трудовые и т.п. частные отношения, выходящие за пределы одного государства.

Согласование внутригосударственного и международного права происходит на основе общепризнанных принципов и норм международного права, которые формируются в результате компромиссного согласования воле различных субъектов международного содружества. Причем общепризнанные принципы как основополагающие начала, отражающие закономерности и устои современной системы международных отношений отличаются императивным характером и повышенной юридической силой. В отечественной литературе к числу общих принципов права обычно относят такие основополагающие идеи, которые отличаются большим гуманистическим и нравственным потенциалом и опосредованной юридической природой. Принципы международного права относятся к числу не только и не столько доктринальных идей, сколько к числу конкретных норм, имеющих приоритетное значение по отношению к детализирующим их частным предписаниям. В их числе можно выделить принцип верховенства, принцип соразмерности (общих и частных интересов, наказания и т.д.), принцип недискриминации, принцип правовой определённости, самоопределение наций и народов, суверенитет и суверенное равенство всех государств, принцип неприменения силы или угрозы силой в международных отношениях и т.д. Эти принципы дополняются принципами отдельных отраслей международного права.

Во взаимодействии внутригосударственного и международного права устанавливается примат международного права. Однако примат вовсе не означает его юридического верховенства, подчинения внутригосударственного международному. Это связано с тем, что люди разных цивилизаций по разному воспринимают окружающий мир, по своему определяя соотношение свободы и принуждения, равенства и подчинения. Так, в Японии в знак уважения чести и достоинства заключенного ему не предоставляются свидания с родственниками. Тем самым отдается дань национальным традициям. Поэтому предполагается добровольное исполнение принятых на себя международных обязательств. Конституция РФ, выражая суверенитет российского народа, не подчиняется автоматически нормам международного права. Она обладает верховенством на территории Российской Федерации.

Для практического использования принципы и нормы международного права должны трансформироваться во внутригосударственную систему права. Различают три основных формы такой трансформации: прямую, опосредованную и смешанную. *При прямой*, нормы заключенного и ратифицированного договора непосредственно обретают силу внутригосударственного закона. *При опосредованной* для этого необходимо принятие особого закона, трансформирующего международную норму во внутригосударственную. *Смешанная форма* объединяет элементы двух предыдущих форм трансформации.

#### § 4. Предмет и метод правового регулирования как основание деления права на отрасли

Предмет и метод правового регулирования являются материальным и юридическим критериями деления права на отрасли.

**Предмет правового регулирования** — это общественные отношения, возникающие между субъектами по поводу объектов определяющих их интерес (*что регулирует отрасль права?*). Данные отношения должны отвечать определенным требованиям:

– отражать социальное взаимодействие между несколькими субъектами по поводу согласования их социально значимых интересов

– быть устойчивыми, типичными, т.е. характеризоваться повторяемостью событий и действий людей;

– обладать способностью воспринимать правовые требования и допускать возможность контроля за ними со стороны общества, государства и личности. (право регулирует отношения через волю и сознание человека. Волевой характер отношений предполагает возможность сознательного выбора определяющего вариант поведения);

– в их правовом регулировании должно быть заинтересовано государство.

Таким образом, предмет правового регулирования формируется в связи с необходимостью правового опосредования определённых отношений, заинтересованности государства в их правовом регулировании и практической возможности такого регулирования.

Масштабность, сложность и значимость предмета регулирующего воздействия предопределяет степень сложности, и масштабности создаваемых правил поведения. Они должны быть ни излишне упрощёнными, ни чрезмерно сложными или препятствующими проявлению разумной инициативы, затрудняющими восприятие и выполнение предъявляемых требований.

Предмет правового регулирования следует отличать от объекта правового регулирования, который, будучи более широким, по содержанию представляет собой форму проявления обезличенных типовых отношений в поступках конкретных людей по поводу определённых явлений действительности.

**Структуру предмета правового регулирования** составляют следующие элементы:

а) субъекты общественных отношений;

б) содержание общественных отношений (поведение людей);

в) объекты общественных отношений (предметы объективного мира, с которыми связано поведение людей);

г) социальные факты (различные события и жизненные обстоятельства),

послужившие «толчком» к возникновению отношений.

Регулируя общественные отношения, право не может прямо и непосредственно влиять на поведение их участников. Для этого необходимо повлиять на их волю и сознание с помощью целого комплекса средств и методов стимулирующих, ограничивающих или запрещающих их социально значимые поступки (особенно наглядно справедливость этого утверждения проявляется при воспитании детей).

Таким образом, социально значимая деятельность субъектов права требует использования различных методов регулирующего воздействия.

**Метод правового регулирования** — совокупность средств, приемов и способов, с помощью которых, обеспечивается регулятивное воздействие на общественные отношения для достижения юридически значимой цели (как, каким способом регулируются общественные отношения?). Благодаря оптимально подобранной системе средств и способов воздействия можно быстро добиться запланированного социального результата. И наоборот, неверно подобранный метод воздействия может отдалить от запланированной цели и привести к нежелательным последствиям. Метод является дополнительным, юридическим критерием деления права на отрасли. Это связано с тем, что многие родственные отношения подвергаются правовому воздействию разными способами и средствами. Так, внешне схожие имущественные отношения, могут регулироваться различными методами и относится к различным отраслям права. Для этого достаточно сравнить имущественные отношения, возникающие вследствие причинения вреда (ст. 59 ГК РФ), имущественные отношения, связанные с посягательством на собственность физического лица в форме мелкого хищения (ст. 7.27. КОАП РФ), а так же имущественные отношения, возникающие в следствии преступления против собственности (гл. 21 УК РФ).

Предмет и метод правового регулирования являются критериями деления права не только на отдельные отрасли, но и на комплексы отраслей частного и публичного права. Только в этом случае приоритет отдается не предмету, где акцентируется внимание на правовом положении субъектов, участников



регулируемых отношений (в частном праве — это граждане и юридические лица, в публичном — обязательная сторона — государство или его органы), а методу регулирующего воздействия (равенства сторон или власти и подчинения). Таким образом, своеобразие регулируемых отношений и специфика цели определяют необходимый и достаточный набор средств, приемов и способов юридического воздействия. Это обстоятельство предопределяет и направленность метода. **Факторы, определяющие содержание метода:**

- а) общее взаимоположение субъектов (равноправное — подвластное);
- б) порядок возникновения прав и обязанностей (из закона, договора, акта применения права);
- в) степень определенности предоставленных прав (допускающие и не допускающие свободу усмотрения адресатов);
- г) способ и средства обеспечения реализации прав и обязанностей субъектов (уголовное наказание, материальная ответственность и т.д.).

***Основные методы правового регулирования:***

- а) *императивный* (централизованный авторитарный) — основывается на использовании властных предписаний, которые устанавливают категоричный порядок возникновения конкретных прав и обязанностей субъектов (применяется в административном, уголовном праве и пр.);
- б) *диспозитивный* (децентрализованный автономный) — предоставляет самим участникам регулируемого правом общественного отношения возможность самостоятельно по взаимному согласованию определять варианты поведения в отношениях друг с другом и только при недостижении такого соглашения выполняется вариант, установленный законом. Например, при составлении учредительного договора (распространен в гражданском праве).

Кроме этих методов правового регулирования, используются также *рекомендательный, поощрительный и метод гарантий*.

§ 5. Способы, типы и режимы правового регулирования.

Каждый метод правового регулирования, учитывая сложный характер предмета регулирования и специфику действующих субъектов, по своему содержанию является своеобразной комбинацией средств и способов регулятивного воздействия на сознание и поведение участников регулируемых отношений, определяя их взаимодействие по поводу достижения юридически значимого результата. Они системно закреплены в юридических предписаниях, обеспечиваются поддержкой государства и опираются на его принудительную силу.

**Способ правового регулирования** – это основанная на государственно-властной оценке социально значимых явлений, система правовых предписаний, фиксирующих комплекс правовых средств, приемов и процедур, с помощью которых осуществляются регулятивное воздействие на сознание и волю людей с целью достижения социально полезного результата.

По своему содержанию он складывается из трех основных компонентов:

1. правовых средств (прав, обязанностей, льгот, наказаний и т.д.), которые используются в качестве своеобразных инструментов регулирующего воздействия;
2. правовых приемов, которые выражают последовательное и акцентированное использование правовых средств в процессе их воздействия на волю и сознание адресатов;
3. юридических процедур, которые проявляются в системе последовательных деяний субъектов правоотношений использующих допустимые средства для достижения юридически значимых целей.

Сложность содержания способа обуславливает его юридическое оформление с помощью целого комплекса нормативных и индивидуальных предписаний в своей совокупности образующей логически и юридически завершенный механизм регулятивного воздействия на адресатов. На его нормативном уровне выражается государственная воля, на индивидуальном это воля конкретизируется применительно к определенным жизненным ситуациям, по-разному отражающим содержание и паритет интересов их участников.

Разграничение и установление необходимого паритета интересов возможно с помощью запретов, обязываний и дозволений являющихся первичными элементами правовой материи. Эти универсальные способы воздействия на сознание и поведение человека отражают связь сущего и должного, фактического содержания реальных отношений и специально юридического воздействия на их участников. С их помощью появляется возможность системного и разнопланового воздействия на все элементы регулируемых отношений, а право превращается во всеобщий масштаб определения «добродетели и пороков», в работающий механизм, адекватно реагирующий на потребности общественной жизни.

*Запрет* означает возложение на субъекта пассивной обязанности не совершать определённых социально вредных деяний. По сути дела он является негативной разновидностью обязывания. Подкрепляя и гарантируя необходимое состояние общественной и личной жизни, он отличается категоричностью, чёткостью и детальной определённостью зафиксированных в нём требований, юридической невозможностью совершения деяний причиняющих вред интересам личности, общества или государства. Тем самым, запрет предупреждает и пресекает совершение социально вредных поступков. В тоже время в реальной действительности провозглашенный запрет иногда не подкрепляется конкретной ответственностью. Тем самым существенно снижается предупредительная функция запрета, а интересы добросовестных субъектов не защищаются в должной мере.

Запрет может быть *абсолютным* и *относительным*, *общим* (адресованным всем гражданам) он соблюдается при всех условиях, *специальным* (рассчитанным на определённую ситуацию или категорию лиц), он соблюдается в строго определенных условиях, *прямым* (зафиксированным в запрещающей норме описывающей правонарушения и санкцию, за его совершение) и *косвенным*, логически вытекающим из обязывающей (обязанность бороться с терроризмом свидетельствует о его запрете) или *управомачивающей* (предоставление права для использования лишь в определённых интересах, свидетельствует о запрете его

использования в других) нормы. Причем запрет должен отвечать общественному сознанию или по крайней мере не противоречить ему. Кроме того, запрещать можно лишь такое поведение, которое будучи социально вредным не терпит неопределенности и потому детально устанавливается с помощью юридических средств и влечет реальное наказание виновного. Безнаказанные запреты приводят к безответственному поведению и чрезвычайному увеличению их количества и при котором нарушается психологический порог восприятия запретов как общественно необходимого явления.

**Обязывание** предполагает императивно адресное возложение обязанности на определённого субъекта. Оно свидетельствует о необходимости активного выполнения конкретных социально полезных действий под страхом наказания. Причем оно может выражаться как в общенормативной ориентации деятельности так и в поручении выполнить конкретное действие. Этот способ является своеобразным профилактическим средством против игнорирования общезначимого интереса, проявления неорганизованности и возможного причинения вреда. Он должен отличаться четкостью и правовой определенностью. Императивность обязанности может существенно снижаться при отсутствии санкции за её невыполнение. Для чиновника, такая обязанность превращается в деятельность по собственному усмотрению. Причём, с молчаливого согласия окружающих, он может трансформировать эту обязанность в своё право. Примером может послужить избирательное привлечение людей к юридической ответственности. Так, инспектор ГИБДД часто воспринимает свою служебную обязанность, как право наказывать правонарушителя.

**Дозволение** выражается в предоставлении субъекту возможности совершать определённые деяния по удовлетворению личного или общественного интереса. Реализация такой возможности формально выраженной в правах, свободах и законных интересах происходит лишь по усмотрению самого адресата. Её существование свидетельствует лишь о начальном этапе предполагаемого

совершения юридически значимого поведения, которое может и не состояться. С помощью дозволений стимулируется социально значимое поведение различной ценности. Ведь не всё, что дозволено достойно уважения. Наиболее важные и социально ценные поступки, как правило, дополнительно обеспечиваются поощрением. Широкое использование дозволений стимулирующих социально полезные поступки и рассчитанных на перспективу наблюдаются при демократических режимах. С их помощью определяются лишь общие контуры правового регулирования, основное содержание и направленность. Интенсивность и т.п. параметры правового регулирования определяются субъектами самостоятельно, т.е. юридическая энергия идет не от власти, а от самих субъектов социально значимых отношений. Но любое дозволение вовсе не означает свободы без границ. Порой при такой свободе человек становится похож на обезьяну с гранатой. Люди должны быть готовы морально и профессионально к использованию дозволений. С их помощью общество, государство и личность проверяются на зрелость.

Без использования запретов, обязываний и дозволений не может обойтись ни одна правовая система. Однако, используются и распределяются они в разных правовых системах и на разных этапах общественного развития по-разному.

Если в древности на протяжении тысячелетий в управлении обществом доминировали запреты, охраняющие людей от негативного воздействия окружающей среды, а потом обязывания, заставляющие людей действовать определённым образом, то в условиях современности преобладающее значение приобретают дозволения побуждающие проявление самостоятельности и социально-полезной активности субъектов права. Широкое распространение запретов препятствующих развитию гражданского общества и ограничивающих политический, идеологический и экономический плюрализм носит эпизодический, временный характер для предупреждения вредоносных поступков и практикуется лишь при тоталитарных режимах для обеспечения полновластия определённой социальной группы.

Иерархическое строение механизма государства обуславливает неравное

распределение властных возможностей внутри пирамиды власти. Причём, это распределение во многом зависит от характера взаимоотношения власти с обществом. Чем больше запретов и обязанностей адресуется обществу, тем меньше у него прав, которые сосредотачиваются у властных структур освобождающихся за счёт своего положения от обязанностей пред обществом и не допускающих запретов для своего поведения. В сильном же гражданском обществе, реализуя своё суверенное право, население обязывает чиновников действовать лишь в рамках правовых актов, выражающих его волю и осуществляет повседневный контроль за выполнением должностных обязанностей.

Приоритетное использование запретов, обязываний и дозволений во многом предопределяет содержание метода правового регулирования не совпадая с ним. Их соотношение выражается в том, что действие способа правового регулирования распространяется на одну типичную жизненную ситуацию. Причем его предписания адресуются преимущественно основному участнику этой ситуации дозволяя, запрещая или обязывая его к определенному поведению. Метод же регулирования распространяется на целую серию типичных ситуаций системно взаимосвязанных друг с другом и объединяющихся иногда в целые сферы общественной жизни. При этом содержание метода в равной мере адресуется всем субъектам этих ситуаций предопределяя характер их взаимодействия друг с другом.

В юридической литературе наряду с перечисленной «тридой» конкретных способов правового регулирования выделяют общие дозволения и общие запреты.

Общие дозволения и общие запреты выполняют роль определенных положений, исходной юридической информации определяющей характер и общие направления правового регулирования целой сферы социальных связей. Они крайне редко прямо и непосредственно формулируются в действующем законодательстве, поскольку в них способ регулирования выходит за рамки упорядочения отдельных жизненных ситуаций и охватывает целую область общественных отношений.

Благодаря их использованию законодатель избавляется от необходимости перечислять все разрешенные или запрещенные деяния. В своем регулятивном воздействии, формируя своеобразный «климат» правового регулирования определенной сферы общественной жизни, они несколько напоминают принципы права, не являются таковыми.

Данные способы становятся содержательной основой общедозволительного и разрешительного *типов правового регулирования*.

При *общедозволительном* — участникам регулируемых отношений дозволено все, за исключением конкретных случаев запрета, указанных в законе (объектами свободной купли-продажи являются все вещи, за исключением наркотиков, огнестрельного оружия и т.д.).

При *разрешительном* — участникам отношений запрещено все, кроме конкретно разрешенного. Действия данного типа позволяют экономить правовые запреты, поскольку их не нужно перечислять в конкретном законе.

Названные типы правового регулирования используются в зависимости от возможностей общества и специфики складывающихся отношений. Так, на заре развития человечества, когда возможности отдельного индивида были минимальными и он был беспомощен перед природой, преимущественно использовался разрешительный тип правового регулирования, доминировали многочисленные запреты. Затем, по мере развития человечества, стали все шире использоваться дозволения. Общедозволительный тип регулирования предполагает стимулирование свободы, инициативы и предприимчивости субъекта. Поэтому он используется преимущественно в сфере частного права при регулировании имущественных, социально-культурных и т.п. отношений. Разрешительный тип регулирования предполагает повышенную четкость, организованность, порядок и ответственность. Поэтому он используется преимущественно при регулировании отношений, имеющих повышенную степень социальной значимости, и в сфере публичного права при регламентации деятельности государственных органов и должностных лиц, использующих властные полномочия. Его использование предупреждает их произвольное поведение.

В результате комбинации методов правового регулирования на отраслевом или межотраслевом уровне формируется особый правовой режим. Эта категория используется для обозначения особого правового состояния и комплексного регулирования общественных отношений. Его формирование, состояние и эволюция определяется системой изменяющихся во времени экономических, культурно-духовных, этнопсихологических и т.п. внутренних и внешних условий общественной жизни. Он аккумулирует и систематизирует комплексы юридических средств (стимулов, ограничений, запретов, гарантий, нормативов и т.д.) применительно к определенным субъектам и объектам действительности обеспечивая достижение на основе сформированных мотивов поведения, особых целей. Ключевым элементом определяющим специфику режима может быть доминирующее правовое средство или комплекс средств выполняющих решающую роль для достижения желаемого состояния общественных отношений. Это может быть дозволение обеспечивающее социальную свободу и активность субъекта, обвязывание, гарантирующее порядок и надлежащую реализацию субъектов прав и т.д. Тем самым режимы могут быть направлены на защиту прав, свобод, жизни и здоровья граждан и на ограничение их прав и свобод в интересах национальной безопасности. В отличие от способа, метод и типа правового регулирования правовой режим отражает не только процесс воздействия, но и его результат выражающийся в определенном состоянии общественных отношений отличающихся особым содержанием (таможенный, пограничный режим, режим территориальной безопасности, экологический режим и т.д.).

**Правовой режим** представляет собой особый порядок правового регулирования, который состоит в использовании определенного комплекса юридических средств и способов для достижения желаемых специальных целей.

Правовые режимы могут классифицироваться по разным основаниям.

1) по предмету регулирования:

- конституционно-правовой;
- гражданско-правовой;



- административно-правовой;
- и т.д.
- 2) по юридической природе:
  - материальный;
  - процессуальный.
- 3) по субъектам:
  - правовой режим граждан;
  - иностранцев;
  - государственных органов и т.д.
- 4) по объектам регулирования
  - пограничный;
  - таможенный и т.д.

#### § 6. Соотношение системы права и системы законодательства

Система права и система законодательства — взаимосвязанные, но самостоятельные категории, представляющие два аспекта одного и того же явления — права. Они соотносятся между собой как содержание и внешняя форма. Нет права за границами форм его внешнего выражения.

Система права является основой структурной организации законодательства. Как правило, отраслям права соответствуют одноименные отрасли законодательства. В свою очередь, система законодательства через посредство правотворческих органов влияет на формирование системы права. Для этого достаточно вспомнить, как формировалось колхозное или космическое право.

#### ***Отличие системы права от системы законодательства:***

– система права отражает структуру права и обеспечивает эффективное взаимодействие ее элементов при регулировании общественных отношений. Система законодательства отражает внешнее проявление права и обеспечивает достаточность правовой информации для регулирования общественных отношений;

- исходным элементом системы права является норма права, исходным элементом системы законодательства — статья нормативно-правового акта;
- система права в основном носит объективный характер, система законодательства в значительной степени подвержена влиянию субъективных обстоятельств;
- они не совпадают по объему и содержанию. В отличие от системы права, система законодательства включает в свое содержание некоторые положения, не являющиеся правом (цели, задачи принятия нормативного акта);
- если система права имеет горизонтальную структуру (по отраслям права), то система законодательства структурно организована как по горизонтали (отрасли законодательства), так и по вертикали (по юридической силе актов). Система законодательства, в отличие от системы права, отражает и федеративную основу государства. Кроме того, во взаимодействии этих двух сторон права ведущую роль играет система права, т.к. развитие нормативной базы ведет к изменению и совершенствованию его внешней формы — системы законодательства.

#### Список рекомендуемой литературы

- Азми Д.М. Структурное строение системы права // Государство и право. 2010. №6.
- Байтин М.И., Петров Д.Е.* Система права: к продолжению дискуссии // Государство и право. 2003. № 1.
- Байтин М.И., Петров Д.Е.* Метод правового регулирования в системе права: понятие и структура // Журнал российского права. 2006. №2.
- Баранов В.М., Поленина С.В.* Система права и систематизация законодательства в правовой системе России. Н.Новгород, 2002.
- Ведяхин В.М., Ревина С.М.* Типы и методы правового регулирования рыночных отношений // Правоведение. 2002. № 2.
- Власенко Н.А.* Законодательная технология: теория, опыт, практика. Иркутск, 2001.

*Гаврилов В.В.* Взаимодействие международной и национальной правовых систем и правосознание // Журнал российского права. 2006 №2

*Игнатенкова К.Е.* Виды правовых дозволений // Вестник Саратовской государственной академии права 2007 №6.

*Калашкарян р.А., Алешин В.В., Остроухов Н.В.* Теоретические и методические основы использования основных правовых режимов в период вооруженных конфликтов // Государство и право. 2010. №3.

*Карташов В.Н.* Введение в общую теорию правовой системы общества: Правотворческая практика, система и структура права. Ярославль, 1996.

*Киримова Е.А.* О систематизирующих критериях современного российского права // Правоведение. 2002. № 5.

*Лившиц Р.З.* Отрасль права — отрасль законодательства // Советское государство и право. 1984. № 2.

*Лукашук И.И.* Нормы международного права в международной нормативной системе. М., 1997.

*Милушин М.И.* Проблемы формирования комплексных образований в законодательстве России. М., 2003.

*Мозолин В.П.* Система российского права: Доклад на Российской конференции 14 ноября 2001 г. // Государство и право. 2003. № 1.

*Попондопуло В.Ф.* Система общественных отношений и их правовые формы (к вопросу о системе права) // Правоведение. 2002. № 4.

*Разуваев Н.В.* Правовая система и критерии отраслевой дифференциации права // Правоведение. 2002. № 3.

*Реутов В.П.* Функциональная природа системы права. Пермь. 2002.

*Сырых В.М.* Комплексные институты как компоненты системы российского права // Журнал российского права. 2002. № 10.

*Тиунова Л.Б.* О системном подходе к праву // Советское государство и право. 1986. № 10.

*Черепяхин Б.Б.* К вопросу о частном и публичном праве. М., 1994.

*Гущина А.А.* Система права и система законодательства // Правоведение. 2003.

№ 5.

*Кононов А.А.* Общенаучная концепция системы права // Правоведение. 2003

№ 3.

*Кузьменко А.В.* «Системный взгляд» на систему права // Правоведение. 2003.

№ 3.

*Литинский Д.А.* О системе права и видах юридической ответственности // Правоведение. 2003. №2.

*Мальцев В.А.* Право как нормативно-деятельностная система// Правоведение. 2003. № 2.

*Маврин С.П.* О роли метода правового регулирования в структурировании и развитии позитивного права // Правоведение. 2003. № 1.

*Рукавишникова И.В.* Метод в системе правового регулирования общественных отношений // Правоведение. 2003. № 1.

*Сильченко Н.В.* Проблемы предмета правового регулирования // Государство и право. 2004. № 12.

*Байтин М.И., Петров Д.Е.* Общая характеристика основных отраслей современного российского права // Вестник СГАП. 2003. № 3.

*Киримова Е.А.* О понятии правового института как структурного элемента системы права // Вестник СГАП. 2002. № 3.

*Петров Д.Е.* Предмет правового регулирования: понятие, аспекты, взаимосвязи // Вестник СГАП. 2002. № 3.

*Бобылев А.И.* Современное толкование системы права и системы законодательства // Государство и право. 1998. № 2.

### Тесты для самоконтроля:

1. Система права представляет собой \_\_\_\_\_ правовой системы общества.
  - а) форму
  - б) часть
  - в) тождество

## 2. Способы правового регулирования:

- а) императивный
- б) диспозитивный
- в) запрет
- г) дозволение

## Тема 18. ФОРМЫ РЕАЛИЗАЦИИ И ТОЛКОВАНИЕ ПРАВА

### § 1. Понятие и основные формы реализации права

Для эффективного регулирования отношений недостаточно принять хороший закон. Необходимо еще обеспечить и его качественную реализацию. Эта проблема, особенно не ощущавшаяся на заре цивилизации (когда фактические отношения часто приравнивались к праву), обострилась в связи с распространением обобщающих, абстрактных предписаний, регламентирующих такие же общие, типичные жизненные ситуации. Кроме того, расширились системообразующие связи юридических норм, предполагающие комплексное использование ряда различных норм для урегулирования одной социальной ситуации.

В связи с усложнением процесса реализации права повышается значимость творчески мыслящего, инициативного адресата и профессионально грамотного правоприменителя, способного обеспечить целесообразный переход типичного юридически должного предписания в постоянно обновляющуюся конкретную социальную практику. В связи с этим само право все больше оказывает не только регулятивное, но и идейно-мотивационное воздействие на личность.

**Реализация права** представляет собой процесс воплощения правовых норм в правомерное поведение субъектов, в достижение запланированного социально полезного результата. При этом следует иметь в виду, что не смотря на

существование права в виде определенных форм содержащих общеобязательные предписания, его действие никак не может быть ограничено нормативным действием только этих форм. Этот процесс зависит от ряда экономических, политических, социально-культурных, профессиональных и т.п. факторов.

Поэтому реализацию права нельзя сводить к реализации текста отдельной юридической нормы. Эта творческая деятельность по использованию нравственных, религиозных и т.п. социальных регуляторов, а так же юридического потенциала права в целом относительно многообразных и постоянно изменяющихся жизненных обстоятельств, при доминирующем значении конкретной нормы. С объективной стороны, реализация права выражается в совершении деяний, предусмотренных нормой права, с субъективной она выражается в отношении субъектов к правовым требованиям и юридической оценке конкретной жизненной ситуации.

К числу форм реализации права относят индивидуальные и коллективные, активные и пассивные, непосредственные и опосредованные. Наиболее распространенными *формами реализации* права являются: соблюдение, исполнение, использование и применение правовых норм.

*Соблюдение* выражается в преимущественно пассивном поведении разнообразных субъектов, состоящем в обязанности их воздержания от совершения социально вредных действий, запрещенных правом. Установление такого рода запрета связано с возможностью причинения вреда интересам общества, государства или личности. Его социальная значимость, как правило, очевидна для большинства граждан. Это естественное, проходящее вне конкретных правоотношений, поведение субъектов, которые, как правило, даже не осознают, что реализуют уголовно-правовые запреты (не убивают, не крадут и т.д.). В этой форме реализуются запрещающие нормы.

*Исполнение* состоит в преимущественно активном выполнении субъектом возложенных на него обязанностей. Она становится своеобразной преградой на пути произвола, неорганизованности, хаоса и игнорирования общезначимого

интереса. Субъект обязан выполнить адресованное к нему предписание независимо от личного к нему отношения (зарегистрировать оружие). Поэтому данная форма отличается персонификацией и повышенной императивностью официально закрепленных предписаний, выполняемых под страхом наказания за их невыполнение. В этой связи исполнение, как правило, сопровождается документальным подтверждением выполнения обязанности (квитанция об уплате налогов). В ней реализуются обязывающие нормы.

**Использование** состоит в добровольном и последовательном осуществлении субъектами права принадлежащих им субъективных прав, которое происходит в активной или пассивной форме. Реализация права в данном варианте происходит только по желанию самого субъекта, который может воспользоваться, а может и не воспользоваться своим субъективным правом. Она основана на принципах добровольности, заинтересованности, самостоятельности, гарантированности и социальной активности адресатов правовых норм. Элемент императивности здесь состоит в предупреждении злоупотребления правом и защите охраняемых законом интересов как управомоченной стороны, так и иных субъектов права. Причем пользование правом носит последовательный, процедурный характер. Сложность этих процедур во многом зависит от содержания и степени значимости самого субъективного права. В этой форме реализуются управомочивающие нормы.

Соблюдение, исполнение и использование, отражая три основных способа правового регулирования (запрет, обязывание и дозволение), по-разному проявляются в реальном поведении субъектов и по-разному обеспечиваются государством. Если запрет и обязывание приводят к соблюдению и исполнению во многом опираясь на возможность принуждения, то дозволение приводит к использованию только при убеждении. В отдельных несложных вариантах поведения, связанных с преимущественной реализацией одной нормы, они имеют самостоятельное значение. При осуществлении комплексной, сложной деятельности одновременно присутствуют все названные формы реализации. Так, должностное лицо, *исполняя* возложенные на него обязанности, в то же

время *использует* определенные права, *соблюдая* при этом границы своей компетенции. Различают три способа реализации права: 1) *непосредственный*, который выражается в самостоятельной, добровольной реализации права самими субъектами; 2) *опосредованный* государственно-властным правоприменительным решением; 3) *договорный*, который осуществляется по взаимному соглашению равноправных субъектов без вмешательства государственных органов. Договор позволяет учесть такие условия и упорядочить такие аспекты взаимосвязанной деятельности субъектов, которые не поддаются централизованному урегулированию на основе общеобязательных норм.

Непосредственная реализация права (саморегуляция) в форме соблюдения, исполнения и использования характеризуется следующими свойствами:

1. Реализация гражданами своих прав осуществляется в данном случае непосредственно без участия и помощи со стороны властных органов. Субъект сам определяет объем реализации своего права и в любой момент может отказаться от реализации. Поэтому, до тех пор пока соответствующие действия реализуются беспрепятственно и приводят к желаемым результатам, граждане не придают существенного значения их юридической форме.

2. Процесс такой реализации не нуждается в сложных процедурах. Усложнение процедуры усложняет возможность пользоваться правами.

3. Как правило, нет необходимости принятия каких-либо дополнительных решений. Личность берет на себя ответственность за правомерность своего поведения. Таким образом, непосредственная реализация права основана на убеждении людей в справедливости, полезности и необходимости правового способа бытия, осознании своей ответственности перед государством и другими людьми.

## § 2. Применение права как особая форма его реализации

В повседневной жизни, очень часто возникают спорные, сложные, конфликтные или особо значимые ситуации требующие компетентного



вмешательства со стороны государственно властных органов способных обеспечивать надлежащую реализацию правовых норм.

Правоприменение можно лишь условно охарактеризовать формой реализации права. Дело в том, что на этапе правоприменения продолжает формироваться содержание права и механизм регулятивного воздействия. За счет многообразия жизненных ситуаций государственно властным органом обогащается, детализируется и корректируется содержание некогда принятых абстрактных нормативных предписаний, рассчитанных на типичные ситуации.

Без этой государственно-властной деятельности иногда невозможно возникновение или реализация многочисленных правоотношений.

Правоприменение необходимо:

- когда возникает спор о праве и стороны не могут самостоятельно прийти к согласованному решению;
- когда некоторые отношения (в силу особой важности) должны пройти контроль со стороны государства;
- когда требуется официально установить наличие или отсутствие конкретных фактов и признать их юридическое значение;
- когда ненадлежащим образом осуществляются права и выполняются обязанности;
- когда совершено правонарушение и необходимо определить меру ответственности;

и т.д.

Своеобразие правоприменения отражается в следующих **признаках**:

1. Правоприменение является одной из форм государственно-властной управленческой деятельности. С ее помощью государственные органы и уполномоченные на то корпоративные организации осуществляют детализирующее, индивидуальное воздействие на конкретные жизненные ситуации, требующие властного вмешательства или контроля. Причем данная деятельность осуществляется только в рамках предоставленных им полномочий по управлению в определенной сфере общественной жизни.

2. По своему содержанию правоприменение является своеобразной формой перевода общих нормативно-правовых предписаний и принципов в юридически значимое поведение конкретных субъектов, наделяемых субъективными правами и юридическими обязанностями в зависимости от своеобразия конкретной жизненной ситуации.

Данная деятельность носит интеллектуально-волевой, познавательный характер, требующий не только знания действующего законодательства, но и определенного жизненного опыта, твердых нравственных позиций. Ведь само по себе управление предполагает существование различных вариантов поведения, каждый из которых возможен и оценивается на основе учета множества факторов, некоторые из которых носят случайный характер. Чтобы управлять, нужно находить выход из создавшейся неопределенности. Поэтому к правоприменителю должны предъявляться повышенные требования относительно его профессиональных качеств. Правоприменитель должен быть востребованным «дирижером» правового регулирования не потому, что может принудить к выполнению определённого правила, а потому, что способен объективно и справедливо разрешить реальную правовую проблему.

3. Необходимость синхронизации поведения участников правоприменительного процесса, многоэтапность и повышенная социальная значимость обуславливают процессуальный характер правоприменения. Процессуальная форма дисциплинирует его участников, обеспечивает согласованность и предсказуемость их поступков, служит гарантией вынесения обоснованного и справедливого решения по делу.

4. Правоприменение завершается принятием индивидуально-властного, юридически значимого решения, в котором дается не только юридическая оценка определенной ситуации, но и определяется дальнейшее поведение ее участников. Причем это решение обязательно не только для конкретных субъектов (адресатов), но и для неопределенно большого количества лиц, прямо или косвенно причастных к реализации принятого решения. Так, приказ ректора академии о зачислении Иванова на первый курс имеет юридическое значение не

только для самого студента, но и для многочисленных служб учебного заведения, военкомата, предприятия, на котором ранее он работал и т.д. Таким образом, применение права представляет собой государственно-властную управленческую деятельность компетентных органов государства и некоторых иных уполномоченных на то организаций, которая состоит в принятии персонифицированных правовых предписаний, регулирующих конкретную жизненную ситуацию.

### § 3. Стадии процесса применения норм права

Продолжаясь во времени, правоприменительная деятельность проходит несколько последовательных стадий, на каждой из которых выполняются этапные задачи, последовательно ведущие к достижению единой цели — принятию индивидуально-властного решения, регулирующего жизненную ситуацию.

*Стадии правоприменения* — это относительно обособленные комплексы правоприменительных действий, последовательно направленные на взаимообусловленное достижение целей, связанных с обеспечением надлежащей реализации юридической нормы по урегулированию проблемной жизненной ситуации.

В учебной литературе выделяется от трех до восьми таких стадий. Авторы, выделяющие четыре и более стадий, часто ориентируются в своих рассуждениях на ту или иную отрасль процессуального права, что вряд ли оправдано при анализе общетеоретической модели правоприменения. На наш взгляд весь правоприменительный, логически завершённый процесс можно условно поделить на четыре стадии: 1) установление фактических обстоятельств дела; 2) выбор и анализ юридической нормы; 3) вынесение и документальное оформление правоприменительного решения; 4) исполнение принятого решения. Воплощение в практику повседневного бытия требований юридических предписаний.

#### **1. Установление фактических обстоятельств (фактической основы) дела.**

Каждую жизненную ситуацию характеризует огромное количество различных

фактических обстоятельств. Но абсолютное большинство из них не имеет значения для ее юридической оценки. Поэтому по делу устанавливаются лишь две группы фактических обстоятельств.

*Основные факты*, которые вытекают из диспозиций норм материального права и непосредственно влияют на юридическую оценку жизненной ситуации (факт наличия субъективного права, факт его нарушения и т.д.). Неустановление или неправильное установление таких юридических фактов влечет отмену принятого решения по делу.

*Вспомогательные (факультативные) факты*, которые, не влияя непосредственно на юридическую квалификацию, правовую оценку содеянного, лишь способствуют установлению истины по делу. Они могут иметь место в доказывании по делу, а могут и отсутствовать, лишь способствуя установлению истины по делу. К ним относятся различного рода *доказательственные факты*, способные после установления судом послужить доказательством обстоятельств, входящих в предмет доказывания (факт нахождения правонарушителя в другом месте и т.д.), *процессуальные факты* (определение подведомственности разрешения спора и т.д.), а также *проверочные факты*, способные подтверждать или опровергать доказательства (факт заинтересованности свидетеля в результате разрешения спора).

Все эти фактические обстоятельства, за исключением *общеизвестных фактов* (землетрясения), *преюдициальных фактов*, т.е. фактов, установленных уже вступившим в законную силу решением или приговором суда, и *фактов, признанных другой стороной*, подлежат установлению с помощью доказательств (ст. 73 УПК РФ, ст. 56 ГПК РФ).

## **2. Выбор и анализ юридической нормы.**

На этой стадии происходит юридическая квалификация содеянного. *Юридическая квалификация* — это деятельность уполномоченных на то субъектов по сопоставлению и юридической констатации реально происходивших фактических обстоятельств и их типовой модели, зафиксированной в правовой норме. Это логическое установление тождества

жизненного факта формально выраженным юридическим признаком. Для этого правоприменитель первоначально устанавливает отрасль права, нормы которой регулируют данный случай, затем в рамках отрасли выявляет необходимый институт, а потом и конкретную норму права. При этом осуществляется «критика» данной нормы, которая предполагает проверку подлинности текста и достоверность ее юридической силы, устанавливается действует ли она в настоящее время, распространяется ли она на данную территорию и данных субъектов, устраняются возможные коллизии и определяется точный смысл предписания, толкуется его содержание и сопоставляется с другими функционально связанными нормами.

Следует иметь в виду, что правовая квалификация довольно часто предполагает не только юридическую, но и социально-политическую, а порой и нравственно-психологическую оценку деяния. Для того, чтобы убедиться в этом, достаточно проанализировать практику рассмотрения дел о необходимой обороне или выселении лиц за невозможность совместного проживания.

### ***3. Вынесение и документальное оформление решения.***

Это — главная, основная стадия, т.к. все предшествующие лишь готовят необходимый материал для вынесения правоприменительного акта. На этой стадии объединяются 3 основных потока информации:

- информация о реальных фактических обстоятельствах, требующих юридической оценки;
- юридическая информация, зафиксированная в нормах права (юридический состав деяния) и выражающая отношение к такого рода ситуациям со стороны компетентных правотворческих органов и государства в целом;
- социальная информация, выраженная в различных социальных нормах (религиозных, политических, моральных и т.д.), содержащих оценку такого рода деяний со стороны общества, т.к. только совокупность социальных норм, определяет ту модель, посредством которой личность вписывается в общество.

К сожалению, в правоприменительной практике подчас допускается переоценка или противопоставление отдельных видов социальной информации

при оценке поведения субъектов права. Так, иногда заинтересованные лица умышленно политизируя юридические процессы уводят виновных от уголовной ответственности и в то же время не учитывают религиозно-нравственной оценки совершённых юридически значимых поступков.

На основе полученной законным образом, допустимой и достаточной информации правоприменитель дает окончательную юридическую оценку содеянного, оформив ее официальным юридическим актом, влекущим юридические последствия.

#### ***4. Исполнение принятого решения.***

Правоприменительное решение должно быть исполнено в полном объеме, воплотив в жизнь не только основное нормативное предписание, но и всю систему основополагающих принципов права в целом. В противном случае, применение права вряд ли можно считать завершенным.

Следует отметить условность выделения четырех последовательных стадий. Ведь правоприменение представляет собой непрерывный, постоянно углубляющийся процесс познания, в ходе которого исследователь после изучения фактов обращается к норме. Исследование юридического состава нормы вызывает необходимость повторного, более глубокого анализа фактических обстоятельств, после которого опять уточняются некоторые вопросы юридической квалификации т.д.

Кроме того, необходимо различать:

1) простое, бесспорное, упрощенное правоприменение, когда для выработки правоприменительного решения нет необходимости в специальном исследовании и привлечении других лиц (Приказ руководителя о приеме на работу);

2) правоприменение, усложненное спорной ситуацией или конфликтом, когда для выработки правоприменительного решения необходимо специальное исследование и доказывание истины по делу.

*Юридически значимый конфликт* представляет собой своеобразное противоборство субъектов права с различной правовой позицией с целью защиты своих несовпадающих интересов. Между сторонами конфликта возникает

*юридический спор*, который выражается в совместном состязании (устном или письменном), где каждая сторона отстаивает свою правовую позицию, опровергая доводы противника.

Публичность конфликтной ситуации, равенство и состязательность сторон являются залогом ее справедливого и объективного разрешения, так как стороны вынуждены отстаивать и обосновывать свою позицию перед правоприменителем. Обоснование этой позиции происходит в форме доказывания. *Доказывание* — это такая форма подачи информации, при которой всякое юридически значимое утверждение обосновывается доказательствами и в связи с этим приобретает достоверный, убедительный характер. Различают 2 его вида. *Простое доказывание*, которое непосредственно связано с реализацией и защитой субъектом своих прав. Оно возможно при всех формах реализации права, когда конкретный субъект обосновывает и отстаивает свое субъективное право. *Процессуальное доказывание*, которое связано со спорной ситуацией, с реальным или потенциальным нарушением субъективного права и необходимостью его защиты в процессуальном порядке. Это не что иное, как состязательный процесс юридического убеждения правоприменителя (который осуществляется с помощью доказательств) в правомерности юридической позиции субъекта спорного отношения.

Основная задача доказывания состоит в установлении истины. Истина — это свойство наших знаний об окружающей действительности, которое выражается в их соответствии с имевшими место реальными событиями. Она выступает в качестве консолидирующего начала всего правоприменительного процесса, определяя цель и систему средств ее достижения. Использование их изолированно друг от друга неизбежно приводит к противопоставлению, выполнению не свойственным им функций в процессе доказывания, ложному толкованию и т.д. В такой ситуации обвинение и защита не дополняют, а взаимно исключают друг друга. Обвинение добивается наказания невиновного, а защита добивается оправдания доверителя любыми средствами вплоть до фальсификации доказательств. В своих рассуждениях мы отражаем мир не

совсем таким, каким он является на самом деле, а таким, каким он нам видится, слышится или ощущается. Объективный фактор становится доступным наблюдателю и отражается в действительности сообразно познавательным возможностям и практическим интересам наблюдателя. Поэтому истина во многом зависит от субъективных возможностей конкретного человека, а также от условий и средств познания. Истина может искажаться в зависимости от целого комплекса как объективных (время, место, совершение деяния), так и субъективных факторов (память, зрение, эмоции и т.д.). Ведь полученная информация выходит в мир в результате ее субъективного преобразования конкретным человеком, но у него далеко не всегда хватает знаний, способностей, да и желаний адекватно отразить происходящие процессы. Выбранное им слово не всегда бывает достаточно точным, выразительным и убедительным. Некоторые слова, да и юридически значимые действия воспроизводятся им машинально, не вдумываясь в смысл происходящего. К тому же, каждый субъект доказывания в юридическом споре пытается отстоять лишь собственный интерес и далеко не всегда сообщает истинные знания о спорном факте.

Поэтому в рассуждениях субъектов доказывания вкрадываются не только *заблуждения*, когда искаженные данные воспринимаются ими за истинные, но и *ложь, обман*, который, будучи формой существования лжи, представляет собой сознательное сокрытие истины либо путем умолчания о фактах действительности, либо путем искажения их.

Отмеченные погрешности в установлении истины устраняются с помощью доказательств. Поэтому с точки зрения своего содержания доказывание не столько мыслительный процесс, сколько коллективная процессуальная деятельность по сбору, юридическому закреплению, исследованию и оценке доказательств.

*Доказательства* — это такие фактические данные (точнее, не сами фактические данные, а сведения о них), с помощью которых устанавливаются обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

В качестве доказательств допускаются: показания подозреваемого,



обвиняемого, свидетелей, потерпевшего, объяснения сторон и третьих лиц, письменные и вещественные доказательства, аудио- и видеозаписи, заключения и показания эксперта.

К ним предъявляются следующие требования:

1) относимости — т.к. используются только те сведения, которые имеют значение для данного дела;

2) допустимости — т.к. используются только те сведения, которые получены из указанных в законе источников с соблюдением процессуальной формы (требуются, например, только письменные доказательства);

3) достоверности — правильности, адекватности отражения обстоятельств дела;

4) достаточности — т.е. такой их совокупности, которая позволит разрешить юридический спор.

Следует отметить, что только в системе каждый доказательственный факт приобретает необходимую силу. Все доказательства суммируются и преобразуются в доказательственную основу *правовой позиции субъекта*, которая представляет собой обобщающую совокупность аргументов, взглядов и юридических оценок выражающих консолидированный итог толкования определенного комплекса правовых норм, относительно конкретной жизненной ситуации. Правовые позиции участников процесса сопоставляются, оцениваются и учитываются правоприменителем при выработке собственной позиции, которая отражается в мотивированной и резолютивной частях принимаемого решения.

#### § 4. Понятие и виды актов применения права

**Акт применения норм права** — это официальный акт, содержащий индивидуально-властное решение компетентного органа по конкретному юридическому делу (приговор суда, приказ о принятии на работу и т.д.).

Не изменяя содержания типичных предписаний общеобязательного нормативного акта, акт применения права служит средством их реализации и персонализации применительно к конкретным жизненным обстоятельствам,

средством перевода в детальное поведение субъектов, наделяемых индивидуальными правами и обязанностями.

Внешне он может проявляться в письменной, устной или конклюдентной (жест регулировщика) форме.

*Отличие акта применения права от нормативного акта см. в теме «Форма права».*

***Внешние официальные реквизиты письменного правоприменительного акта:***

- точное наименование акта;
- дата издания;
- место издания;
- порядковый номер;
- регистрационный номер;
- полное наименование органа, издавшего акт;
- подписи лица (лиц), принявшего акт;
- печать.

Его содержание, как правило, составляют:

*вводная часть* — наименование акта и органа, издавшего его;

*описательная* (констатирующая часть) — изложение фактических обстоятельств юридического дела;

*мотивировочная часть* — юридическая оценка фактических обстоятельств;

*резолютивная часть* — решение по данному юридическому делу.

***Требования к содержанию правоприменительного акта:***

*законность* (правоприменитель должен выносить акт не выходя за границы своих полномочий при обстоятельствах, предусмотренных правовой нормой, соблюдая процедуру рассмотрения дела и вынесения решения);

*обоснованность* (должны быть выявлены, изучены и юридически закреплены все относящиеся к делу факты, сомнительные и недоказанные факты не должны приниматься во внимание);

*целесообразность* (в границах нормы выбирается решение, максимально

полно соответствующее как смыслу закона, так и обстоятельствам конкретного дела);

*справедливость* (убедительность, согласованность содержания акта с моральными воззрениями большинства членов общества).

***Виды правоприменительных актов:***

1. По субъектам, осуществляющим применение права:
  - а) акты федеральных органов власти и управления;
  - б) акты органов власти и управления субъектов РФ;
  - в) акты органов местного самоуправления и корпоративных организаций;
  - г) локальные акты.
2. По предмету правового регулирования (по отраслям права):
  - а) конституционно-правовые акты;
  - б) административно-правовые акты;
  - в) уголовно-правовые акты и т.д.
3. По форме внешнего выражения:
  - а) акты-документы, т.е. надлежаще оформленные решения компетентных органов, составленные в письменном виде;
  - б) акты-действия (устные распоряжения руководителя, жесты регулировщика, отказ прокурора от поддержания обвинения на суде);
4. По времени действия:
  - а) акты однократного действия (наложение штрафа);
  - б) акты длящиеся (назначение пенсии и др.).
5. По функциональному назначению:
  - а) регулятивные;
  - б) охранительные.

§ 5. Толкование правовых норм: понятие и виды

Проблемы толкования волнуют не только юристов, но и богословов, историков, политиков и других представителей гуманитарного знания, познающих и объясняющих устную и письменную речь. Особая значимость

юридического толкования объясняется важностью объектов толкования и его результатов влияющих не только на жизнь отдельного человека, но и общества в целом. В ряде случаев эти результаты играют роль вспомогательных источников права, определяя практику регулирования конкретных отношений. Объем и интенсивность толкования напрямую зависят от характера толкуемого предписания и от уровня профессиональной подготовки. Чем выше качество закона, тем меньше он нуждается в толковании и чем выше уровень подготовки правоприменителя, тем быстрее и лучше он уясняет смысл юридического акта.

**Толкование норм права** — это интеллектуально-волевая деятельность по уяснению и разъяснению смысла и содержания правовых норм с целью их наиболее правильного применения.

Необходимость толкования обусловлена:

- а) абстрактностью, типичностью нормативных предписаний;
- б) системными свойствами права, когда каждое предписание связано с другими предписаниями многими функциональными свойствами;
- в) словесно-логической формой изложения юридической мысли, использованием своеобразной терминологии;
- г) погрешностями в деятельности правотворческих органов.

Объектом толкования является текст юридического акта-документа, в котором объективирована государственная воля по регулированию определенных отношений. Его природа такова, что после вступления в действие он начинает жить самостоятельной жизнью. Жизнь идет, и по истечении некоторого времени его содержание перестает соответствовать требованиям действительности. Толкование служит средством конкретизации воли законодателя, средством интеллектуально-волевого познания общей нормы и уяснения возможности распространения ее предписания на конкретный случай. Поэтому, в процессе толкования устанавливается не только воля правотворческого органа, но и познаются глубинные свойства права, его принципы, обусловившие социальную направленность толкуемых норм и основные цели их принятия. Истолковать — значит переосмыслить и объяснить значение государственной воли найти толк,

пользу в правовом предписании для конкретного случая. В тоже время сущность толкования состоит в уяснении смысла воли законодателя. Допущенная ошибка или неточность грамматического выражения мысли которого не могут служить источником права.

Содержание толкования выражается в выполнении логически последовательных действий и состояний, уяснении и разъяснении смысла толкуемого предписания.

Для уяснения смысла нормативных предписаний необходимы следующие предварительные базовые знания:

- владение языком, на котором изложена норма права;
- изучение данной системы права, системных связей толкуемой нормы с иными правовыми предписаниями;
- наличие информации об истоках нормы права, обстоятельствах и целях ее принятия;
- изучение условий и обстоятельств реализации данной нормы.

При этом главной задачей интерпретатора является уяснение не столько того, что хотел выразить в юридическом акте законодатель, а того, что он реально зафиксировал, сформулировал в этом акте. Таким образом сопоставляются воля законодателя и смысл закона, Разъяснение выражаясь в форме суждений и умозаключений «определяет», конкретизирует предписания развертывая их содержание применительно к конкретным ситуациям. Не подменяя норм, оно помогает понять предписания и обеспечить его законную реализацию.

В зависимости от особенностей субъекта толкования и возникающих при этом последствий различают официальное и неофициальное толкование.

**Официальное толкование** дается уполномоченными на то органами и влечет юридические последствия. Разновидностями официального толкования являются нормативное, казуальное, легальное и аутентическое толкование.

Нормативное и казуальное толкование отличаются особенностью содержания и адресностью актов толкования.

*Нормативное толкование* рассчитано на повторяемость. Оно имеет

юридическое значение для неопределенно большего количества субъектов, оказавшихся в типичной жизненной ситуации.

*Казуальное толкование* рассчитано на отдельную жизненную ситуацию, конкретный случай (казус) и адресуется к персонально определенным субъектам.

Аутентическое и легальное толкования выделяются особенностями субъекта, осуществляющего толкование.

Аутентическое (авторское) толкование дается автором толкуемого акта.

Легальное (делегированное) толкование дается по поручению правотворческого органа иным, специально уполномоченным на то органом (толкование Конституции РФ Конституционным Судом РФ).

*Неофициальное толкование* дается неопределенно большим количеством субъектов по своей инициативе и не влечет юридических последствий. Формально проявляется в различного рода рекомендациях, комментарных советах. Его разновидностями принято считать *доктринальное, профессиональное* и *обыденное* толкование.

*Доктринальное (научное) толкование* дается представителями науки, политическими деятелями, научно-исследовательскими институтами и т.д. Свое внешнее выражение оно получает в различного рода комментариях.

*Профессиональное толкование* осуществляется юристами-практиками (адвокатами, нотариусами и т.д.).

*Обыденное* толкование дается отдельными гражданами.

## § 6. Акты официального толкования

В процессе официального толкования правовых норм вырабатываются и принимаются акты официального толкования. В своем подавляющем большинстве они издаются в форме юридических документов. Это особая разновидность правовых актов, характеризующаяся, как и все правовые акты, государственной обязательностью, иерархичностью построения, порождением юридических последствий, процессуальным характером принятия и государственным обеспечением реализации.

Видовая специфика этих актов выражается прежде всего во вспомогательности их содержания. Они не создают новых правовых предписаний. Их значение ограничивается логическим развитием, уточнением, конкретизацией и разъяснением действующего права в целях его наиболее правильной и эффективной реализации.

***Виды актов:***

1. В зависимости от ***особенностей содержания:*** акты нормативного толкования и акты казуального толкования.

Акты нормативного толкования, как правило, имеют форму, аналогичную форме нормоустановительных документов. Однако законодательного разрешения вопрос о форме этих актов не получил. На практике подобные акты выражаются в различных указах, приказах, инструкциях, распоряжениях, инструктивных и методических письмах.

Они публикуются в «Собрании законодательства Российской Федерации», «Вестнике Конституционного Суда Российской Федерации», «Бюллетене Верховного Суда Российской Федерации».

Акты казуального толкования, как правило, являются составным элементом соответствующего правоприменительного акта, его мотивировочной частью.

2. ***По внешней форме:*** письменные и устные.

3. ***По структурным элементам*** толкуемой нормы: акты толкования гипотезы; акты толкования диспозиции; акты толкования санкции; комплексные акты толкования разъясняющие смысл всех элементов содержания нормы.

4. ***По субъектам толкования:*** акты толкования представительных органов; акты толкования исполнительных органов; акты толкования суда, прокуратуры и т.п.

## § 7. Способы и объем толкования правовых норм

Регулятивное воздействие каждой нормы выражается в комплексном воздействии, в непосредственной связи с действием иных правовых, а порой и

социальных норм (особенно политических, корпоративных, норм морали и т.д.). Кроме того, сама норма может излагаться с различной степенью абстракции, с использованием специальной терминологии в разных статьях и нормативных актах. Поэтому для уяснения смысла правовых предписаний субъекты используют определенные способы толкования.

**Способ толкования** — это совокупность специальных приемов, и правил познания позволяющих установить истинный смысл правового предписания для урегулирования конкретной жизненной ситуации.

Различают грамматический, логический, систематический, историко-политический и специально-юридический способы толкования.

*Грамматический* позволяет установить смысл правового предписания с помощью правил грамматики (существенное значение имеет каждый знак препинания, союз и другие, орфографические и синтаксические особенности построения текста). Одни из них отражают нормы морфологии определяющие внешние формы слов, другие ориентированы на познание этимологического смысла этих слов в предложении при котором большое смысловое значение имеет смысловое значение каждого слова, словосочетания каждый знак препинания, предлог, соединительные и разъединительные союзы и т.д.

Поскольку отдельные слова и словосочетания не способны отразить всю полноту замысла законодателя, интерпретаторы объединяют законы филологии и логики человеческого мышления, выявляют внутритекстовые связи и смысловые параметры в определенную юридическую конструкцию. Для того, чтобы убедиться в этом достаточно сравнить два предложения. Казнить, нельзя помиловать. Казнить нельзя, помиловать. Смысловое содержание предложения может изменяться в зависимости от употребляемой синтаксической формы. Так, в отличие от выражения “и он является собственником жилья”, допускающего наличие других собственников, в словосочетании “и собственником жилья является он” содержится императивное утверждение о том, что только он является собственником жилья.

*Логический* — основан на непосредственном использовании законов и правил



формальной логики выделение одних знаний из других (устанавливается логическая связь структурных элементов нормы, возможные логические противоречия, взаимоисключающие суждения, логические преобразования и т.д.). Необходимость логических преобразований вызывается возможным несовпадением внутренней логической структуры нормы с формой ее внешнего выражения в статье нормативного акта. В этой связи правоприменитель вынужден самостоятельно строить структуру нормы. О необходимости таких преобразований свидетельствует содержание 105 УК РФ в которой отмечается что, «убийство, то есть умышленное причинение смерти другому человеку, наказывается лишением свободы на срок от шести до пятнадцати лет». В действительности наказывается не убийство, а человек его совершивший. Пределы логического толкования ограничены содержанием толкуемой нормы. С его помощью устанавливается действительный смысл некоторых словосочетаний. К примеру, смысл понятий «холодное или огнестрельное оружие» определяется вовсе не их температурным режимом.

*Систематический* (системный) состоит в сопоставлении текста толкуемого правового предписания с содержанием иных видов нормативных предписаний, институтами и отраслями права. Поскольку между ними существуют юридические, функциональные, социальные и т.п. зависимости. Тем самым, устанавливается его место в системе действующего законодательства и устраняются противоречия. Таким образом, если при логическом способе исследуется связь содержания различных предписаний, то при систематическом изучается содержание этих связей. Ведь смысл и значение предписания во многом зависит от того в какой главе, разделе, общей или особенной части, а также отрасли законодательства оно находится, каковы его связи с иными видами норм регулирующих различные аспекты сложившейся ситуации. Поэтому между нормами устанавливаются *вертикальные связи* учитывая их юридическую силу и специфику конкретизации, *горизонтальные, координационные связи*, которые наглядно демонстрируют бланкетные нормы, а так же генетические связи отражающие связь с иными социальными нормами и различными факторами

общественной жизни.

*Историко-политический* связан с анализом историко-политической обстановки, в условиях которой было принято толкуемое предписание; устанавливается, какие цели при этом стремился достичь правотворческий орган какими поводами и мотивами он руководствовался. Иногда наряду с историко-политическим выделяют *функциональный* способ толкования, который, отражая изменения в объекте познания, выражает связь нормы с внешней средой (политикой, моралью, правосознанием) отражают время, место и иные условия ее действия, не на момент её принятия, а на момент её применения. Для этого интерпретатор нуждается в специальных знаниях предоставленных юридической наукой правотворческой и правоприменительной практикой. При этом исследуется значение оценочных понятий смягчающих и отягощающих обстоятельства.

*Специально-юридический* способ основан на исследовании технико-юридических средств изложения юридических норм. При этом изучаются особенности юридических конструкций, их отраслевая специфика, смысловое содержание терминов и т.д. Такое толкование позволяет уяснить смысл таких специальных терминов как «эмансипация», «акцепт» и «физическое лицо».

**Толкование по объему.** При таком толковании следует учитывать возможное несовпадение смыслового содержания и словесного выражения правовых предписаний. В связи с этим различают буквальное (адекватное), ограничительное и расширительное толкование.

При *буквальном толковании* текстуальное, словесное выражение и смысл нормы права совпадают.

При *ограничительном толковании* текстуальное, словесное выражение шире, чем смысл предписания («дети должны содержать своих нетрудоспособных родителей» — возникает вопрос какие дети?).

При *распространительном толковании* текстуальное, словесное выражение уже, чем смысл правового предписания («судьи независимы и подчинены только закону» - возникают вопросы, а присяжные заседатели? И почему только закону?)

А другим правовым актам?). Согласно ст. 49 ГПК РСФСР доказательствами по делу являются объяснения сторон и третьих лиц, а также показания свидетелей. Однако объяснения могут давать и прокурор, и уполномоченные государственных органов, органов местного самоуправления, представители.

## § 8. Пробелы в праве.

### Аналогия закона и аналогия права

Существующее законодательство не в состоянии отразить всего многообразия повседневной жизни. Кроме того, повседневная действительность так динамично изменяется, что законодатель не может своевременно и адекватно отреагировать на эти изменения. Поэтому возникают пробелы в праве.

*Пробел в праве* — это отсутствие в действующем законодательстве нормы права, в соответствии с которой должен решаться вопрос, требующий правового разрешения. Наличие пробелов в праве нежелательно, однако они объективно возможны, а нередко и неизбежны. От пробела следует отличать «вакуум» в праве, когда правовому урегулированию не подвергаются целые комплексы, сферы общественных отношений.

Следует различать действительный, реальный и мнимый пробел в праве. *Действительный пробел* выражается в отсутствии нормы для регулирования отношений, находящихся в сфере правового регулирования. Он может возникнуть как в начале регулирования (первоначальный пробел), в результате ошибки или специального решения правотворческого органа, так и в процессе регулирования (последующий пробел), вследствие трансформации и развития регулируемых отношений.

*Мнимый пробел* выражается в субъективной оценке исследователя недостатка, упущения или отсутствия нормативно правового регулирования отношений, находящихся за сферой правового воздействия, но которые, по его мнению, нуждаются в таковом.

По мнению некоторых ученых (Г, Кельзен) в праве нет и не может быть пробелов, поскольку все возможные деяния людей либо запрещены, либо разрешены. В праве действует принцип: «Все, что юридически не запрещено, позволено (разрешено)».

***Причины появления пробелов в праве:***

а) невозможность на нормативном уровне урегулировать все многообразие жизненных ситуаций;

б) отставание законодательства от жизни;

в) ошибки законодателя.

Пробелы в праве устраняются законодателем, а преодолеваются правоприменителем, так как органы, применяющие нормы права, не всегда могут ждать принятия соответствующего акта. Для этого используется институт аналогий.

***Аналогия закона*** — разрешение конкретной жизненной ситуации на основе норм, регулирующих сходные общественные отношения.

*Условия применения аналогии закона:*

1. Есть жизненная ситуация, находящаяся в сфере правового регулирования.
2. Нет нормы, прямо регуливающей эту ситуацию. (Кроме того, применительно к гражданско-правовым отношениям, отсутствует соглашение сторон и обычай делового оборота. )
3. Есть норма, регулирующая сходные, аналогичные отношения, она и применяется, (если это не противоречит существу отношений.)

Причем, законодатель ориентирует выбор нормы либо в границах одной отрасли права (гражданское право) либо допускает использование норм смежных отраслей (трудовое право). Аналогия нормы, имеющей место в другой, родственной отрасли права, получила наименование *субсидиарного применения права*. Оно возможно, к примеру, между административным и финансовым, гражданским, семейным, трудовым правом.

***Аналогия права*** — разрешение конкретной жизненной ситуации на основе

общих принципов права.

*Условия применения аналогии права:*

1. Есть жизненная ситуация, находящаяся в сфере правового регулирования.
2. Нет нормы, регулирующей эту ситуацию.
3. Нет аналогичной нормы. Тогда дело рассматривается на основе принципов права. Причем используется как принципы данной отрасли и смежных отраслей, так и общеправовые принципы добросовестности, разумности, справедливости и т.д. Так, в гражданском праве принципы добросовестности и справедливости используются для установления пределов допустимого осуществления субъектами принадлежащих им гражданских прав и восполнения пробелов в законодательстве. Нельзя забывать о том, что аналогия всегда индивидуальна и в отличие от прецедента, не имеет обязательной силы для сходных случаев.

Применение права по аналогии — исключительное средство и требует соблюдения определенных условий. Не допускаются применение аналогии закона и аналогии права в сфере административного и уголовного права. Однако ряд авторов отметив, что формальный запрет аналогии не исключает ее реальное использование. Они предлагают вывести аналогию относительно деяний, которые прямо признаются УК РФ преступлениями, но законодатель не урегулировал отдельные вопросы, влияющие на решение дела по существу.

## § 9. Коллизии в праве

**Юридические коллизии** — противоречия между юридическими предписаниями, или актами регулируемыми одно или несколько родственных отношений.

Только на первый взгляд юридические коллизии представляют собой внешнее столкновение норм или юридических актов. За столкновением мнений законодателей, за различными юридическими формулировками стоят, в конечном счете, различия социальных статусов и ролей соответствующих субъектов, различия их потребностей и интересов. Коллизия норм является трансформированным конфликтом людей.

Они, безусловно, мешают нормальной, слаженной работе правоприменительных органов, дезорганизуя и разрушая единство законности. Нередко, пользуясь коллизиями, различного рода криминальные структуры нарушают права и законные интересы граждан.

Юридические коллизии являются особой разновидностью *противоречий*, наблюдающихся в сфере права. См., например, ч. 1 ст. 19 Конституции РФ о равенстве всех лиц перед законом и судом и ст. 73 УПК РФ, лишаящую сторону защиты права участвовать в оценке доказательств. Или противоречия между ГК РФ, устанавливающим частноправовые начала, и Земельным кодексом РФ, устанавливающим публично-правовые начала регулирования земельных отношений (См. также: Ст.2.4 КОАП РФ и 285 УК РФ определяющие понятие должностное лицо).

Юридические коллизии не следует отождествлять с *конкуренцией* юридических норм. При коллизии наблюдается формальное противоречие между несколькими предписаниями по разному регулирующим одну и ту же ситуацию, а при конкуренции — лишь некоторое детализированное несоответствие между общей и специальной нормой либо между специальными нормами, выраженное в разной степени конкретизации, объеме и иных малозначительных аспектах регулирования родственных отношений (см. требования к кандидату на должность судьи по Закону «О судебной системе Российской Федерации» и по Закону «О Конституционном суде Российской Федерации»).

Юридические коллизии следует отличать и от *юридического конфликта*, который будучи разновидностью противоречий возникает не между предписаниями, а между субъектами, преследующими различные цели при осуществлении юридически значимых действий, связанных с созданием, применением или толкованием юридических норм. Ведь конфликт или юридический спор, могут возникнуть при наличии одного, но по разному воспринимаемого правового предписания. Кроме того коллизии не носят эмоциональной окраски. Они не могут быть враждебными или дружественными. Коллизия может послужить лишь одной из причин или следствием такого

конфликта.

Коллизии могут выражаться в несогласованности предписаний по времени действия, по территории, по юридической силе, а также по содержанию.

Виды юридических коллизий:

- 1) между нормами права (материального и процессуального);
- 2) между нормативно-правовыми актами (между Конституцией и Федеративным договором; между Конституцией и иными законами; между федеральными актами и актами субъектов Федерации; между законами и подзаконными актами; и т.д.);
- 3) между актами применения права;
- 4) между актами толкования;
- 5) между компетенцией или отдельными полномочиями субъектов права;
- 6) между юридическими процедурами.

Коллизии в праве не есть нечто изолированное и случайное. Их существование нельзя связывать только с технико-юридическими изъянами. Оно обусловлено целым комплексом общесоциальных, политических, экономических, организационных и иных причин. Они отражают связь права с иными сферами общественной жизни. Правотворчество становится сферой борьбы различных социальных групп и политических партий (вопросы о земле, перераспределение собственности и т.д.).

*Причинами* этих коллизий являются обстоятельства объективного и субъективного свойства.

Среди *объективных обстоятельств* особо следует выделить

- повышенную динамику развития реальных общественных отношений и консервативность права;
- необходимость дифференцированного регулирования различных отношений;
- противоречивость повседневной жизни;
- несовпадение интересов и потребностей различных субъектов;
- существование правовых актов, принятых в разное время и в разных

политических условиях, и т.д.

Среди *субъективных*:

- нечеткость правотворческих полномочий и низкое качество, нескоординированность правотворческой деятельности различных субъектов права;
- невысокий уровень профессиональной подготовки сотрудников правотворческих и правоприменительных органов;
- низкий уровень правовой культуры;
- дезинтеграцию страны;
- незавершенность правовой реформы;
- политическую конфронтацию; и т.д.

*Основные способы устранения этих коллизий:*

- предварительная юридическая экспертиза;
- принятие нового акта;
- отмена старого акта;
- внесение изменений в действующие акты;
- обжалование в административном порядке или опротестование прокуратурой;
- обращение в суд с просьбой устранения коллизии в судебном заседании или с помощью толкования закона;
- создание согласительных комиссий;
- систематизация законодательства; и т.д.

Особо следует сказать о юридических способах устранения коллизий существующих актов различной субординации:

- при противоречии актов разной юридической силы принятых на разных уровнях управления применяется акт более высокой юридической силы;
- при противоречии актов одинаковой юридической силы, принятых на одном уровне управления принятых в разное время, применяется новый акт;
- при противоречии общего и специального актов применяется специальный, если у них одинаковая юридическая сила, и общий, если их юридическая сила



разная.

- при противоречии межотраслевого и отраслевого акта, учитывая компетенцию органа принявшего акта приоритет отдается межотраслевым;
- при противоречии федеративного и обычного закона приоритет отдается федеральным законам;
- при противоречии кодифицированного или сводного и текущего акта регулирующей ту же сферу отношений, предпочтение отдается кодифицированным.

## § 10. Юридическая практика

**Юридическая практика** — это юридически значимая деятельность, связанная с созданием и реализацией юридических актов, а также обобщением и передачей накопленного в связи с этим социально-правового опыта.

В содержание юридической практики входят следующие **компоненты**:

1. Юридически значимая деятельность субъектов и иных участников практики.
2. Результаты этой деятельности.
3. Обобщаемый и передаваемый социально-правовой опыт, с помощью которого отбираются наиболее целесообразные и перспективные направления деятельности и варианты поведения, оформляемые в виде правоположений. Тем самым, динамично развивающийся и прагматичный опыт активно вмешивается в процесс правового регулирования. Он обогащает и устраняет некоторые погрешности работы его механизма, связанные в основном с недостаточным учетом региональных, субъективных и иных динамично изменяющихся потребностей и интересов.

Если содержание практики раскрывает ее внутренние свойства, то структура объединяет элементы содержания с формами внешнего выражения. Элементами структуры являются: участники практики, объекты, по поводу которых совершаются юридически значимые действия, средства и способы, которые используются для достижения запланированного результата, реальный результат

и обобщенный социально-правовой опыт для последующего совершенствования юридически значимого поведения.

В зависимости от специфики юридической деятельности различают *правотворческую, правореализационную, договорную и интерпретационную* юридическую практику.

По субъектам юридическая практика подразделяется на *законодательную, судебную, следственную, нотариальную, налоговую* и т.д.

Социальная ценность и назначение юридической практики наглядно проявляются в выполняемых ею функциях. **Функции юридической практики** — это основанные на обобщенном юридическом опыте главные направления по совершенствованию правовой материи, юридической деятельности и социальной действительности в целом.

Они являются своеобразным переходным звеном, соединяющим интересы общества с содержанием действующей правовой системы. Функции можно классифицировать на две относительно самостоятельные группы: общесоциальные и специально-юридические.

К *общесоциальным* относятся:

*гносеологическая*, обеспечивающая познание окружающей действительности, а также истинную ценность и эффективность юридических средств, оказывающих регулятивное воздействие на нее;

*сигнально-информационная*, оповещающая общество о достоинствах и недостатках существующего порядка правового регулирования;

*ориентирующая*, указывающая на подлинные социальные ценности, нуждающиеся в защите и стимулирующем развитии, а также на те негативные проявления, которые необходимо ограничить или запретить вовсе под страхом наказания.

К *специально-юридическим* относятся:

*прогностическая*, определяющая стратегию в развитии действующего законодательства и совершенствовании юридической деятельности;

*функция обновления и корректировки права*, его саморегуляция

обеспечивающая тактическое изменение действующего законодательства в соответствии с потребностями общественной жизни и исправления допущенных ошибок, так как в случае обнаружения недостатков в действующем законодательстве правоприменительный опыт либо сигнализирует о необходимости правотворческого вмешательства, либо при необходимости оперативного или регионального решения проблемы сам формирует компенсирующие (корректирующие) механизмы (прецедент, правоположение, деловое обыкновение и т.д.);

*правоконкретизирующая*, определяющая наиболее целесообразные варианты решения юридических вопросов в рамках типичных юридических предписаний;

*правообеспечительная*, указывающая на наиболее целесообразное использование информационных, экономических, организационных и иных средств, обеспечивающих достижение запланированных юридических результатов.

#### Список рекомендуемой литературы

*Абдрасулов Е.Б.* Практика толкования закона в странах СНГ в переходный период // Правоведение. 2002. № 4.

*Барак А.* Судейское усмотрение. М., 1999.

*Белянская О.В.* Юридическая природа и сущность непосредственной реализации прав и свобод личности // Правовая политика и правовая жизнь. 2003. № 4.

*Булаев А.Н.* Систематическое толкование как способ устранения противоречий в законодательстве России // Вестник Саратовской государственной академии права, 2007 №6.

*Бочарникова М.А.* Противоречия в трудовом законодательстве Российской Федерации и субъектов Российской Федерации // Журнал российского права. 2004. № 4.

*Бриллиантов А.В.* О содержании понятия «официальный документ» // Журнал

российского права. 2003. № 2.

*Быков В.М., Печников г.А.* Об установлении истины в уголовном судопроизводстве // Журнал российского права. 2004. №3.

*Васьковский Е.В.* Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. М., 2002.

*Власенко Н.А., Стародубцев С.В.* основы теории юридических документов. М., 2006.

*Вопленко Н.Н., Рожнов А.П.* Правоприменительная практика: понятие, основные черты и функции. Волгоград, 2004.

*Вопленко Н.Н.* Официальные толкования норм права, М., 1976.

*Вопленко Н.Н.* Толкование права, Волгоград 2007.

*Дюрягин И.Я.* Применение норм советского права. Свердловск, 1975.

*Завадская Л.Н.* Механизм реализации права. М., 1992.

*Иванова С.А.* Принцип социальной справедливости в правоприменительной деятельности // Государство и право, 2006. №1.

*Карташов В.Н.* применение права. Ярославль, 1980.

*Карташов В.Н.* Институт аналогии в советском праве. Саратов, 1976.

*Карташов В.Н.* Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. Саратов, 1989.

*Кауфман М.А.* Пробелы в уголовном праве: понятие, причины, способы преодоления. М., 2007.

*Колдин В.Я.* Проблемы методологии правоприменения / Государство и право. 2011. №1.

*Колесников Е.В., Загайнова С.К.* Судебный прецедент: проблемы правоприменения // Правоведение. 2003. № 2.

*Кострова М.Б.* О «языковом» толковании уголовного закона // Правоведение. 2002. № 3.

*Лазарев В.В.* Применение советского права. Казань, 1972.

*Лазарев В.В.* Пробелы в праве и пути их устранения. М., 1974.

*Лазарева О.В.* Толкование норм российского права// Вестник СГАП. 2002.

№ 3.

*Левченко О.В.* Общеизвестные факты как средства уголовно-процессуального доказывания // Государство и право. 2002. № 8.

*Малиновский А.А.* Усмотрение в праве // Государство и право. 2006. №4.

*Малиновский А.А.* Способы осуществления права // Журнал российского права, 2007 №3.

*Насырова Т.Я.* Темологическое (целевое) толкование советского закона. Теория и практика. Казань, 1988.

*Палагина Е.Н.* Понятие юридической практики // Вестник СГАП. 2002. № 3.

*Папкова О.А.* Усмотрение суда. М., 2005.

*Петрушев В.А.* Проблемы толкования права в РФ. М., 2003.

*Печников Г.А.* О вероятной и объективной истинах в уголовном процессе // Правоведение. 2004. № 4.

Правоприменение: теория и практика / Под ред. Тихомирова Ю.А. М., 2008.

*Придворова М.Н.* Правоположение как объективированная форма выражения итогов деятельности судебных органов // Правовая политика и правовая жизнь. 2003. №4.

*Рарог А.И., Степашин В.П.* Судейское усмотрение при назначении наказания // Государство и право. 2002. № 2.

*Решетов Ю.С.* Реализация норм советского права. Казань, 1989.

*Силовев В.Ю.* Понятие судебной практики // Журнал российского права. 2003. № 1.

*Спасов Б.* Закон и его толкование. М., 1986.

*Тарасова В.В.* Акты судебного толкования правовых норм. Саратов, 2002.

*Тихомиров Ю.А.* Правовое регулирование: теория и практика. М., 2010.

*Толстик В.А., Дворников Н.Л., Каргин К.В.* Системное толкование норм права. М., 2010.

*Черданцев А.Ф.* Толкование права и договора. Екатеринбург, 2002. Ч. 1, 2.

*Щелокаева Т.А.* Юридические коллизии и коллизионные нормы: понятие, виды // Правоведение. 2003. № 6.

Яковлев В.Ф. Системное применение права // Законодательство, 2007 №5.

### Тесты для самоконтроля:

1. Какие из правовых норм реализуются в форме использования?
  - а) обязывающие
  - б) запрещающие
  - в) управомочивающие
  
2. Какая из перечисленных форм реализации права относится к опосредованным?
  - а) соблюдение
  - б) исполнение
  - в) использование
  - г) применение
  
3. Какое толкование используется в случае, когда действительный смысл нормы уже, чем её словесное выражение?
  - а) буквальное
  - б) расширительное
  - в) ограничительное

## Тема 19. ПРАВООТНОШЕНИЯ

### §1. Понятие и структура правоотношения

Основное назначение права состоит в регулировании общественных отношений. С его помощью развитие одних отношений поощряется и стимулируется, развитие других — напротив, ограничивается или запрещается вовсе. Причем регулятивному воздействию подвергаются далеко не все, а лишь наиболее важные отношения, имеющие существенное значение для интересов

общества, государства, отдельных граждан или их объединений. Поэтому различают три группы общественных отношений:

1) отношения, не урегулированные правом; 2) отношения, частично регулируемые правом; 3) отношения, регулируемые правом.

Регулятивное воздействие права выражается в том, что фактически существующим, реальным общественным отношениям, отличающимся богатым, экономическим, политическим, религиозным и т.п. эмоционально окрашенным содержанием, многовариантностью, а порой и непредсказуемым поведением участвующих в них субъектов придается правовая форма. С её помощью юридическое значение придаётся лишь социально значимым фрагментам фактических отношений. Поведение их участников направляется с помощью взаимно корреспондирующих прав и обязанностей, выраженных в форме дозволений, обязываний или запретов. Тем самым отношениям придаётся желаемая динамика, необходимая четкость, устойчивость и направленность. Они обеспечиваются и защищаются всей мощью государства. Право как бы дополняет, усиливает и направляет тот регулятивный потенциал, который воплощается в фактических отношениях действием иных социальных норм. Оно регистрирует не только то, что есть, но и прогнозирует перспективы развития отношений, их будущее состояние.

В то же время следует иметь в виду, что некоторые отношения (процессуальные, налоговые и т. д.) могут существовать только как правоотношения. Специфика таких правоотношений состоит в том, что фактическим содержанием являются не экономические, политические и тому подобные действия по удовлетворению соответствующих интересов, а сугубо юридическая деятельность по удовлетворению юридического интереса. Они возникают с момента вступления соответствующей нормы в юридическую силу.

**Правовые отношения** — это общественные отношения, конкретные участники которых являются носителями субъективных прав и юридических обязанностей, закрепленных в юридической норме. Любое правовое отношение есть общественное отношение, но не всякое общественное отношение является

правоотношением.

***Признаки правоотношений:***

1. Правоотношения — это всегда идеологические общественные отношения, так как государство, формирующее данные отношения, выражает идеологию, основанную на сосуществовании классовых, национальных, религиозных и т.п. интересов.

2. Правоотношения возникают, прекращаются или изменяются на основе правовых норм; нет нормы — нет и правоотношения. Поскольку правоотношение приобретает юридические свойства лишь попав в сферу действия соответствующего регулятора.

Однако в литературе по этому поводу отмечается, что при революционной смене правовых систем, когда старое законодательство уже уничтожено, а новое еще не создано, правоотношения, возникающие на основе правосознания, могут предшествовать нормам права. Кроме того, в современных условиях правоотношения могут возникать на основе нетрадиционных нормативных предписаний содержащихся в обычаях делового оборота, деловых обыкновениях и в соответствии с принципами права, при различного рода пробелах в действующем законодательстве.

3. Участники (субъекты) правовых отношений связаны между собой взаимно корреспондирующими субъективными правами и юридическими обязанностями.

4. Правоотношения отличаются персонификацией, индивидуализированностью субъектов, т.е. это не безличная связь, а всегда конкретное отношение «кого-то» с «кем-то». Возникнув как идеальное соотношение типичных обособленных субъектов, правоотношение может реально развиваться лишь как деятельность конкретных субъектов. Право становится субъективным лишь тогда, когда его адресат вступает в отношения, с другими субъектами преследуя свои интересы.

По мере совершения определенных действий правоотношения принимают различные формы своего бытия. Поэтому правоотношения можно определить как особую форму социального взаимодействия субъектов права с целью реализации



их интересов и достижения социально полезного, юридически значимого результата.

5. Правовые отношения носят сознательно-волевой характер (в них выражаются воля государства и воля хотя бы одного из участников этих отношений).

6. Правоотношения, как и право, охраняются и обеспечиваются государством.

**Структура правового отношения.** Структура правоотношения является логическим продолжением содержания общественного отношения как такового, представляющего собой структурную совокупность связей, зависимостей и разграничений в процессе общественно значимой деятельности субъектов. В состав любого правоотношения всегда входят следующие элементы: *субъекты; объект; юридическое (субъективное право и юридическая обязанность) и фактическое (реальное поведение субъектов) содержание правоотношения.* При совпадении юридического и фактического содержания правоотношения развиваются нормально. Поэтому содержание правоотношений можно определить как поведение субъектов, их реальное взаимодействие в границах предоставленных субъективных прав и юридических обязанностей. При несовпадении фактического, юридического, волевого содержания отношений возникает конфликтная ситуация, которая часто приводит к правонарушению.

## § 2. Виды правоотношений

Возникающие и существующие в жизни правовые отношения многообразны и могут быть классифицированы по различным основаниям:

1. По отраслям права: *государственно-правовые, административно-правовые, финансово-правовые, уголовно-правовые, гражданско-правовые* и другие. Сколько отраслей права, столько и видов правоотношений.

2. По функциям права: *регулятивные и охранительные.*

*Регулятивные* правоотношения — это отношения, выражающиеся в позитивном, правомерном поведении субъектов.

*Охранительные* правоотношения возникают вследствие неправомерного

поведения субъектов, связанного с нарушением правовых норм.

3. По степени индивидуализации субъектов: *относительные* и *абсолютные*.

В *относительных* правоотношениях точно, поименно определены все участники юридической взаимосвязи (и лица управомоченные, и лица обязанные). Например, покупатель (Иванов) и продавец (Петров).

В *абсолютных* правоотношениях персонально определена лишь одна сторона — носитель субъективного права, а все остальные субъекты являются обязанными, т.е. не должны препятствовать осуществлению субъективного права управомоченным лицом. Примером таких правоотношений являются отношения собственности, в которых точно определен (известен) собственник имущества, все остальные субъекты являются обязанными по отношению к собственнику.

4. По характеру выполнения обязанностей: *активные* и *пассивные* правоотношения. В *активных* — обязанность выполняется активными действиями, в *пассивных* — обязанность состоит в воздержании от совершения запрещенных деяний.

5. По составу участников: *простые* правоотношения (между двумя субъектами) и *сложные* (между тремя и более).

6. По длительности, продолжительности существования: *кратковременные* (взимание административного штрафа) и *длящиеся* правоотношения (пенсионные отношения).

7. В юридической литературе существует дискуссионная точка зрения относительно *общих* и *конкретных* правоотношений.

Общие правоотношения возникают непосредственно из закона в момент вступления в действие общей юридической нормы, которая выполняет роль юридического факта и складываются между государством и иными типизированными субъектами права (гражданами, органами государства и т.д.) по поводу установления их общего правового положения. Они существуют постоянно отражая состояние общественных связей между государством и субъектами права. Эти правоотношения являются своеобразной юридической базой для возникновения конкретных индивидуальных правоотношений,

достигающих желаемого эффекта, к которому стремятся отдельные лица или организации. Через них реализуются естественные права человека зафиксированные в международных пактах. Благодаря их существованию граждане могут требовать принятия мер по укреплению законности и правопорядка, защите законных интересов личности. Наглядным примером таких правоотношений являются отношения вытекающие из ст. 2 Конституции РФ где утверждается, что признание, соблюдение и защита прав человека и гражданина – обязанность государства. Управомоченной стороной этих отношений признает каждый гражданин, а обязанной государство.

### § 3. Предпосылки возникновения правоотношений

Правовые отношения возникают и функционируют лишь при наличии определенных условий или предпосылок. В науке их принято делить на общие (или материальные) и специальные (или юридические).

**Общие предпосылки** — это те условия, которые необходимы для возникновения и существования любого общественного отношения. К ним относятся: 1) наличие не менее двух субъектов, ибо человек не может состоять в каком-либо отношении с самим собой; 2) материальные, духовные и физиологические интересы и потребности людей, под влиянием которых они вступают в разнообразные правоотношения. В более широком плане под общими (материальными) предпосылками понимаются совокупность экономических, социальных, культурных и иных факторов, обуславливающих необходимость правового регулирования тех или иных общественных отношений.

**Юридическими предпосылками** являются: *норма права; праводеспособные субъекты; юридический факт*. Только при наличии этих трех взятых вместе юридических предпосылок может возникнуть правовое отношение.

Причем, говоря о норме права как необходимой предпосылке правоотношения, направляющей поведение его участников на достижение определенного результата, следует иметь в виду целый комплекс общих и специальных правовых предписаний (закрепляющих правовое положение

субъекта и т.д.) системно регулирующих сложившуюся жизненную ситуацию.

Только при таком условии можно говорить о возникновении правоотношения на основе обычаев делового оборота или в результате использования аналогии права.

#### § 4. Субъекты правоотношений и их юридические свойства

**Субъекты правоотношений** — участники конкретных правовых отношений (люди и их объединения), имеющие предусмотренные законом права и обязанности.

Категорию субъект правоотношения следует отличать от категории субъект права. *Субъект права* — это лишь потенциальный участник возможного правоотношения, обладающий родовыми признаками. *Субъект правоотношения* — это конкретный участник реального жизненного правоотношения. Поэтому, чтобы стать субъектом правоотношения, индивид или организация должны стать субъектами права, получить комплекс типичных прав и обязанностей, стать носителями правосубъектности. Круг таких субъектов и их правовое положение определяется государством исходя из его интересов и возможностей. Без этой необходимой предпосылки они не могут быть полноценными субъектами правоотношений. Поэтому их нельзя и противопоставлять друг другу. Только в системном, диалектическом взаимодействии, сочетая общее и индивидуальное, эти понятия определяют правовое положение конкретных участников правоотношений.

**Виды субъектов:** субъекты правоотношений отличаются большим разнообразием. Их можно условно поделить на две группы: общеправовые и специальные.

Общеправовые субъекты, отражая специфику правового регулирования, имеют место в большинстве отраслей права ( государство, гражданин, военнослужащий и т.д.)

Специальные субъекты, отражая своеобразие некоторых отраслевых

отношений, характерны для одной отрасли права (юридические и физические лица в гражданском праве, истец и ответчик в гражданском процессе).

Общеправовые субъекты классифицируются на индивидуальные и коллективные.

К индивидуальным субъектам относятся граждане, иностранцы, лица без гражданства (апатриды), лица с двойным гражданством (бипатриды), а так же беженцы и вынужденные переселенцы.

Индивидуальным субъектом может быть не всякий человек. Для участия в правоотношении, он должен быть не только признан в качестве такового, уполномоченным на то органом, и его правовое положение отражено в юридическом акте, но и обладать волей, сознанием, а так же способностью отдавать отчёт о результатах своего поведения.

Коллективными субъектами могут быть признаны тоже не всякие объединения людей, а лишь те из них, которые признанные таковыми в установленном законом порядке и характеризуются внутренней организацией, относительно постоянным, устойчивым состоянием, а так же единством воли и цели.

Их можно классифицировать на организации и социальные общности. Организации подразделяются на государственные (государство, орган государства, субъект федерации и т.д.) и негосударственные (политическая партия, церковь, коммерческая организация и т.д.). К социальным общностям относятся (народ, нация и т.д.).

Для того чтобы быть субъектом правоотношения, его участник должен обладать правосубъектностью.

**Правосубъектность** — это способность индивида или его объединений быть субъектом правоотношения. Она предполагает наличие у участника правоотношения правоспособности, дееспособности и деликтоспособности.

**Правоспособность** — это признаваемая государством способность субъекта иметь предусмотренные законом права и обязанности для осуществления

общественно-полезной деятельности.

Она характеризуется свойствами:

- потенциальной возможности (поскольку это способность иметь права и обязанности);
- абстрактности (поскольку субъекту предоставляется неопределенно большой комплекс типичных прав и обязанностей, необходимых для участника определенного вида отношений);
- неотчуждаемости (т.к. от способности нельзя отказаться);
- равенства.

Способностью быть носителем прав и обязанностей обладают все граждане независимо от пола, возраста, образования и т.д. Так, участником отношений наследования может быть младенец. Однако правоспособность порождается не фактом рождения. Она имеет не природный, а государственно-волевой характер. Это своего рода свидетельство признания со стороны государства возможности для определенного субъекта быть полноценным участником правовой жизни, субъектом действующего права. Государственная власть через посредство законодательства признаёт за определённым субъектом способность обладать правами и обязанностями и гарантирует её всей мощью государственного аппарата. Причём, как юридическое свойство субъекта, не представляя ещё реальных благ, она становится равной для всех без исключения. Поэтому от правоспособности нельзя отказаться или передать другим. Однако ее объем, содержание и время наступления определяются по-разному.

Существует несколько *видов правоспособности*:

- а) общая — принципиальная возможность иметь любые права и обязанности из числа предусмотренных законом;
- б) отраслевая — (трудовая, брачная, избирательная), предусматривающая возможность иметь комплекс прав и обязанностей, представленный отраслевым законодательством;
- в) специальная — это способность субъекта (профессиональная, должностная) обладать определённым комплексом прав и обязанностей, требующих некоторых

дополнительных условий и свойств (специальных знаний, стажа работы, определенного возраста и т.п.), необходимых для выполнения определенной деятельности.

Особо следует подчеркнуть, что права и обязанности предоставляются субъектам в целях совершения общественно-полезной деятельности. На это обстоятельство специально обратил внимание Конституционный Суд РФ (см. Постановление Конституционного Суда РФ от 23 ноября 1999 г. № 16-П).

*Дееспособность* — это признаваемая государством способность лица своими действиями осуществлять принадлежащие ему субъективные права и юридические обязанности.

Для того чтобы стать полноценным участником правоотношений, человек должен иметь определенный уровень физиологической и психической готовности, понимать значение своих действий, управлять ими и предвидеть их последствия. . Поэтому дееспособность зависит от возраста и психического состояния индивида. Ею не обладают малолетние (до 6 лет) и душевнобольные лица. За них выступают их законные представители (родители, опекуны, попечители).

В тоже время, некоторые права граждан носят непередаваемый характер (вступить в брак, получить образование и т.д.). Поэтому в некоторых отраслях права (трудовом, семейном, уголовном) правоспособность и дееспособность возникают одновременно и проявляются в единстве.

*Виды дееспособности:*

а) полная наступает с совершеннолетием, когда человек может осознанно совершать любые юридически значимые действия. Возможна с 16 лет при вступлении в брак или при эмансипации (Ст. 27 ГК РФ);

б) частичная характерна для малолетних (от 6 до 14 лет), способных осознанно совершать мелкие бытовые сделки (ст. 28 ГК РФ), и несовершеннолетних (от 14 до 18 лет), способных распоряжаться своим заработком и иными доходами, поступать на работу и отвечать за некоторые наиболее очевидные правонарушения;

в) ограниченная при которой лицо, осуществляющее социально вредную деятельность, ограничивается компетентным органом в праве совершать определенные действия или выполнять определенную деятельность — (алкоголики, наркоманы, запрет заниматься охотой, водить автомобиль) на точно фиксированный срок.

**Деликтоспособность** — это способность лица нести юридическую ответственность за совершение правонарушения. Она предполагает осознанный выбор определенного варианта поведения и предвидение возложенных последствий своих социально значимых поступков. Ею обладают вменяемые и достигшие определенного возраста лица.

#### § 5. Содержание правоотношений:

##### субъективные права и юридические обязанности

Субъективное право и юридическая обязанность, взятые вместе, составляют юридическое содержание правоотношений.

**Субъективное право** — это вид и мера возможного (дозволенного) поведения управомоченного лица.

Основное его назначение состоит в формальной провозглашенности и государственной гарантированности возможности субъекта удовлетворить свою потребность установленном в законе способом.

Следует отметить, что далеко не все потребности относятся к жизненно необходимыми, социально-значимыми и удовлетворяются с помощью субъективных прав при обеспечивающей роли государства. Более того, некоторые потребности признаются обществом предосудительными, а их удовлетворение недопустимым (гомосексуальные). Индивидуальные интересы, ради которых субъект осуществляет свою деятельность не должны выходить за рамки интересов общества определяющего их социальную ценность. При этом, личный интерес должен быть сбалансирован с иными конкурирующими интересами и реализован общественно полезным способом не нарушая общественную нравственность, не причиняя ущерба окружающей среде и т.д.



Задача законодателя в том и состоит, чтобы определить содержание потребности и установить юридические гарантии дозволенного поведения по её удовлетворению.

Таким образом, определённая потребность удовлетворяется с помощью определённого субъективного права. Его назначение определяется доктриной, принципами права, действующим законодательством и правоприменительной практикой. В них осмысливаются и юридически закрепляются субъективные потребности, продиктованные временем. Субъективное право указывает на те потребности, которые можно удовлетворить, опираясь на поддержку государства. Осуществление права вопреки его назначению должно признаваться правонарушением.

***Содержание субъективного права:***

- а) возможность определить собственное поведение управомоченного лица;
- б) возможность требовать соответствующего поведения от обязанной стороны;
- в) возможность обратиться к компетентным органам за защитой нарушенного права;
- г) возможность пользоваться на основе данного права определенными социальными благами.

Перечисленные элементы отражают разную функциональную направленность субъективного права в ответ на изменение жизненной ситуации.

Содержание конкретного субъективного права раскрывается с помощью правомочий. **Правомочие** это законодательно закреплённый элемент субъективного права конкретизирующий свободу возможного поведения участника правоотношения. Количество таких правомочий зависит от степени сложности и значимости представительного права. Некоторые субъективные права сводятся по существу к одному правомочию, а в некоторых их гораздо больше, так в праве собственности их три (владение, пользование и распоряжение), а в социально-политических около десятка. Наглядным примером тому может послужить право на свободу слова предполагающие возможность

высказываться в печати, по радио и телевидению, критиковать недостатки и т.д. Причем субъективное право наделяет субъекта определенными полномочиями для достижения социально полезной цели определенным способом. Выражаясь в форме императивно или диспозитивно предлагаемого набора определенных действий или бездействия, способ соединяет возможности общества с потребностями субъекта, выступающими в виде цели его деятельности. Способы осуществления правомочий, во многом зависят от содержания этих правомочий. По форме они могут быть как устно, так и письменно зафиксированными. По содержанию они могут быть как идеальными, выраженными в юридических актах, так и реальными, выраженными в действиях конкретных субъектов. Они могут устанавливаться и законодателем, и соглашением сторон (брачный договор), и правоприменителем (общение с ребенком);

Иногда субъективное право отождествляется с правоспособностью. Однако, правоспособность это лишь необходимая предпосылка для обладания субъективным правом. Она абстрактна и от неё нельзя отказаться. Это потенциальная возможность на обладание реальным правом (каждый гражданин способен унаследовать миллиардное состояние, но...). Субъективное право всегда конкретно и детально определено, от него можно отказаться или передать другим.

Следует отметить, что субъективное право способно далеко не в полной мере отразить все существующее многообразие позитивных стремлений субъектов, (сфера дозволенного поведения гораздо шире субъективных прав, предоставленных законодателем. Поэтому в теории и на практике наряду с субъективным правом (существенно дополняя содержание правоотношений) широко используется понятие законного интереса.

Его своеобразие довольно противоречиво и состоит в том, что разрешенное стремление субъекта удовлетворить свою социально значимую потребность, не получив конкретного закрепления в законодательстве, в то же время не противоречит существующему праву в целом.

В силу огромного многообразия и невысокой общественной значимости некоторых интересов, законодатель не в состоянии определить их конкретного содержания и не видит необходимости закрепить эти интересы в виде общеобязательной модели поведения, выраженной в норме права.

Однако, признавая позитивный характер предпринятых стремлений, он требует их уважения всеми и признает возможность охраны и защиты от действий, препятствующих удовлетворению. В то же время это требование не доходит до выражения в форме возложения конкретной обязанности на определенных субъектов, обеспечивающих удовлетворение этих интересов своими деяниями. Для иллюстрации сказанного достаточно сопоставить субъективное право гражданина на ежегодный отпуск с его законным интересом на проведение отпуска только в определенный месяц.

Дозволить что-либо одному вовсе не означает одновременно обязать другого. Дозволенное действие только тогда становится правом, когда запрещаются действия, мешающие осуществлению дозволенного поведения, и устанавливается обязанность иных субъектов обеспечить это поведение. *В субъективном праве дозволенное поведение доведено до уровня гарантированной государством возможности удовлетворения определенного интереса с помощью возложения соответствующей обязанности на контрагентов.*

Следовательно, субъективное право устанавливается не столько дозволением, сколько возложением обязанности и запрета, которые, адресуясь к другим субъектам, обеспечивают его реализацию и, подчеркивая социальную значимость данного права, утверждают его юридические свойства. При этом реализация законных интересов может послужить необходимым условием осуществления субъективных прав.

Следует отметить, что при определенных условиях (когда государство не только официально признает повышающуюся значимость интереса, но и обеспечивает его удовлетворение, когда принятая норма начинает детально регламентировать поведение субъектов, которое до этого лишь соответствовало духу и принципам права) законный интерес может трансформироваться в

субъективное право и наоборот. Наглядным примером может послужить трансформации законодательной инициативы Генеральной прокуратуры РФ, которая была выражена в прежней Конституции РСФСР в качестве субъективного права в законный интерес по действующей Конституции РФ.

Следует иметь в виду, что субъективное право не только вид, но и мера возможного поведения. Государство устанавливает определенные границы, меру использования предоставленного права. Нарушение этих границ, выразившееся в злоупотреблении правом, может составить содержание правонарушения. Субъективное право обеспечивается не только законом, но и корреспондирующими обязанностями других лиц. В противном случае это не субъективное право, а простая дозволенность.

**Юридическая обязанность** — это вид и мера должного (требуемого) поведения правообязанной стороны.

Базовой основой обязанности, как и субъективного права, является справедливость, которая способна подчинить поведение человека общественно необходимой потребности и без государственного принуждения. Поэтому в содержании юридической обязанности диалектически сочетаются государственное веление и морально-идеологической императив, нравственное долженствование. Ведь формирование и осознание должного, внешнего обвязывание невозможно без внутренней самооценки положения субъекта в социальной среде основанной на использованной категории совести справедливости, вины, долга и ответственности. Таким образом, юридическая обязанность является одновременно и результатом оценки и эталоном оценки полведения в будущем. **Содержание юридической обязанности** является как бы обратной стороной структуры субъективного права и также включает четыре элемента:

- а) необходимость совершать определенные действия в пользу управомоченной стороны или воздерживаться от них;
- б) необходимость для правообязанной стороны отреагировать на обращенные

- к ней законные требования управомоченного;
- в) необходимость нести ответственность за неисполнение этих требований;
  - г) необходимость не препятствовать контрагенту пользоваться тем благом, на которое тот имеет право.

Слагаемые юридической обязанности — это своего рода отдельные долженствования — подобие правомочий в субъективном праве.

Субъективное право одних лиц не может реализовываться иначе, как через обязанности других. Обязанность со своей стороны также не может существовать сама по себе, она предполагает другую сторону, которая могла бы требовать ее исполнения. Как нет прав без обязанностей, так нет и обязанностей без прав — в этом суть юридического содержания правового отношения, да и правопорядка в целом. Ведь демоagogическое провозглашение субъективных прав не обеспеченных юридическими обязанностями превращает их в ничто, принижая социальную ценность действующего права и стимулируя проявления правового нигилизма среди населения. Субъективное право является важнейшим средством распределения социальных благ и удовлетворения насущных потребностей. В свою очередь, при преувеличение социальной ценности юридических обязанностей как своеобразного долга личности, право превращается в дубинку тоталитарной власти. Вот почему и в содержании права в целом и в содержании конкретных правоотношений должен поддерживаться объективно необходимый баланс прав и обязанностей, позволяющий на основе взаимного компромисса добиться удовлетворения интересов всех заинтересованных участников общественных отношений.

Наглядным примером может послужить ст. 30 Закона «О защите прав потребителей», где отмечается . что недостатки работы (услуги) должны быть устранены исполнителем в разумный срок, назначенный потребителем. Этот срок должен способствовать потребителю использовать в должном объеме свое право, а исполнителю выполнять обязанность перед потребителем. Поэтому назначенный срок должен быть таковым, чтоб исполнитель мог реально выполнить предложенную работу. Таким образом, субъективные права и

юридические обязанности субъектов правоотношений, определяя их поведение находится в постоянном движении, динамике. Даже в результате юридически значимого бездействия меняется положение субъекта поскольку меняется окружающая действительность, а вслед за ней конкретное содержание прав и обязанностей. Их объем, условия реализации, гарантии, степень защиты и т.д. Не могут оставаться неизменными, поскольку нет и не может быть абсолютно одинаковых жизненных ситуаций и участвующих в них субъектов. В такой ситуации права и обязанности выполняют свою мотивационно-побудительную роль, вызывая заинтересованность и субъектов и развивая их активность и инициативу.

## § 6. Объекты правоотношений

**Объект правоотношения** — это то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности субъектов, то, по поводу чего возникают правоотношения.

В юридической литературе существуют монистический и плюралистический подходы к пониманию объекта правоотношения. Согласно монистическому — объектом правоотношения является поведение участников правоотношения, так как именно на него направлено регулирующее воздействие нормы. Согласно плюралистическому — объектом правоотношения является не само поведение, а те явления окружающего мира, по поводу которых люди вступают в отношения друг с другом. Таковыми могут быть:

а) *материальные блага* (предметы материального мира удовлетворяющая материальные потребности человека (жилой дом, мебель, автомобили, вещи, энергия и т.д.)— они характерны для гражданских правоотношений.

б) *нематериальные личные блага*, (жизнь, честь, достоинство, свобода, безопасность, неприкосновенность человека) — типичны для уголовных, гражданских и процессуальных правоотношений;

в) *поведение субъектов и его результаты* (действие или бездействие

субъектов, услуги и т.п.) — характерны для административных, хозяйственных правоотношений, отношений в сфере бытового обслуживания и т.д.;

г) *продукты духовного творчества* (произведения литературы, искусства, научные открытия, изобретения и т.д.). Следует отметить особенно широкое распространение такого объекта как интеллектуальная собственность, под которой понимают материально выраженные продукты умственной деятельности человека, востребованность которых, признана государством в нормативной форме. К сожалению, данный объект ещё не получил надлежащей защиты в российской правовой системе о чём свидетельствует широко распространённое интеллектуальное пиратство;

д) *ценные бумаги, официальные документы* (акции, векселя, деньги, дипломы, аттестаты и т.п.) — характерны для финансовых, хозяйственных, гражданских и иных правоотношений.

Современное гражданское законодательство в ст.128 ГК РФ даёт весьма чёткий перечень различных видов объектов гражданских прав. Вместе с тем, в ст. 129 ГК РФ, оно обращает внимание на то, что есть объекты изъятые из оборота (атомное оружие, космическая техника и т.д.) и объекты ограниченные в обороте, которые могут принадлежать лишь определённым участникам оборота либо допускаются в оборот только по специальному разрешению (земля, полезные ископаемые, огнестрельное оружие и т.д.)

## § 7. Юридические факты:

### понятие и классификация

**Юридические факты** — это конкретные жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение и прекращение правовых отношений.

Признаки юридического факта:

1) это конкретное жизненное обстоятельство, выраженное вовне и реально существующее определенный период времени;

2) это обстоятельство, предусмотренное нормой права, которая предопределяет его юридические свойства;

3) он, содержит информацию об определенном состоянии вида общественных отношений (наличие собственности, правонарушения и т.д.);

4) вызывает определенные правовые последствия.

Фиксируются юридические факты в гипотезе правовой нормы. Они играют важную роль в правовой системе, так как связывают нормы права с реальными общественными отношениями. Выполняют функцию взаимосвязи между прошлым и будущим их состоянием.

Следует иметь в виду, что связь между юридическими фактами, выраженными в гипотезе нормы, и правами и обязанностями, закрепленными в ее диспозиции, не является причинно-следственной, так как устанавливается правотворческим органом.

Еще до контакта с реальной жизненной ситуацией они организуют и предварительно воздействуют на поведение людей, обеспечивая переход абстрактной модели в конкретное поведение реальных субъектов. Определенный набор юридических фактов осуществляет своеобразное поднормативное индивидуальное регулирование. При наличии указанных фактов «срабатывают» диспозиция и санкция юридической нормы. Это особый механизм, который запускает ее действие, своеобразный спусковой крючок, момент перехода права из состояния относительного покоя в движение применительно к реальной жизненной ситуации, к реализации социальной востребованности того потенциала, который в нем заложен. При этом, двойственность природы юридического факта (факта модели и факта реальной действительности) предопределяет его противоречивость и возможность наступления разных юридических последствий. Так, дефектность реальных фактов не совпадающих с их идеальной моделью (сделки с пороками воли или юридической формы) может привести к противоположному результату.

Многообразие юридических фактов принято классифицировать по следующим основаниям:



1. По характеру наступающих последствий: *правообразующие, правоизменяющие, прерывающие и комплексные (универсальные)* факты (поступление в вуз, приговор суда, вступление в брак и т.д.), которые одновременно и образуют, и изменяют, и прекращают правоотношения.

2. По волевому признаку юридические факты делятся на события и действия.

*События* — это такие обстоятельства, которые объективно не зависят от воли и сознания людей (стихийные бедствия). Они могут быть уникальными и периодическими, моментальными и продолжительными, абсолютными (полностью независимыми от воли людей) и относительными (вызванными деятельностью людей, но в данном правоотношении независимыми от породивших их причин).

*Действия* — это такие факты, которые зависят от воли людей, поскольку совершаются ими. Действия подразделяются на *правомерные* (соответствующие предписаниям нормы) и *неправомерные* (нарушающие правовые предписания).

*Правомерные*, в свою очередь, подразделяются на **юридические акты** (факты, которые специально направлены на достижение юридических последствий — приговор суда) и **юридические поступки** (факты, которые специально не направлены на достижение юридических последствий, но тем не менее их вызывают — художник написал картину).

*Неправомерные* действия подразделяются на преступления и проступки.

3. По продолжительности действия можно выделять *кратковременные* (штраф) и *длительные* юридические факты. Длительные факты получили наименование правовых состояний (состояние родства, гражданства и т.д.).

4. По количественному составу выделяются *простые* и *сложные* юридические факты.

Нередко для возникновения предусмотренных правовой нормой юридических последствий необходим не один, а несколько юридических фактов. Их совокупность называется юридическим составом. Юридический состав выражает совокупную согласованную правом, связь между относительно самостоятельными юридическими фактами по поводу достижения определенных

юридических последствий. Они различаются по степени значимости, качественной определенности, времени наступления и т.д. Их свойства и взаимосвязи определяют совокупную специфику результата, являются необходимыми и достаточными для его наступления. Поэтому среди них особенно важно выделять *основные* и *неосновные, завершенные* (когда имеется необходимая совокупность юридических фактов) и *незавершенные* (когда еще продолжается накопление необходимых фактов), *простые* (когда все факты относятся к одной отрасли права) и *сложные* (когда в необходимый комплекс фактов входят факты различной отраслевой принадлежности. Причем их накопление проходит в определенной последовательности).

Так, например, для возникновения пенсионного правоотношения необходим следующий состав юридических фактов: достижение определенного возраста; трудовой стаж; решение компетентного органа о назначении пенсии.

#### Список рекомендуемой литературы

- Архипов С.И.* Субъект права: теоретическое исследование. СПб. 2004.
- Бондаренко Э.Н.* Трудовая правоспособность, дееспособность и юридические факты // Журнал российского права. 2003. № 1.
- Басик В.П.* Эволюция правового статуса личности и его отражение в российской правовой науке // Правоведение. 2005. №1.
- Биктагиров Р.Т.* Субъект права как общественная категория // Право и политика. 2009 №2.
- Варламова В.Н.* Правоотношения: философский и юридический подходы // Правоведение. 1991. № 4.
- Варламова Н.В.* Права человека как предмет юридической интерпретации // Государство и права. 2009 №2.
- Васильева А.Ф.* Теория правоотношений, складывающихся в сфере представления публичных услуг // Государство и право. 2010. №7.
- Власова А.В.* О соотношении субъективного гражданского права и интереса //

Правоведение. 2004. № 3.

*Гревцов Ю.И.* Проблемы теории правового отношения. Л., 1981.

*Дудин А.П.* Диалектика правоотношения. Саратов, 1983.

*Исаков В.Б.* Фактический состав в механизме правового регулирования. Саратов, 1980.

*Костюков А.Н.* Юридические факты в муниципальном праве // Журнал российского права. 2003. № 4.

*Лисюткин А.Б.* Юридическое значение категории «ошибка» (теоретико-методологический аспект). Саратов, 2001.

*Малько А.В., Субочев В.В.* Законные интересы как правовая категория. СПб., 2004.

*Матузов Н.И.* Права человека и общерегулятивные правоотношения // Правоведение. 1996. № 3.

*Морозова И.С.* Основы теории правовых льгот. Саратов 2007.

*Мотовиловкер Е.Я.* Интерес как сущностный момент субъективного права (цивилистический аспект) // Правоведение. 2003. № 4.

*Протасов В.Н.* Правоотношение как система. М., 1991.

*Стрешоухов А.А.* Особенности специального субъекта права // Правоведение. 2004. № 3.

*Субочев В.В.* Законные интересы. М., 2008.

*Ткаченко Ю.Г.* Методологические вопросы теории правоотношений. М., 1980.

*Фаршатов И.А.* Производные правоотношения // Государство и право. 1998. № 2.

*Халфина Р.О.* Общее учение о правоотношении. М., 1974.

*Честнов И.Л.* Субъект права: от классической к постклассической парадигме // правоведение. 2009. №3.

### Тесты для самоконтроля:

1. Какие из перечисленных явлений не входит в состав правоотношения?

а) субъекты

- б) объекты
- в) норма права
- г) субъективные права и юридические обязанности

2. Когда наступает полная дееспособность?

- а) с момента рождения
- б) по достижении совершеннолетия
- в) с момента вступления в брак или при эмансипации ( ст. 27 ГК РФ)

3. Каково соотношение субъективного права и правомочия?

- а) это тождественные явления
- б) правомочие является элементом субъективного права
- в) субъективное право входит в состав правомочия

4. К числу каких юридических фактов относится факт поступления студента в ВУЗ?

- а) правообразующих
- б) правоизменяющих
- в) правопрекращающих
- г) комплексных



индивидуальное регулирование имеют свои достоинства и недостатки. При этом с помощью каждого из них достигается лишь этапные цели регулятивного воздействия. Ни законодатель, ни правоприменитель не могут своими изолированными усилиями добиться желаемого результата при регулировании определенных отношений. В тоже время между ними нет и не может быть жесткой непроходимой грани. И то и другое носит властно волевой, юридически обязательный характер. При этом нормативное регулирование обладает мощным информационным идеологическим потенциалом, рассчитанным на перспективу и на неопределенно большое количество субъектов имеющих отношение к реализации властно волевого решения, а индивидуальное регулирование старается уловить и учесть специфику положения отдельных субъектов и своеобразия жизненных ситуаций. Однако возможности каждого из них в силу специфики адресатов, объектов и средств правового воздействия весьма ограничены и потому только совокупностью нормативных и индивидуальных предписаний взаимно дополняющих друг друга, можно превратить право в реально действующий эффективный механизм. В этой связи начальным моментом регулирования становится вступление правового акта в действие. За рамками этого процесса остаются правотворчество (т.к. на данном этапе лишь формируется юридическая основа регулирования) и оценка результатов регулятивного воздействия (т.к. регулирование уже завершено). При этом следует иметь в виду, что всякое право это не только совокупность юридически оформленных правил поведения, это «живая» динамично изменяющаяся система, адекватно реагирующая на потребности повседневной жизни с помощью целого комплекса самых разнообразных юридических средств определяющих результативность и гибкость, эластичность регулятивного воздействия.

Причем основной регулятивный эффект достигается с помощью субъективных прав и юридических обязанностей. Это объясняется тем, что активное право требования определенного поведения переходит к управомоченному лицу, для которого поведение обязанной стороны становится жизненно необходимым в данных условиях и которое становится условием совершения его собственных

действий.

Таким образом, различного рода юридические средства складываются в единый механизм регулятивного воздействия. Вместе с тем, не следует сводить все средства и формы влияния права на общественные отношения и поведение людей только к правовому регулированию искусственно сужая возможности права. В юридической литературе наряду с понятием механизм правового регулирования используется понятие механизм правового воздействия.

*Механизм правового воздействия* богаче и шире по своему содержанию. Он действует как вне, так и в форме правоотношений, поскольку объединяет как специально-юридические, так и общесоциальные (информационно-психологические организационные, профилактические и воспитательные) средства воздействия на сознание, интересы и мотивы поведения человека. Эти средства позволяют оказывать воздействие, как на внешние поступки индивида, так и на его внутренний, духовный мир, формируя превентивные идеологические ориентиры и необходимую направленность сознания и воли. Они воспринимаются им как выражение воли и интересов всего населения страны.

Механизм правового регулирования, будучи составной частью механизма правового воздействия, использует лишь специально-юридические средства. Причем эти средства сориентированы преимущественно на регулирование внешних юридически значимых поступков человека и деятельность его объединений.

***Механизм правового регулирования*** — это взятая в единстве система правовых средств, с помощью которых осуществляется комплексное регулятивное воздействие на поведение людей с целью достижения общественно полезного результата. Этот механизм позволяет:

- обеспечить комплексное воздействие различных юридических средств на общественные отношения, поведение людей;
- показать динамику права, механизм его развертывания от идеальной модели к реальным отношениям, обеспечение поэтапного, последовательного достижения запланированных социально полезных целей;

- выявить специфические функции и регулятивные возможности каждого из юридических средств и явлений правовой действительности, их связи с иными правовыми явлениями и процессами.

*Элементами механизма правового регулирования* являются отправные, реально функционирующие статичные элементы содержания права, наиболее полно отражающие специфику основных этапов его последовательного воздействия на общественные отношения. Различают: этап регламентации отношений; этап возникновения индивидуальных прав и обязанностей; этап реализации прав и обязанностей (связанный с удовлетворением определенных потребностей и интересов). На каждом из этапов в качестве системообразующих центров, определяющих основное содержание этапа, выделяются структурные элементы механизма правового регулирования. Вокруг них в качестве своеобразных подсистем группируются все иные юридические явления и процессы, образующие вспомогательные элементы механизма. Так, существование нормы права обеспечивают такие средства, как правотворчество, правосознание, правовая культура, юридическая техника и т.д. По функциональному назначению эти средства можно подразделить на информационную, социально психологическую и процедурную подсистемы. Таким образом, к основным структурным элементам механизма правового регулирования относятся:

а) *нормы права*, которые в абстрактной форме с помощью типичных прав и обязанностей закрепляет варианты взаимодействия субъектов права и лишь в совокупности, в системном взаимодействии могут определить типичные условия, пределы, варианты деяний и тому подобные обстоятельства поведения своих адресатов;

б) *правоотношение*, как юридический факт, связывающий, с помощью конкретных по содержанию прав и обязанностей конкретных субъектов, должное и сущее, абстрактную, типичную ситуацию и конкретный жизненный случай в единый процесс;

в) *акты субъектов* по реализации принадлежащих им субъективных прав и



юридических обязанностей. Эти акты, удовлетворяя насущные потребности и интересы, могут выступать как в форме юридически значимых поступков субъектов правоотношений, но соблюдению, исполнению и использованию правовых предписаний, так и в документальной, официально выраженной форме (договоры, иски, следственные документы и т.д.).

г) *правоприменительный акт*, как факультативный элемент отражает государственное участие компетентного органа в развитии сложной, конфликтной или социально важной ситуации. Он либо предшествует правоотношениям, либо следует за ними, так как некоторые правоотношения не могут возникнуть без него, а некоторые, уже существующие, — реализоваться;

Различают простой и сложный механизмы правового регулирования. В простом механизме правового регулирования участвует лишь нормативно правовое предписание, устанавливающее достаточную юридическую основу поведения адресатов. В сложном — для реализации этого предписания появляется необходимость в его детализации, толковании применительно к конкретной жизненной ситуации с помощью других вспомогательных правоприменительных актов. Без их использования адресаты правовых предписаний не могут удовлетворить свои потребности и интересы (приказ о зачислении в ВУЗ или о приеме на работу).

## § 2. Цели и средства правового регулирования

Эффективность механизма правового регулирования напрямую зависит от того, насколько грамотно определены цели регулирования и насколько оптимально подобраны средства для их достижения.

При формировании цели моделируется желаемый результат и мотивируется комплекс средств способных, по мнению субъекта, привести к его достижению.

**Юридическая цель** — это идеально предполагаемое управомоченным на то органом состояние отношений, явлений или процессов, для достижения, которого предлагают использовать определенные комплексы юридических средств. Она характеризуется формализованностью, официальностью, общеобязательностью и согласованностью действий по её достижению.

По своему содержанию всякая цель состоит из трех основных элементов:

- из прообраза, модели будущего состояния отношений;
- из внутренних мотивов побуждающих субъектов к достижению цели;
- из системы средств и способов обеспечивающих достижение цели.

В процессе работы механизма правового регулирования сталкиваются меж собой интересы законодателя, правоприменителя и конкретного участника правоотношений. Единство этих интересов интегрирует все элементы механизма правового регулирования в единую взаимосогласованную систему, позволяющую достичь оптимального результата. В то же время неверно понятая потребность, недобросовестная мотивация (мотив является связующим звеном между объективной потребностью и той целью, которая устанавливается для ее удовлетворения), ошибки в выборе средств или неправильно поставленная цель одного из субъектов могут свести на нет все усилия правотворческого органа и прервать работу отлаженного механизма.

В этой связи следует иметь в виду, что кроме общих, конечных целей на каждом этапе правового регулирования достигаются вспомогательные, промежуточные цели, объективно необходимые для внутренней мотивации и организации усилий по достижению планируемого результата и желаемой конкретной цели.

Таким образом, различают: общие и частные цели, основные и не основные, абстрактные и конкретные, общественные и индивидуальные и т.д. Еще на стадии их формирования создаются представления о путях и средствах их достижения. Поскольку достижение цели возможно лишь с помощью допустимого и достаточного комплекса юридических средств, зависящих от характера удовлетворяемого интереса.

**Юридические средства** — это взятая в единстве система правовых инструментов (установлений) и форм юридически значимой деятельности, с помощью которых удовлетворяются интересы субъектов права и обеспечивается достижение социально полезных целей. Они являются своеобразным связующим звеном между идеальной моделью, зафиксированной в законе, и реальными

результатами. Обеспечивает переход возможного и должного в сущее.

Выбор юридических средств не может быть произвольным. Он детерминирован спецификой жизненной ситуации, правовым положением субъектов, особенностями решения промежуточных задач, действующим законодательством, типом юридически значимого поведения, способом воздействия, сложившейся практикой, традициями и другими обстоятельствами. Все юридические средства отличаются государственно-правовой природой, официальным, формально-юридическим закреплением, допустимостью при определенных условиях и порождением юридических последствий.

В работающем виде юридические средства представляют собой своеобразные комбинации юридически значимых деяний с использованием юридически значимых и допустимых инструментов.

Условно их можно поделить на две категории: средства-деяния и средства-инструменты.

*Средства-деяния* выражаются в юридически значимых поступках определенных субъектов, их действиях или комбинаций действий (допрос, обыск и т.д.), направленных на достижение юридически значимой цели.

*Средства-инструменты* непосредственно входят в содержание правовой материи. Это юридические термины, правовые конструкции, дефиниции, юридические стимулы, ограничения, запреты и т.д.

Кроме того, юридические средства можно классифицировать на: основные и вспомогательные, регулятивные и охранительные, материальные и процессуальные, однократного и многократного действия, нормативные и индивидуальные, стимулирующие и ограничивающие, уголовно-правовые, гражданско-правовые и т.д.

Среди юридических средств особую значимость и распространение получили правовые стимулы и ограничения. На информационно-психологическом уровне это наиболее мощные средства формирования мотивов и программ поведения.

***Правовой стимул*** — это комплекс юридических средств, побуждающих субъекта к социально активному поведению для удовлетворения позитивного

общественно значимого интереса.

Стимулирование следует отличать от поощрения. Если стимулирование рассчитано на перспективу, на будущее поведение, то поощрение устанавливается за реально совершившийся результат.

Стимулы являются связующим звеном между потребностью субъекта, идеально поставленной целью и реальным результатом. Это своеобразное законодательное обещание поощрения. Их специфика состоит в следующем:

1) стимулы устанавливаются и обеспечиваются государством для достижения социально полезных целей;

2) они вызывают социальную активность субъектов. Следует отметить различную степень влияния стимулов, удовлетворяющих различные потребности индивида. Биологические потребности человека, удовлетворяющие физиологические потребности его организма объективны и, проявляясь в форме инстинктов, действуют гораздо сильнее, нежели социальные, которые в значительной мере вторичны и субъективны, ибо восприятие окружающей действительности субъективно и направлено в конечном счете на удовлетворение биологических потребностей человека. Этим обстоятельством очень часто пользуются лидеры политических партий, апеллируя прежде всего к необходимости удовлетворения биологических потребностей человека;

3) они закрепляют режим наибольшего благоприятствования определенной деятельности;

4) их использование вызывает позитивные юридические последствия.

По своему содержанию и наступающим последствиям стимулы могут быть материальными (заработная плата, премия), моральными (медали, ордена, почетные грамоты) и статутными (аттестация, повышение разряда или должности).

Среди юридических стимулов особо следует выделить правовые льготы, пособия.

**Правовые льготы** — это юридические средства, предоставляющие субъектам (ветеранам, участникам боевых действий и т.д.) дополнительные права или

освобождающие их от установленных законом обязанностей.

Цель правовых льгот состоит в согласовании на данный период времени интересов личности, коллектива и государства. С их помощью:

- 1) восстанавливается справедливость и равенство субъектов;
- 2) компенсируются затраты;
- 3) стимулируется определенная деятельность (участие в вооруженных конфликтах, работа на Крайнем Севере и т.д.). Поэтому льготы нельзя отождествлять с поощрением. Если поощрение специально предназначено для вознаграждения, за заслуженное поведение, то льготы не всегда устанавливаются за заслуги, стимулируя определенное поведение, они в большей степени выполняют компенсационную функцию.

Разновидностями льгот являются:

- *налоговые преференции*, обеспечивающие компенсацию финансовых потерь, при выпуске новой, конкурентоспособной продукции и модернизации технологических процессов;
- *таможенные льготы*, защищающее российскую экономику от неблагоприятного воздействия иностранной конкуренции и поддерживающие рациональное соотношение ввоза и вывоза товаров в Российскую Федерацию при ее взаимоотношении с мировым рынком;
- *субсидии, дотации, субвенции* обеспечивают реализацию других средств определяющих правовые положения субъектов бюджетных отношений и оптимизирующих функционирование бюджетной системы;
- *компенсации*, возмещают ущерб причиненный физическому или юридическому лицу, причиненный в результате как правомерных, так и неправомерных действий, определенных субъектов;
- *иммунитеты*, как «отрицательные» льготы обеспечивающие надлежащее выполнение функций и служебных обязанностей.

**Правовые привилегии** — это специальные льготы для конкретных субъектов (Президент РФ, Председатель Государственной Думы РФ), необходимые для лучшего выполнения публичных функций.

Привилегии носят персонифицированный и детальный характер (машины, охрана и т.д.). Они устанавливаются не для выравнивания положения разных субъектов, а для более качественного выполнения обязанностей должностными лицами или иными представителями правящей элиты. В то же время, на обыденном уровне привилегия ассоциируется с чрезмерным получением благ номенклатурой в обход действующих законов, их стремлением улучшить своё положение за счёт общества.

*Пособие* является формой внешнего выражения стимула, дополнительной социальной гарантией, поддерживающей жизненный стандарт субъекта (пособие по безработице).

Если стимулы направлены на активизацию социально полезной деятельности, то ограничения предполагают силовой вариант сдерживания негативной активности и предупреждения социально вредного поведения.

*Правовое ограничение* — это система юридических средств, устанавливающих границы социально допустимого поведения под угрозой наступления неблагоприятных последствий за их нарушение.

Для этого используются различного рода обязанности, запреты, приостановления, меры морального и материального наказания и т.д.

Правовые ограничения устанавливаются государством и обеспечиваются возможностью наступления неблагоприятных последствий; направлены на защиту социально полезного поведения; снижают негативную активность личности. Они являются формой юридического сдерживания противозаконного, социально вредного поведения.

#### Список рекомендуемой литературы

*Алексеев С.С.* Механизм правового регулирования в советском государстве. М., 1966.

*Гойман В.И.* Действие права (методологический анализ). М., 1992.

*Дивеева Н.И.* Общеправовые средства в механизме правового регулирования

трудовых отношений // Правоведение. 2002. № 3.

*Малько А.В.* Механизм правового регулирования (лекция) // Правоведение. 1996. № 3.

*Малько А.В.* Эффективность правового регулирования // Правоведение. 1990. № 6.

*Малько А.В., Шундииков К.В.* Цели и средства в праве и правовой политике. Саратов, 2003.

*Малько А.В.* Льготная и поощрительная правовая политика. СПб. 2004.

*Матузов Н.И.* Правовая система и личность. Саратов, 1987.

*Мень И.В.* О соотношении правового и социального механизмов в государстве // Государство и право. 2010. №12.

*Морозова И.С., Лебедева Е.Н.* Место и роль льгот в механизме правового стимулирования. Саратов, 2006.

*Петухова Н.В.* Правовые ограничения инициирования, назначения и проведения референдумов в Российской Федерации: понятие и система // Государство и право. 2010. №10.

*Поленина С.В.* Качество закона и эффективность законодательства. М., 1993.

*Типикина Е.В.* Заслуга как основание правового поощрения. М., 2010.

*Шундииков К.В.* Механизм правового регулирования. Саратов, 2001.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Основными элементами механизма правового регулирования являются:

- а) норма права, институт права, отрасль права
- б) правосознание, норма права, юридическая практика
- в) норма права, правоотношение, акты реализации прав и обязанностей

2. Какие из числа стимулирующих средств не относятся к правовым льготам?

- а) налоговые преференции
- б) субсидии, дотации, субвенции
- в) привилегии

г) санкции

## Тема 21      ЮРИДИЧЕСКИ ЗНАЧИМОЕ ПОВЕДЕНИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

### § 1. Понятие юридически значимого поведения

Оценивая поступки человека через призму права, государство декретирует два основных вида его поведения: юридически значимое и юридически безразличное, выходящие за границы предмета юриспруденции.

Иногда в юридической литературе для обозначения юридически значимого поведения используется категория «правовое поведение». Однако, это понятие не совсем точно отражает содержание данного явления. Ведь правовым является лишь поведение, соответствующее праву. Поведение, нарушающее его предписания, становится противоправным.

Поэтому категория юридически значимого поведения точнее отражает содержание данного явления, объединяя и правомерное, и противоправное поведение.

Специфика юридически значимого поведения отражается в его признаках:

во-первых, это поведение представляет *собой систему деяний*, совершаемых в относительно продолжительный период времени, реализующих внутренние и внешние побуждения человека. Эти деяния продиктованы биологическими (питание, самосохранение), социально-психологическими (общение) и мировоззренческими (духовными) потребностями человека и его объединений.

При этом деяния человека было бы неверным отождествлять с его телодвижением, ибо последние лишены социального содержания. Более того, не всякое действие представляет юридический интерес. Таковое возникает лишь тогда, когда решается проблема определения меры свободы поведения субъекта в отношениях с другими лицами, когда совершается социально-значимый внешне выраженный поступок.



Поступок — это такое деяние, которое воспринимается самим субъектом как общественный акт, выражающий его отношение к другим людям. Он выражается в непосредственно наблюдаемых и фиксируемых сознанием одноактных действиях, объединяющих физические действия с психологической мотивацией их совершения. В то же время поступок может выражаться и в бездействии, воздержании от совершения юридически необходимого действия, которое тоже является проявлением воли субъекта вовне в форме игнорирования или противодействия выполнению возложенной обязанности и отсутствия необходимого деяния. Некоторые ученые (Дж. Остин) в качестве деяния рассматривают слово, которое по их мнению являются не столько средством передачи информации, сколько действием изменяющим состояние внешнего мира. Система взаимосвязанных меж собой деяний объединенных общей целью и решающих последовательные задачи с помощью определенных средств трансформируются в юридически значимую деятельность;

во-вторых, это *социально значимое, типичное и сознательно-волевое поведение*, поддающееся как внутреннему (со стороны самого субъекта), так и внешнему (со стороны органов, представляющих государство) контролю;

в-третьих, это поведение *получает государственную оценку и официально документальное закрепление* в правовых предписаниях, четко и детально моделирующих границы запрещенного и дозволенного;

в-четвертых, оно *влечет юридически значимые* (позитивные или негативные) *последствия*.

Таким образом, **юридически значимое поведение** — это урегулированное правом, типичное, социально значимое и сознательно волевое поведение субъектов, влекущее юридические последствия.

## § 2. Понятие и виды правомерного поведения

Основной разновидностью такого поведения является *правомерное поведение*. Оно характеризуется тем, что:

во-первых, будучи массовым и *социально полезным* явлением общественной

жизни, оно соответствует интересам общества, государства и отдельных граждан. При этом следует учитывать и возможное несовпадение публичных и частных правовых интересов. То, что полезно для одних может быть обременительно или морально недопустимо для других. Но в целом, в своем массовом проявлении, правомерное поведение полезно для всех. Оно становится необходимым условием стабильного существования всякого гражданского общества, объектом заботы всякой публичной власти, представляет особую национально-культурную, юридическую ценность;

во-вторых, *соответствуя требованиям права*, оно выражается в соблюдении, исполнении, использовании и применении его основных предписаний, осознанном вариативном выборе и осуществлении на практике субъективных прав и исполнении юридических обязанностей соответствующих интересам субъектов. При этом, правовая норма, применяемая в качестве критерия правомерности, должна быть согласованна с системой действующего законодательства, не противоречить целям действия нормативно-правового акта в целом и исторически сложившимся принципам права.

Следует иметь в виду, что действующее законодательство в качестве правомерного признает не только деяния, соответствующие закону, но и любые другие поступки, прямо им не запрещенные. Нормативное волеизъявление законодателя не может быть единственным мерилom правомерного поведения. Юридическое значение могут иметь и иные источники, не противоречащие государственной воле. Современная правовая жизнь обогащается за счет многовариантности волеизъявлений и действий субъектов, имеющих общую позитивную направленность. Так, при пробелах в праве правоприменитель ориентируется на принципы права в целом, а в соответствии с ч. 1 ст. 6 ГК РФ юридически значимыми признаются не только отношения, урегулированные законодательством, но и отношения, возникшие на основе соглашения сторон или обычаев делового оборота;

в-третьих, будучи социально полезным, проявлением воли, правомерное поведение вызывает *позитивные юридические последствия*;

в-четвертых, *обеспечивается* экономической, организационной, информационной и т.п. *поддержкой государства*.

**Правомерное поведение**, это соответствующее требованиям действующего права социально полезное, интеллектуально волевое поведение субъектов направленное на удовлетворение их юридически значимых интересов обеспеченных поддержкой государства.

Его социальной основой является единство, совпадение наиболее значимых интересов различных индивидов, а также интересов граждан и государства. Объем и качество правомерного поведения возрастают по мере устранения противоречий между публичными и частными интересами, производством и присвоением материальных благ, между потребностями и интересами различных социальных групп, между правовыми и нравственными требованиями, между многочисленными правовыми актами и т.д.

Состав правомерного поступка: *объект* (общественное отношение, допускаемое и охраняемое законом); *объективная сторона* (внешне выраженное деяние, позитивный результат и причинная связь между ними); *субъект* (лицо или организация, правомочные совершать деяние); *субъективная сторона* (позитивное психическое отношение к деянию вызванное определенным состоянием воли, мотивов поведения и цели).

**Виды правомерного поведения** многообразны и классифицируются по различным основаниям:

1. По степени социальной значимости: *необходимое* — затрагивающее основы жизнеспособности всего сообщества (к примеру, служба в армии), *желательное*, отвечающее частным интересам общества и удовлетворяющее потребности отдельных субъектов (к примеру, научное и художественное творчество) и *допустимое*, общественная и индивидуальная польза от которого весьма сомнительна, но в связи с высокой социальной значимостью и отсутствием вредных последствий разрешенное государством (к примеру, отправдение религиозных культов, расторжение браков и т.п.).

2. По личной мотивации основанное на:

а) восприятию правовых требований, как наиболее целесообразных ориентиров поведения, соответствующих интересам субъекта;

б) конформистском подчинении правовым требованиям («как все, так и я»), когда человек, совершая правомерные поступки, в тоже время внутренне не согласен или сомневается в справедливости выраженных в них требований. Довольно часто конформизм проявляется в приспособленчестве, угодничестве перед начальством

При этом различают *пассивную* (связанную с низким уровнем правосознания, повышенной внушаемостью, безинициативностью, слепым подражанием другим людям, показным послушанием и т.д.) и *активную* (связанную с активной жизненной позицией субъекта, добивающегося изменения соблюдаемых, но не признанных им юридических стандартов) формы конформизма;

в) маргинальном (пограничном) поведении, основанном на отрицании или скептическом отношении к нормам и ценностям права, а также на боязни наказания за иные варианты поведения. Если же субъект будет уверен в безнаказанности за свое поведение, то он совершит правонарушение. Порой такое поведение становится образом жизни бомжей, беженцев и вынужденных переселенцев социальная неустроенность и юридическая незащищенность которых вынуждает балансировать между правомерным поведением и правонарушением. К сожалению, подобный образ жизни ведут и некоторые представители бизнеса, уклоняясь от уплаты налогов и добиваясь личной выгоды любыми способами.

3. По степени социальной активности субъекта: *обыденное*, выраженное в повседневном правомерном поведении субъекта; обусловленном привычкой, способностью автоматически следовать сложившемуся образцу поведения из соображений удобства, пользы, наименьшей траты сил и т.д.; *активное* — положительное действие, связанное с дополнительными затратами времени, энергии, материальных средств и т.д. Его отличают добросовестность, инициатива, повышенная степень личной ответственности, стремление принести максимум пользы при реализации права. В этой связи позитивную правовую

активность следует отличать от ее негативных проявлений; *пассивное* - положительное бездействие, связанное с добровольным отказом от использования принадлежащих субъекту определенных прав и свобод.

4. По степени социальной общности субъектов: правомерная деятельность *индивидуальных субъектов*, которая осуществляется ими персонально и правомерная деятельность *коллективных субъектов*, должностные лица которых будучи самостоятельными субъектами права лишь организуют эту деятельность и осуществляют ее через администрацию, рабочих и служащих т.е. совокупными коллективными усилиями.

### § 3. Юридическая деятельность как особая разновидность правомерного поведения

Говоря о разновидностях правомерного поведения, особо следует выделить юридическую деятельность. Её своеобразие состоит в следующем:

1. Это *соответствующая праву* система позитивных социально-преобразующих деяний компетентных субъектов, объединенных единой предметно ограниченной целью, обеспечивающей создание, совершенствование и охрану определенных социальных ценностей.

2. Эта деятельность носит официальное значение и осуществляется лишь *уполномоченными на то субъектами*, выражаясь в деяниях, входящих в их компетенцию. При этом независимо от специфики исполнителя (должностное лицо, орган) она по своему содержанию, форме, средствам и способам воздействия носит коллективный, комбинированный характер.

В связи с повышенной социальной значимостью и сложностью она требует особой подготовки, навыков и умений, осуществляется с помощью специальных профессиональных приемов, способов, средств и методов, составляющих юридическую технологию, определяющую качественную характеристику всей деятельности. Поэтому данная деятельность осуществляется на профессиональной основе путём принятия государственно властных решений нормативного и индивидуального характера, обеспечивающих выполнение

публичных задач и функций.

Субъектов самостоятельно осуществляющих юридическую деятельность следует отличать от её участников. Субъект преследует достижение «своего» интереса принимая для этого ответственные решения и отвечая за них. На него возлагается повышенная ответственность за своевременное и нравственное выполнение соответствующих действий, полученные результаты, реализацию компетенции и решение поставленных задач. Участник лишь способствует достижению чужого интереса и потому его решения производны от решений субъекта.

3. Содержание юридической деятельности *носит сложный характер*, состоящий из определенных элементов (цель, предмет деятельности, средства и приемы осуществления непосредственных действий и т.д.) связанные меж собой в определенную структуру. Оно проявляется в различного рода правоотношениях позволяющих превратить возможности предоставленные правом в реальную действительность. Её границы очерчены использованием юридической формы, процессом создания и реализации права и потому к ней нельзя отнести фактическую (организационную, материально-техническую и т.п.) деятельность по исполнению юридических обязательств в конкретном правоотношении.

Наиболее разнообразной является деятельность государственных органов осуществляющих правотворческую, информационную, правоприменительную, учредительную (связанную с созданием и совершенствованием органов государства, решением кадровых вопросов и т.д.), контрольную, интерпретационную и т.п. деятельность. В силу специфики назначения коммерческих организаций их юридическая деятельность отличается меньшим разнообразием и сводится в основном к правотворческой, информационной и правоприменительной.

В этой связи следует обратить внимание на соотношение объекта, предмета юридической деятельности и результата. Объектом являются те социально значимые отношения, на регулирование которых направлена юридически значимая деятельность субъектов. В отличие от результата они существовали, до

начала деятельности и существует, в несколько преобразованном виде и после. Предмет выражается в создании конкретных правоотношений обеспечивающих достижение желаемого результата. Результат проявляется в достижении определенного состояния общественных отношений обеспечивающих удовлетворение определенного публичного или частного интереса.

4. Будучи регламентированной правом, эта деятельность имеет *процессуальную природу*, выражаясь в системе последовательно и особым способом выполняемых действий с использованием специальных средств. Вне определенной деятельности необходимые средства приобретают лишь иллюзорное, виртуальное значение. Эти средства предлагаются юридической наукой (средства законодательной техники, норма права, способы толкования и т.д.), вырабатываются юридической практикой и закрепляются в действующем законодательстве. Многие из них имеют определённый правовой статус и подлежат обязательному использованию в определенных ситуациях (См., например: Ст.58 ГПК РФ). Однако их выбор далеко не всегда жестко регламентируется законодательством, он определяется сложившимися традициями, сформировавшейся практикой, видами выполняемой деятельности и спецификой отношений, возникающих между определёнными субъектами их личным усмотрением.

5. Юридическая деятельность всегда связана с *наступлением юридически значимых последствий*.

Таким образом, **юридическая деятельность** это такая государственно-властная управленческая деятельность компетентных органов которая влечет юридические последствия и осуществляется в особом порядке на профессиональной основе с использованием специальных приемов и средств по поводу удовлетворения социально значимых потребностей и интересов.

#### § 4. Понятие и виды правонарушения

Правонарушение является своеобразным антиподом правомерного поведения .

если правомерное поведение издревле отождествлялось с пользой, добром и воплощением справедливости, то правонарушение с вредом, порочностью и несправедливостью. Поэтому само понятие правонарушения воплощает в себе целый комплекс социальных и юридических свойств этого явления. Причем социальные свойства среди них являются определяющими, отражающими социальную порочность, и ущербность данного явления как для отдельных индивидов, так и для общества в целом. Юридические свойства лишь определяют, детализируют и оформляют данное деяние в виде определенной юридической конструкции. В них содержится оценка характера и степени его вредоносности в современных условиях, а также устанавливаются адекватные меры наказания со стороны государственной власти.

Признаки правонарушения:

1. Все правонарушения представляют собой *деяния людей* в форме активного действия или юридически значимого бездействия. Следует отметить, что несмотря на видимую простоту бездействие по своей природе является более сложной формой юридического поведения, чем действие. Для него необходимо наличие специальной юридической обязанности, негативного волевого проявления субъекта и его реальной возможности предотвратить возможные вредные последствия. Поэтому граница между правомерным и противоправным бездействием проходит там, где начинается невыполнение юридических обязанностей (ст. 125 УК РФ оставление в опасности, ст. 156 УК РФ неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего и т.д.).

Только совершив какой-либо поступок, человек вступает в сферу, подвластную законодателю. Общеизвестно высказывание К. Маркса по этому поводу: «Лишь постольку, поскольку я проявляю себя, постольку я вступаю в область действительности, я вступаю в сферу подвластную законодателю. Помимо своих действий я совершенно не существую для закона, совершенно не являюсь его объектом. Мои действия – это единственная область, где я



сталкиваюсь с законом»<sup>1</sup>. Внутренний мир человека, не нашедший своего проявления вовне, не может регулироваться и оцениваться с позиций права. Поэтому мысли и чувства индивида, его идейные убеждения, а также воздействие сил природы, животных или предметов не должны квалифицироваться в качестве правонарушений. Хотя из истории известно, как вечевой колокол, призывавший крестьян к восстанию, подвергли битию кнутом и сослали в Сибирь.

2. Правонарушением являются лишь такие деяния субъектов, которые нарушают предписания нормы права, т.е. носят *противоправный характер*. Будучи юридическим проявлением общественной вредности деяния, противоправность выражает оценку деяния со стороны государства. Исходя из сложившейся общественно-политической ситуации, принимая во внимание исторические, национальные, религиозно-культурные и иные традиции, оно посредством юридических норм определяет содержание, виды и границы противоправного поведения. Поэтому одно и то же деяние при разных исторических условиях может получить разную оценку. Для этого достаточно вспомнить отношение к спекуляции или туеядству.

С позиций законодателя правонарушением является такое поведение правонарушителя, которое выражается не только в нарушении запретов или невыполнении обязанностей, но и в злоупотреблении правом, когда правонарушитель причиняет вред другим участникам общественных отношений, используя свое субъективное право в противоречии с его назначением. Причем злоупотребление правом относится к числу правонарушений лишь тогда, когда об этом прямо указано в законе (так, в соответствии со ст. 13, 15 Кодекса РФ об административных правонарушениях злоупотребление свободой массовой информации расценивается как административное правонарушение). При этом правонарушитель или прямо преследует цель причинить вред другим лицам, или выходит за пределы своих полномочий, или реализует их с нарушением установленного порядка, или использует запрещенные средства (см. ст. 285 УК РФ, ст. 10, 169, 170, 179, 209 ГК РФ и т.д.).

---

<sup>1</sup> Маркс К., Энгельс Ф. соч. т. 1. с. 14

3. Противоправное деяние лишь тогда может расцениваться как правонарушение, когда в этом есть *вина* субъекта, его совершившего. Вина выражает отношение субъекта к совершенному деянию и его возможным последствиям. Он должен иметь возможность не только осознавать социальную значимость своего поступка, но и контролировать свое поведение, иметь свободу выбора того или иного его варианта.

В правонарушении проявляется воля виновного субъекта, которая предполагает его способность не только сознательного выбора цели своей деятельности, но и наличие внутренних усилий необходимых для ее осуществления. Ущербность в сознании и воле субъекта, а также отсутствие свободы выбора исключают его виновность. Поэтому не признаются правонарушением деяния невменяемых, малолетних, рефлексорные действия, а также инстинктивные проявления и действия, совершенные под влиянием физического или психического воздействия, даже если они формально нарушают юридическую норму и причиняют вред.

В связи с этим особо следует сказать об объективно противоправном деянии, которое только в исключительных случаях, прямо предусмотренных законом, может быть основанием привлечения к юридической ответственности. Оно выражается в нарушении юридических предписаний праводеспособными субъектами при отсутствии их вины либо неделиктоспособным лицом (невменяемым или не достигшим определенного возраста), которое причиняет вред и способно повлечь меры защиты, а в предусмотренных законом случаях обязанность возместить вред потерпевшему. При его совершении индивид, не желая того (в результате случая, добросовестного заблуждения и т.д.), осуществляет действия для достижения одобряемой законом цели, причиняет вред охраняемым законом интересам других лиц (см., например, ст. 111 НК РФ, ст. 28 УК РФ). В таком поведении отсутствует конфликт субъекта с государством. В этой ситуации человек не свободен в своем поведении. Ведь свобода состоит не просто в возможности выбора варианта поведения, но в выборе необходимого, наиболее целесообразного варианта, т.е. в выборе со

знанием дела. В отличие от правонарушения, которое содержит недопустимую с точки зрения законодателя мотивацию, объективно противоправное деяние является таким актом поведения который лишь внешне, объективно, невиновно нарушает правовые предписания приводя к неосновательному обогащению, невиновному неисполнению юридических обязанностей и т.д. Именно поэтому объективно противоправное деяние влечет не меры юридической ответственности и кары, осуждения за содеянное, а лишь меры защиты прав потерпевшей стороны.

4. Противоправное, виновное деяние субъекта расценивается как правонарушение, если приносит *вред* общественным, государственным и личным интересам. Фактически он может выражаться в причинении субъектом определенного ущерба в различных сферах общественной и частной жизни (экономике, политике, личной свободе и т.д.). Формально юридически он выражается в нарушении субъективных прав и препятствовании выполнению обязанностей. Вред может быть моральным и материальным, физическим и психическим, восстановимым и невозстановимым, реальным и потенциальным (когда создается лишь реальная угроза причинения непосредственного вреда — ст. 119 УК РФ) и т.д.

Следует иметь в виду, что ущерб обществу или личности может быть причинен и вне правового поля. Он может быть или малозначительным, или причиненным случайными, нетипичными деяниями граждан, а также явлениями природы или некоторыми событиями техногенного характера. Социальная вредность правонарушения состоит в том, что это негативное деяние покушается на наиболее значимые общественные и личные интересы. Она отражает оценку деяния не только со стороны государства, но и общества в целом. Эта оценка является своеобразным гарантом защиты народных интересов от произвола различных социальных групп, использующих порой государственный аппарат вопреки общественным интересам. Общественная вредность правонарушения усиливается его типичностью и распространенностью, дезорганизацией нормальной жизни общества, внесением в нее элементов напряженности и

конфликта.

Иногда в литературе в качестве характерного признака правонарушения отмечают его общественную опасность. Однако общественная опасность отражает максимальную степень причиненного вреда и потому является отличительным свойством лишь такой разновидности правонарушений, как преступление. На данное обстоятельство обратил внимание и законодатель в ч. 2 ст. 14 УПК РФ. В тоже время, было бы неверным допускать противопоставления этих понятий. Безопасных правонарушений не бывает. Общественная опасность отражает их особую опасность, посягательство на наиболее значимые ценности и угрозу существования для общества в целом, а общественная вредность акцентирует внимание на негативных проявлениях для определенных субъектов.

Наряду с причинением вреда обществу в целом каждое правонарушение, посягая на личные, имущественные и т.п. права субъектов, причиняет конкретный вред различного рода организациям и гражданам.

Степень общественной опасности и социальной вредности правонарушения зависит от субъективных качеств личности правонарушителя, интенсивности и характера совершенного деяния (время, место и способ его совершения), а также размера вреда и тяжести наступивших последствий. Иногда в качестве признака правонарушения выделяют и его наказуемость (не наказание), как реакцию власти на степень общественной опасности деяния, конкретную меру его противоправности входящую в сферу объективного права и выраженную в санкции правовой нормы. Однако, на наш взгляд, наказуемость не может рассматриваться отдельно от противоправности. Она охватывается его смысловым содержанием. Не может рассматриваться в качестве признака правонарушения и юридическая ответственность, поскольку она находится за гранью его смыслового содержания и временных параметров.

**Правонарушение** — это противоправное, виновное деяние деликтоспособного субъекта, причиняющее вред охраняемым законом интересам.

Перечисленные признаки правонарушения должны рассматриваться в

единстве. Они позволяют отграничить правонарушения от нарушений иных социальных норм и получают конкретизацию в составах конкретных правонарушений.

Следует иметь в виду, что при определенных обстоятельствах некоторые формально противоправные деяния не относятся законодателем к числу правонарушений. Такими обстоятельствами, исключающими противоправность деяния и юридическую ответственность является причинение вреда при:

- необходимой обороне;
- крайней необходимости (от необходимой обороны и крайней необходимости следует отличать самозащиту прав: см. ст. 12 ГК РФ, гл. 59 ТК РФ);
- задержании лица, совершившего преступление;
- физическом и психическом принуждении;
- обоснованном риске;
- исполнении приказа или распоряжения.

### Виды правонарушений

Несмотря на общность типичных признаков, правонарушения отличаются большим разнообразием.

- в зависимости от сферы общественной жизни различают правонарушения в сфере экономики, в сфере политики и т.д. В литературе в качестве самостоятельных разновидностей правонарушений выделяют экономические, информационные, налоговые, воинские и т.п. нарушения имеющие особые объекты посягательства, а также комплексные виды правонарушений (правонарушения коррупционной направленности), которые вписываются в существующую отраслевую классификацию правонарушений и во многом определяются ей;

- в зависимости от специфики цели выделяют правонарушения с заранее поставленной целью и правонарушения с неопределенной или внезапно возникшей целью;

- по степени их общественной вредности все совершаемые правонарушения

делятся на преступления и проступки.

**Преступления** отличаются максимальной степенью общественной опасности, причиняют наибольший вред личности, государству, обществу и влекут за собой применение мер уголовного наказания.

**Проступки** в зависимости от сферы общественных отношений, в которой они совершаются, делятся на следующие виды:

*административный проступок* — правонарушение, посягающее на установленный общественный порядок, порядок управления, собственность, права и свободы граждан, за которые законодательством предусмотрена административная ответственность (нарушение правил дорожного движения, безбилетный проезд и т.д.). Иногда административные правонарушения имеют тот же предмет посягательства, что и преступления. Однако данное деяние отличается меньшей степенью общественной вредности и не влечет судимости.

*дисциплинарный проступок* — нарушение правил внутреннего трудового распорядка, служебной дисциплины, невыполнение служебных обязанностей и т.д.;

*гражданско-правовой проступок* — правонарушение, совершенное в сфере имущественных и некоторых личных неимущественных отношений (неисполнение договорных обязательств, нанесение имущественного вреда, распространение сведений, порочащих честь и достоинство личности и т.д.);

*процессуальный проступок* — нарушение установленной законом процедуры осуществления правосудия (неявка свидетеля в суд).

## § 5. Юридический состав правонарушения

Сталкиваясь с различного рода вредоносными деяниями в повседневной жизни, люди первоначально фиксировали в своем сознании, а затем и в законе их непосредственно эмпирические признаки: само деяние и его особенности, субъекта и его отношения к содеянному, своеобразие предмета посягательства, а также последствия совершенного антисоциального поведения. Тем самым постепенно выделялись элементы, составляющие содержание любого социально

значимого поступка человека. Обобщение таких эмпирических признаков привело к появлению общетеоретической категории состава правонарушения.

Правонарушения и его состав следует различать по объему, по характерным чертам, по социально-юридической природе, по назначению.

Понятие правонарушения, будучи результатом теоретического обобщения системы конкретных правонарушений акцентирует внимание на глубинных, сущностных свойствах этого явления. Оно отражает отношение к нему со стороны общества и государства. Будучи более широким по содержанию, оно выражается в системе обязательных свойств позволяющих отграничить правонарушение от иных деяний человека и показать его связь с ними.

Состав правонарушения, включая в свое содержание объективные и субъективные, обязательные и факультативные элементы уже по своему содержанию. Будучи законодательной конструкцией, он является средством описания определенной разновидности правонарушения в действующем законе, его информационной моделью, которая используется для идентификации конкретного деяния в общей массе правонарушений. С помощью структуризации, он решает задачу правовой квалификации определенного действия или бездействия, его отличия от иных внешне схожих поступков. Тем самым состав правонарушения становится единственным, необходимым и достаточным основанием юридической ответственности, помогает определить ее характер, объем и пределы. В тоже время, недопустимо противопоставление правонарушения и его состава. Они соотносятся как содержание и законодательная форма одного явления и потому являются равнозначными явлениями, поскольку как без формы нет содержания, так и содержания без внешне выраженной формы.

Состав правонарушения включает в свое содержание не только конкретизированные признаки самого правонарушения, но и ряд существенных обстоятельств, позволяющих наиболее целесообразно связать фактическое деяние с конкретной мерой ответственности за его совершение (время, место, мотив деяния,

факты, характеризующие личность правонарушителя и т.д.). Если понятие правонарушения акцентирует внимание на глубинных, сущностных свойствах этого явления, отражающих отношение к нему со стороны общества и государства, то состав правонарушения фиксирует внимание на повторяющихся, эмпирических, порой видимых свойствах конкретных противоправных деяний.

**Состав правонарушения** — это система зафиксированных в норме права типичных, наиболее важных признаков отдельных разновидностей правонарушений, необходимых и достаточных для привлечения правонарушителя к юридической ответственности.

**Элементы состава правонарушения:**

1. *Объект правонарушения* — то, на что направлено противоправное деяние.

Общим объектом противоправного посягательства являются общественные отношения, регулируемые и охраняемые правом. Между тем общественные отношения есть сложное структурно организованное явление социальной действительности, состоящее из различных элементов. К ним относятся и субъекты, выступающие сторонами отношения, и предметы, по поводу которых устанавливаются регулируемые правом связи, и деяния сторон, и сама правовая норма как информационная модель и юридическая форма реального отношения констатирующая права и обязанности субъектов.

В этой связи наряду с общим можно выделить и непосредственный объект правонарушения. Насколько многообразны отношения, настолько многообразны и непосредственные объекты противоправного посягательства. Ими могут быть имущественные, трудовые, политические и иные права и интересы субъектов права, государственный и общественный строй, экологическое состояние окружающей среды, жизнь, честь, достоинство, здоровье человека и т.д.

2. *Объективная сторона правонарушения* — это внешняя сторона противоправного деяния, отражающая проявление правонарушений в реальной действительности. Она включает в себя:

- противоправное деяние (действие или бездействие);
- вред, причиненный деянием, который может быть непосредственным,



конкретным и потенциально возможным, что позволяет делить правонарушения на материальные и формальные.;

- необходимую причинную связь, закономерно существующую между деянием и наступившим вредом, а также время, место, обстановку, способ, орудия и средства совершения правонарушения.

Связь между различными явлениями социальной действительности могут быть как необходимыми закономерно приводящими к данному следствию, так и случайными. Правонарушитель, совершая противоправное деяние, должен не только осознавать его общественно опасный характер, но и предполагать, прогнозировать возможность наступления вредных последствий. Случайная связь не охватывается сознанием субъекта и исключает его вину в причинении наступивших последствий. Следует иметь в виду, что в содержание причинной связи нельзя включать ни противоправное деяние, ни его общественно вредные последствия, поскольку причинная связь, это зависимость двух явлений в рамках которой одно (причина) объективно, неумолимо порождает другое (следствие).

3. *Субъект правонарушения* — вменяемое, деликтоспособное, достигшее определенного возраста лицо, а также социальная организация.

Индивид, совершающий противоправное деяние, становится субъектом правонарушения, а затем и ответственности при условии его способности правильно понимать социальный смысл своего поступка.

Законодатель с учетом психологических возможностей человека, уровня его сознания, воли, принимая во внимание степень общественной опасности правонарушения и правонарушителя, устанавливает определенные рубежи социальной зрелости индивида, которые достаточно условны и отличаются весьма широким диапазоном. Принято считать, что социальная значимость объектов, охраняемых уголовным законом, адекватно осознается индивидами с 16 лет, а некоторых в связи с их особой ценностью и очевидностью с 14 лет.

Гражданское законодательство устанавливает ответственность в полном объеме с 18 лет, частично – с 14 лет. В административном, трудовом и других отраслях права субъектами правонарушений, как правило, считаются лица,

достигшие 16 лет.

Гражданское законодательство признает как индивидуальных (физические лица), так и коллективных (юридические лица) правонарушителей. Уголовное и административное право, в связи с необходимостью индивидуализации ответственности и наказания, признает только индивидуального правонарушителя. Однако косвенно через институт соучастия изучаются и коллективные субъекты (банда, мафиозная группа)

#### 4. Субъективная сторона правонарушения.

Преступая закон, нарушая его предписания, индивид должен осознавать, что своим поведением приносит вред государству или личности, пренебрегает общественными интересами, т.е. совершает виновное, противоправное деяние. В противном случае его действия можно приравнять к стихийным, разрушительным силам природы, которые, несмотря на значительный вред, нельзя оценивать с позиций права.

Таким образом, с субъективной стороны всякое правонарушение характеризуется наличием вины, т.е. психическим отношением лица к содеянному. Степень этой вины наряду с мотивом и целью правонарушения устанавливается правоприменительными органами на основе конкретных материалов дела и зависит от характера оценки правонарушителем своих действий и предвидения общественно опасных последствий своего поведения.

Различают две основные формы вины: умысел и неосторожность. Причем умысел бывает прямой и косвенный (эвентуальный).

*Прямой умысел* выражается в осознании правонарушителем общественной опасности деяния, в предвидении возможных вредных последствий и желании их наступления.

*Косвенный умысел* выражается в осознании правонарушителем общественно опасного характера своего деяния, в предвидении вредных последствий и сознательном допущении их.

*Неосторожность* выражается в форме легкомыслия и небрежности.

*Легкомыслие* (самонадеянность) состоит в осознании правонарушителем

общественного характера своего деяния и предвидении возможности наступления вредных последствий, соединенном с легкомысленным расчетом на их предотвращение.

*Небрежность* выражается в неосознанности правонарушителем общественно опасного характера своего деяния и не предвидении возможности наступления вредных последствий, хотя по обстоятельствам дела он мог и должен был их предвидеть.

Действующее законодательство (ст. 27 УК РФ) допускает и смешанную форму вины, которая может выражаться в форме умысла по отношению к деянию и в форме неосторожности по отношению к последствиям.

Важнейшим составным элементом противоправного поведения является мотив. Мотив представляет собой внутренне осознанное побуждение субъекта, своеобразный стимул к совершению конкретного противоправного поступка. Он отражает соотношение своеобразия конкретной жизненной ситуации с системой ценностей конкретного человека, которые служат аксиологическим основанием определения потребностей, интересов и способов его деятельности, руководящим началом совершаемых поступков. Мотивы бывают идейно-политические (враждебное отношение к государству, националистические и религиозные предрассудки), межличностные (обида, месть, неприязнь), хулиганские мотивы, мотивы самоутверждения, превосходства над окружающими, материальная заинтересованность (корысть, жадность) и т.д. В отличие от мотива, который выражает субъективное оправданную, аргументацию противоправного поведения, цель выражает направленность деяния на достижение определенного противоправного результата.

Между элементами состава правонарушения устанавливается устойчивая, повторяющаяся и необходимая, т.е. закономерная связь. Даже при самой незначительной попытке изменить содержание и взаимодействие этих элементов изменяется сама природа правонарушения, его своеобразие, как конкретного явления общественной жизни. Этим объясняется специфика отраслевых правонарушений, существование правонарушений без вины. В уголовном праве

нет ответственности без вины, но возможно привлечения к ней без наличия реального вреда, а лишь при возможности его наступления. В гражданском праве, как правило, нет ответственности без фактического вреда, но иногда может быть ответственность без вины. Так, существуют объективно противоправные деяния, при которых имущественная ответственность наступает при отсутствии вины. При страховых отношениях, в ряде случаев, вопрос о вине или причинной связи между деятельностью страхующего и ущербом у страхуемого вообще не возникает. Для этого достаточно наступления самого факта ущерба предусмотренного страховым договором для уплаты страховой премии.

### § 6. Причины правонарушений

Вопрос о причинах правонарушений является одним из наиболее значимых и сложных в юридической науке. Его сложность определяется прежде всего комплексным характером проблемы. Она представляет интерес не только для юристов, но и политологов, экономистов, психологов, социологов и других представителей гуманитарного знания. При поиске ответа на него следует исходить из следующих важных методологических положений:

1. Нельзя смешивать причины правонарушений в целом и причины конкретного правонарушения. Последние, как правило, носят ситуационный характер.

2. Следует различать причины умышленных и причины неосторожных правонарушений.

3. При объяснении правонарушений и их причин необходимо исходить из единства социального и биологического в природе и поведении человека. Абсолютизация любого из этих начал (антропологическая школа Ч. Ломброзо, марксизм) неизбежно ведет к ошибкам в теории и на практике.

4. Следует разграничивать причины, условия и поводы правонарушений.

**Причина** — это явление, закономерно вызывающее правонарушение. **Условия** — внешние обстоятельства, усиливающие действие причины. **Повод** —

обстоятельства ситуационного характера, являющиеся толчком для действия причины (ревность, обида и т.д.).

Следует иметь в виду, что поведение человека определяется условиями *общественной макросреды* (экономический, политический и т.п. климат в обществе), *окружающей микросреды* (семья, трудовой коллектив), а также *внутренними качествами и свойствами самой личности*. При этом следует отметить, что человек как личность формируется прежде всего на семейно-бытовом уровне, где устанавливается его привязанности и привычки, складывается определенное мировоззрение. Однако, эти процессы во многом корректируются состоянием общественной макросреды. Так, скоротечная либерализация экономической деятельности в России, передача государственной и общественной собственности в частные руки иногда по необоснованно заниженной стоимости, при отсутствии надежного механизма контроля и защиты от преступных посягательств создали благоприятные условия для внедрения в экономику криминальных элементов и бесконтрольного распоряжения национальным достоянием со стороны коррумпированного чиновничества. Эти процессы, подкрепляясь безнаказанностью со стороны государства стали своеобразным стимулом для проявления корысти, алчности и других асоциальных проявлений личности. С другой стороны, расширению проявлений противоправного поведения личности способствовало широкомасштабное обнищание населения, отсутствие надлежащих гарантий осуществления основополагающих прав и свобод и т.д.

Основная причина противоправного поведения — это разнообразные противоречия общественной жизни, дестабилизирующие нормальное функционирование социальной среды и индивида.

Человек существует в целой системе сложившихся и складывающихся противоречий. Различают противоречия между закономерностями общественного развития и субъективными возможностями их восприятия; между объективными потребностями и действующим законодательством; между действующим законодательством и практикой его применения; между различными видами социальных норм; внутри отдельных разновидностей

социальных норм; между общественными и частными интересами; между растущими потребностями членов общества и возможностями их удовлетворения и т.д. Они могут различаться по субъектам, носителям интереса. Так, различают групповые и общественные их разновидности (когда отстаиваются интересы определенной социальной группы в ущерб общественным интересам). Причем сами интересы, различаясь по содержанию, могут быть профессиональными (отражающими борьбу новаторства с консерватизмом), политическими, экономическими и т.д.

Эти противоречия потому и являются противоречиями, что одновременно отражают позитивные и негативные тенденции общественного развития. Какое-то время, существуя объективно, они сглаживаются действующей системой естественного регулирования и не вызывают опасений у участвующих в них субъектов. Напротив, они становятся своеобразным стимулом к развитию и совершенствованию некоторых позитивных общественно-политических процессов. При обострении противоречий, когда развитие существующих в них негативных тенденций достигает критической массы, угрожающей существенным интересам и ценностям участвующих субъектов, эти противоречия переходят в конфликт.

Конфликты бывают преднамеренными и спонтанными, кратковременными и затяжными, реальными и иллюзорными, организованными и неорганизованными, внутренними и внешними. Они могут быть служебными, бытовыми, военными, религиозными, национальными и т.д. Неустранение причин и условий конфликта может способствовать его перерастанию из одной формы в другую (внутриличностный в межличностный, ложный в истинный и т.д.). Нужно иметь в виду, что любой конфликт, как и противоречие, является синтезом позитивного и негативного. Он содержит как конструктивные (сплочение коллектива, выявление проблем, устранение застоя и т.д.), так и деструктивные (психологический дискомфорт, нарушение взаимосвязей и т.д.) моменты, имеющие различный удельный вес в его структуре.

Наиболее значимые и масштабные социальные конфликты получают свое

предупреждение и разрешение с помощью законов. Ведь право и возникло как средство предупреждения и разрешения конфликтов. Однако, оно не в силах устранить конфликты совсем, поскольку лишь регулирует отношения посредством субъективных прав и юридической обязанности. В конфликтной ситуации обязанная сторона отказываясь выполнять свой долг блокирует использование субъективного права вступая тем самым в конфликт не только с обладателем субъективного права, но и с законом. Управомоченная сторона обращаясь за защитой к государству вступает в процессуальные отношения с соответствующим государственным органом выполняющим роль своеобразного гаранта. От него будет зависеть удовлетворение законного интереса.

В условиях конфликта одна из сторон в связи с противоположной мотивацией поведения, не найдя общественно полезных форм согласования несовпадающих интересов, пытается прямо или косвенно заблокировать поведение другой стороны. При этом внешние причины всегда дополняются внутренними субъективно-психологическими обстоятельствами. Практически всякий конфликт сопровождается эмоциональными переживаниями (чувством вражды, повышенной раздражимостью, агрессивностью и т.д.), которые могут существенно снижать возможность участников объективно оценивать ситуацию.

Таким образом, на основе объективных причин и условий формируются субъективные причины и условия правонарушений, представляющие собой определенные элементы социальной психологии, получающие проявление в искаженных потребностях и интересах. Именно они выполняют решающую роль при выборе правомерного или противоправного вариантов поведения. Так, форсированные темпы разгосударствления и приватизации, чрезмерное принижение роли государства в регулировании экономических процессов создали благоприятную почву для преступного, неконтролируемого бизнеса и антиобщественного союза некоторых чиновников с частным сектором. Широкомасштабная безответственность развратила и пробудила алчные наклонности у отдельных лиц. При этом нельзя забывать о том, что правонарушение

является лишь одной из разновидностей юридического конфликта. Ведь юридический конфликт может разрешиться минуя форму правонарушения. По своей сути он представляет юридический спор, противоборство сторон с противоположными интересами разрешающееся с помощью юридических средств и способов (финансовый, налоговый, трудовой и т.п. споры).

Противоречия и конфликтные ситуации отражаются на поступках личности. Любой сознательно-волевой поступок вне зависимости от сложности содержания и протяженности во времени проходит определенные стадии формирования. Его основой становятся исторически сложившиеся потребности. Они не только объективны (так как не зависят от воли и сознания отдельных субъектов), но и индивидуальны, персонифицированы (так как отражают своеобразие положения индивида или коллектива в системе социальных связей). В результате осознания этих потребностей у людей возникает интерес к их удовлетворению. Для этого, оценив сложившуюся ситуацию и преодолев борьбу различных мотивов, они избирают необходимые цели и достаточные (по их мнению) средства для их достижения, которые аккумулируются в принимаемом волевом решении.

Социальная значимость решения и полезность поступков, предпринятых для его осуществления, во многом зависят от характера их формирования. На каждой из перечисленных стадий их созревания возможны различного рода деформации и искажения, связанные как с объективно существующими противоречиями индивидуального и общественного развития, различными связями человека с окружающей действительностью, так и с субъективными возможностями авторов.

Они могут выражаться в искаженном восприятии потребностей и определении интересов, в нарушении ценностной ориентации субъектов, в недостаточности или неадекватности выбора средств и способов достижения цели, в искаженном восприятии окружающей действительности и т.д.

В современном российском обществе основными условиями, способствующими активизации причин, вызывающих правонарушения, являются



снижение материального уровня жизни населения; низкая правовая культура граждан; кризис морали; распространение алкоголизма и наркомании; несовершенство законодательства; недостаточно эффективная работа правоохранительных органов и т.п.

Комплексный характер причин и условий совершения правонарушений требует и комплексного использования средств для борьбы с данным явлением. Одни правоохранительные органы не в состоянии справиться с этой проблемой. Нужно системное использование политических, экономических, медико-биологических, информационных и т.п. мероприятий.

### § 7. Понятие и виды юридической ответственности

Будучи членом человеческого сообщества, каждый индивид должен согласовывать свое социально значимое поведение с едиными сбалансированными требованиями со стороны общества, которые выражены в моральных, религиозных, политических, юридических и т.п. социальных нормах, т.е. отвечать перед людьми за свои общественно значимые поступки.

С объективной стороны социальная ответственность отражает общественную природу человека, систему требований, предъявляемых к его социально значимому поведению. С субъективной стороны она отражает основанное на свободе воли и предвидении возможных результатов своего поведения отношении субъекта к социальным ценностям и общественным интересам, выражает степень осознания личностью своего места в обществе и понимание необходимости следовать общеобязательным правилам. Ответственность невозможна без свободы, свободы выбора из нескольких вариантов возможного поведения. Причем, чем больше свободы личного выбора и свободы влиять на поведение и судьбы других людей, тем больше должна быть ответственность. В этой связи, ответственность приобретает не только прикладное значение, но и методологическое, мировоззренческое значение. Она становится средством нормализации общественной жизни, гарантом от чиновнического и государственного произвола, инструментом воспитания граждан. При этом

ответственность изменяется вместе с обществом, обеспечивая его все более сложные потребности, выходя за границы решения утилитарных проблем посредством принуждения.

Юридическая ответственность является одной из наиболее важных разновидностей общесоциальной ответственности, так как с помощью права регулируются наиболее значимые общественные отношения.

В литературе сложились две основные точки зрения относительно понятия и содержания юридической ответственности.

Одни ученые утверждают существование позитивной и ретроспективной ответственности. Позитивная ответственность — это ответственность за свое будущее общественно значимое поведение, а ретроспективная — это ответственность за прошлое поведение, за уже совершенные поступки.

Другие ученые отмечают, что позитивная ответственность — это скорее морально-политическая, нежели юридическая ответственность. Отвечать можно только за то, что уже совершил. Причем в той мере, в какой нарушил предъявляемые требования. Поэтому юридическая ответственность существует лишь в традиционном, ретроспективном смысле.

Сторонники позитивной юридической ответственности обращают внимание на то, что сущность юридической ответственности состоит в выполнении установленной правом обязанности всякого субъекта давать отчет в своем социально значимом поведении (как правомерном, так и неправомерном). Эта юридическая обязанность в отношениях субъекта с государством и обществом составляет имманентное свойство ответственности и существует определенное время независимо от возникновения конкретных регулятивных и охранительных правоотношений и наступления возможных юридических последствий (позитивных или негативных).

С помощью возложения юридической ответственности государство направляет деятельность субъектов на достижение социально полезных целей, определяет их социальный долг, регламентируя будущее поведение. Причём, данная самостоятельность и инициативная деятельность осуществляется в

границах юридических норм и правовых идеалов национальной правовой системы. Это своего рода статусная ответственность, с помощью которой определяется правовое положение и роль субъекта в системе социальных связей. Она является необходимой предпосылкой возникновения ретроспективной ответственности, так как отвечать можно лишь за то, что на тебя возложено (поручено) государством в форме юридической обязанности.

В отличие от позитивной, ретроспективная или традиционная **юридическая ответственность** — это установленная в особом процессуальном порядке обязанность субъекта, совершившего правонарушение, претерпевать адекватные лишения личного, имущественного или организационного характера, предусмотренные санкцией юридической нормы.

Она характеризуется следующими признаками:

1. *Устанавливается государством* с помощью правовой нормы, которая, будучи юридической основой ответственности, выражает нормативную оценку правонарушения как социально вредного в зависимости от характера совершенного деяния.

В то же время следует иметь в виду, что в сфере частного права основанием юридической ответственности может послужить нарушение индивидуально-правового договора, прямо не предусмотренного действующим законодательством, но не противоречащего принципам права (п. 2 ст. 421 ГК РФ). За пределами права нет и не может быть ни правонарушения ни юридической ответственности.

2. *Фактическим основанием* и моментом возникновения ответственности является *правонарушение*, которое, будучи своеобразным юридическим фактом, порождает охранительное правоотношение между правонарушителем и государством. Причем правонарушение является не только фактическим основанием юридической ответственности, но и фактором, предопределяющим ее свойства, вид и меру адекватного наказания за содеянное.

3. Юридическая ответственность носит *штрафной характер*, так как выражается в государственно-властном установлении для правонарушителя

новой, дополнительной обязанности, связанной с необходимостью претерпевания отрицательных последствий личного (лишение свободы, наград, почетных званий, водительских прав и т.д.), материального (штраф, конфискация, неустойка и т.д.) или организационного (освобождение от должности, закрытие предприятия и т.д.) характера, которые зафиксированы в санкции правовой нормы. Эти лишения являются естественной реакцией государства и общества на социально вредное поведение. Они не только осуждают поведение правонарушителя, но и карают его за содеянное, а так же за нарушенный интерес управомоченного.

Однако было бы неверным отождествлять юридическую ответственность с наказанием или реализацией санкции, которые являются своеобразным итогом ответственности. Ведь возможна ответственность без назначения реального наказания (условное осуждение) или осуждение виновного с одновременным освобождением от наказания. Совсем необязательно, чтобы отрицательные последствия отличались суровостью. Поэтому в рамках понятия юридической ответственности основной акцент делается не на санкции, не на мере наказания, а на осуждении противоправного поведения обществом, на обязанности нарушителя общественных стандартов претерпевать определённые лишения, «нести ответ» за своё поведение, за негативное отношение к другим людям. Иногда достаточно публичного осуждения и условного наказания. Однако неблагоприятные последствия как элемент юридической ответственности могут оставаться некоторое время и после отбытия наказания (судимость). О штрафном характере можно видимо говорить и применительно к безвиновной ответственности (п. 3 ст. 401 и 1079 ГК РФ) и ответственности третьих лиц (ст. 1068–1070 ГК РФ) когда юридическое лицо или гражданин отвечают за вред причинённый его работникам, а государство – за вред причинённый его органам или должностным лицам, т.к. у них появляется дополнительная юридическая обязанность по возмещению вреда.

В юридической литературе очень часто связывают поведение правонарушителя только с необходимостью выполнения штрафной обязанности.

Забывая о том, что он является не объектом принудительного воздействия, а субъектом охранительного правоотношения и потому во взаимоотношениях с компетентными государственными органами (милиция, прокуратура, суд) как и всякий субъект наделяется еще и целым комплексом субъективных прав.

4. Юридическая ответственность обеспечивается возможностью применения к правонарушителю *мер государственно-принудительного воздействия с помощью особого карательного аппарата.*

Однако было бы неверным отождествлять ответственность с государственным, общественным или личным принуждением.

Государственное принуждение и по объему, и по социальному назначению гораздо шире юридической ответственности. Существование государственного принуждения вообще может быть не связано с правонарушением и юридической ответственностью. Так, ст. 242 ГК РФ (реквизиция) предусматривает возможность принудительного изъятия имущества у собственников по решению государственных органов в случае стихийных бедствий и иных чрезвычайных ситуаций с выплатой стоимости имущества. В то же время, такие средства государственного принуждения, как различного рода обеспечительные меры (обыск, выемка, наложение ареста на имущество и т.д.) и меры защиты нарушенных прав лишь косвенно связаны с правонарушением. Меры защиты выражаются в том, что субъекта лишь заставляют принудительно выполнять уже имеющуюся обязанность (принудительное взыскание долга, изъятие имущества из чужого незаконного владения, признание сделки недействительной с возвращением сторон в первоначальное имущественное положение, восстановление на работе при незаконном увольнении и т.д.). Они направлены на восстановление прав потерпевшей стороны и не содержат дополнительной, штрафной обязанности. К тому же, субъект может добросовестно, без принуждения, загладить причиненный вред (заплатить штраф, возместить неустойку и т.д.).

Нельзя забывать и о том, что наряду с государственным принуждением

достаточно широко используется принуждение со стороны иных социальных организаций (органов местного самоуправления, коммерческих организаций), которые иногда предпочитают в рамках действующего законодательства пользоваться своими средствами и методами, не прибегая к помощи государства.

Аналогичные действия возможны и со стороны отдельного гражданина (необходимая оборона, приостановление трудового договора работником при невыплате заработной платы и т.д.). Такого рода поведение, не будучи юридической ответственностью, получило наименование юридической самозащиты (см. ст. 14 Г РФ).

5. Юридическая ответственность осуществляется *в особых процедурно-процессуальных формах*. Ведь юридическая ответственность является особой разновидностью правоприменения, в процессе которого происходит конкретизация абстрактного предписания относительно поведения правонарушителя в конкретной жизненной ситуации. Эта деятельность связана с доказыванием и установлением истины. В связи с повышенной социальной значимостью ситуации, необходимостью координации поведения заинтересованных лиц и суровостью наказания, она детально регламентируется процессуальным законом гарантируя права участников процесса. В зависимости от характера правонарушения данная деятельность имеет различную степень процессуальной сложности и продолжительности во времени. Для этого достаточно сравнить уголовно-правовую и дисциплинарную разновидности юридической ответственности. В связи с этим для характеристики дящегося процесса осуществления юридической ответственности используется понятие «правовое состояние», которое отличает своеобразие юридического бытия определенных субъектов в определенный период времени и в определенном пространстве. Кроме того, процессуальная регламентация юридической ответственности является необходимой предпосылкой последующего контроля и объективной проверки возбуждения, рассмотрения и разрешения дел о правонарушениях. При обнаружении погрешностей появляется возможность

пересмотреть принятое решение.

6. Срочность юридической ответственности. Состояние ответственности не может быть неопределенно длительным. С одной стороны она отражает деятельность компетентных органов по установлению правонарушения и наказания виновного, которая осуществляет в определенные законом сроки, с другой, претерпевание правонарушителем мер воздействия, которое тоже не может быть неопределенно длительным. Кроме того, срочность ответственности имеет важное профилактическое значение.

Социальная востребованность юридической ответственности, ее назначение в общественной жизни отражаются в функциях.

***Функции юридической ответственности:***

- а) штрафная (карательная), имеющая целью совершить акт возмездия, воздаяния за содеянное;
- б) восстановление нарушенного права (возмещение убытков и т.п.);
- в) воспитательная (превентивная) как средство профилактики правонарушений.

Каждая из перечисленных функций обеспечивает достижение системы последовательных целей.

***Принципы юридической ответственности:***

- а) законность и определенность (только на основе и во исполнение закона);
- б) неотвратимость (ни один правонарушитель не должен уйти от ответственности и наказания. Безнаказанность одного влечет безответственное поведение многих). Причем безответственность развращает человека, становится основой вседозволенности. Необходимо достижение формально-юридического равенства при котором устанавливается равная для всех субъектов обязанность нести ответственность за совершенное правонарушение;
- в) обоснованность (должны быть установлены и исследованы все относящиеся к делу факты, имеющие юридическое значение);
- г) справедливость (соразмерность деяния и наказания). При этом никто не должен дважды нести ответственность за одно правонарушение. Кроме того,

любое вмешательство в свободу действий гражданина допустимо постольку, поскольку это необходимо для достижения цели преследуемой в публичных интересах;

д) целесообразность (в рамках нормы выбирается наказание, максимально полно соответствующее как смыслу закона, так и обстоятельствам совершенного правонарушения и личности правонарушителя).

Следует иметь в виду, что действующее законодательство в отношении лиц, виновных в совершении правонарушения, устанавливает некоторые **основания освобождения их от юридической ответственности**. К их числу относятся:

- а) акт амнистии;
- б) истечение срока давности;
- в) деятельное раскаяние виновного;
- г) примирение виновного с потерпевшим;
- д) изменение социально-политической обстановки;
- е) применение к несовершеннолетнему принудительных мер воспитательного воздействия.

Освобождение от ответственности не тождественно освобождению от наказания. От ответственности может быть освобожден или подозреваемый, или обвиняемый, или подсудимый. Причем это делается и органом дознания, и предварительного следствия, и прокуратурой и судом, а от наказания освобождается уже осужденный и только судом.



## Виды юридической ответственности

Виды юридической ответственности отличаются большим разнообразием. Как правило, они соответствуют определенным видам правонарушений. Однако жесткой зависимости и соответствия здесь не существует. Кроме того следует иметь в виду, что определенным видом ответственности не всегда соответствует адекватный вид наказания. Так за экологические правонарушения может быть установлено как административное, так и уголовная ответственность. Меры ответственности могут быть материальными и процессуальными, карательными и восстановительными, организационными и имущественными, личными неимущественными и т.д. В зависимости от функциональной направленности различают компенсационную и карательную ответственность. Первая используется как средство восстановления нарушенного права, вторая, как средство наказания в воздаянии за содеянное. В зависимости от специфики совершенного правонарушения различаются следующие виды юридической ответственности:

**Уголовная ответственность** — наиболее суровый вид юридической ответственности следует за преступления и выражается в непосредственном воздействии на личность правонарушителя (лишения свободы, жизни), возлагается специальным правоприменительным актом (приговором суда) и отличается строго регламентированной процессуальной формой.

**Гражданско-правовая ответственность** следует за нарушения норм права в сфере имущественных и некоторых неимущественных отношений, выражается в возмещении правонарушителем имущественного вреда и восстановлении нарушенного права, поэтому данная ответственность преимущественно возникает перед потерпевшим, а не перед государством. осуществляется не только в судебном, но и в арбитражном и административном порядке. Для данной ответственности характерна презумпция вины причинителя вреда по куда не будет доказано обратное (ст. 1064 ГК РФ).

**Административная ответственность** следует за административные правонарушения. Через институт административной ответственности реализуются нормы различных отраслей права (административного, трудового, хозяйственного, финансового и др.). Данный вид ответственности выражается в применении к нарушителю таких взысканий, как предупреждение, штраф, конфискация, временное лишение специального права, исправительные работы, административный арест. Возлагается органами исполнительной власти, местного самоуправления, судами.

**Дисциплинарная ответственность** имеет своим основанием дисциплинарный проступок и выражается в замечании, выговоре, временном переводе на нижеоплачиваемую работу или на низшую должность, увольнении с работы и т.д. Осуществляется должностными лицами, обладающими дисциплинарной властью. Различают три вида дисциплин ответственности: общая (на основе ТК РФ), специальная (на основе уставов и предложений) и в порядке подчинения (для должностных лиц).

**Материальная ответственность** следует за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации рабочими и служащими при исполнении ими своих трудовых обязанностей. Она наступает независимо от привлечения лица к иным видам юридической ответственности. Для ее реализации необходимо наличие прямого причиненного ущерба, а не упущенной выгоды; состояние причинителя ущерба в трудовом правоотношении и его отказ добровольно возместить причиненный ущерб.

В настоящее время в литературе обсуждается вопрос существования конституционной (объединяющей элементы юридической, политической и моральной ответственности), процессуальной, экологической и др. видов юридической ответственности.

Вне зависимости от видовой специфики, цель всякой юридической ответственности носит двоякий характер. С одной стороны наказать виновного. С другой – предупредить подобные деяния в будущем, что достигается как содержанием взыскания, так и процедурой его назначения. Так ФЗ «О

государственной гражданской службе» предусматривает процедуру служебного расследования. Публичный характер государственной службы предъявляет повышенные требования к личности служащего. Поэтому в ряде стран чиновник может быть освобождён от службы за совершение виновного поступка противоречащего общепринятым нормам нравственности либо дискредитирующим чиновника или казенное учреждение, независимо от того совершён ли такой поступок на службе или вне службы.

#### Список рекомендуемой литературы

- Абрашитов В.М.* Презумпция невиновности. М., 2004.
- Аганов А.Б.* Административная ответственность. М., 2004.
- Алексеев И.А.* К вопросу ответственности в системе права // Государство и право. 2009 №2.
- Базылев Б.Т.* Юридическая ответственность. Красноярск, 1985.
- Валеев Д.Х.* Процессуальная ответственность в исполнительном производстве // Журнал российского права. 2004. №4.
- Гогин А.А.* К вопросу о признаках правоотношений // Право и политика. 2008 №7
- Грызунова Е.В.* Правонарушение: юридический состав и его особенности применительно к различным видам правонарушений. Саратов, 2002.
- Денисов Ю.А.* Общая теория правонарушения и ответственности. Л., 1983.
- Зиновьев А.В.* Конституционная ответственность // Правоведение. 2003. № 4.
- Каплунов А.И.* Об основных чертах и понятии государственного принуждения // Государство и право. 2004. № 12.
- Карташов В.Н.* Введение в общую теорию правовой системы общества. Ч. 9. Юридическая ответственность в правовой системе общества: Текст лекций, Ярославль, 2004.
- Кожевников О.А.* Юридическая ответственность в системе права. Тольятти, 2003.

*Кожевников О.А.* Юридическая ответственность в системе права. Тольятти, 2003.

*Кошаева Т.О.* Уголовная ответственность как вид юридической ответственности // Журнал российского права. 2004. №8.

*Кудрявцев В.Н.* Закон, поступок, ответственность. М., 1988.

*Кудрявцев В.Н.* Правовое поведение: норма и патология. М., 1982.

*Липинский Д.А.* Проблемы юридической ответственности. СПб., 2003.

*Липинский Д.А.* Юридическая ответственность. Тольятти, 2002.

*Малеин Н.С.* Правонарушение: понятие, причины, ответственность. М., 1985.

*Мироненко М.Б.* Принципы юридической ответственности. Тольятти, 2001.

*Оксамытний В.В.* Правомерное поведение личности. Киев, 1985.

*Пархоменко С.В., Орехов В.В.* Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния // Правоведение. 2003. № 6.

*Тихомиров Ю.А.* Поведение в обществе и право // Журнал российского права. 2011. №2.

*Юзефович Ж.В.* Функции юридической ответственности и формы ее реализации. М., 2005.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Правомерное поведение совершаемое под воздействием государственного принуждения, из-за страха перед наказанием:
  - а) конформистское
  - б) маргинальное
  - в) обыденное
  
2. Какой признак правонарушения отсутствует у объективного противоправного деяния?
  - а) противоправность
  - б) вина
  - в) вред

3. Каков начальный момент возникновения юридической ответственности?

- а) совершение правонарушения
- б) возбуждение уголовного дела
- в) внесение обвинительного приговора

## Тема 22. ЗАКОННОСТЬ, ПРАВОПОРЯДОК И ДИСЦИПЛИНА

### § 1. Понятие и основные принципы законности

В процессе реализации права в общественной жизни формируются законность и правопорядок. Законность является основой нормальной жизнедеятельности цивилизованного общества, всех звеньев его политической системы.

Состояние законности отражает отношение людей к действующему праву и государственной власти. Охватывая все стороны правовой жизни, она предполагает организованность, дисциплину, профессиональное и справедливое государственное управление. Только при таком подходе режим законности способен приостановить действующие разрушительные тенденции, разгул преступности и правового нигилизма.

Таким образом, законность, с одной стороны, производна от права, поскольку оно закрепляет образцы социально значимого поведения и стимулирует их выполнение, с другой, от субъектов права, поскольку от них зависит степень выполнения требований закона.

Содержание этого явления выражает органическое сочетание должного и сущего в поведении людей.

Материальная обусловленность законности реализуется в ее содержании через

правовые акты, закрепляющие основные положения и принципы экономического строя и политическую идеологию. Законность становится специфической формой упорядочения конкретного способа производства, распределения и потребления материальных, социальных, культурных и иных благ.

С функциональной точки зрения законность выступает в трех основных формах: как *принцип организации социальной действительности*, состоящий в объективной необходимости правовой организации всякого общества, отрицании хаоса, произвола, беззакония, от кого бы они не исходили; как *режим общественно-политической жизни*, устанавливающий такой порядок взаимоотношений всех субъектов правовой действительности, в котором господствует закон, воплощающий идеи гуманизма и справедливости; как *метод государственного руководства обществом*, при котором государственная власть осуществляет свои функции преимущественно правовыми средствами. В этом особенно наглядно проявляется социальная ценность законности, оказывающей воздействие на экономику, политику, идеологию и т.д. При этом законность нельзя ограничивать только сферой реализации права. Требования законности должны распространяться в равной мере на все виды юридически значимой деятельности (в том числе и на правотворчество) и на всех субъектов (включая государство). Далек не всякий юридический акт может быть объявлен законным и правовым.

С нравственной позиции законность — юридическая форма выражения идеи справедливости. Поэтому содержание законности должно объединять как требование исполнения юридических актов всеми, так и оценку содержания этих актов с позиций свободы, равноправия и справедливости.

Выступая как оценочная категория состояния общественной жизни, понятие законности находится на стыке явлений государства и права, объективного и субъективного права.

В этой связи было бы неверным ограничивать содержание законности только обязанностями субъектов соблюдать юридические требования. Это и их права на

необходимость учета многообразных потребностей и интересов, на обеспечение и защиту субъективных прав личности, как равноправного члена социума.

**Законность** — это такой режим общественной жизни, который основан на системе требований по строгому и неуклонному соблюдению законодательства всеми государственными органами, должностными лицами, предприятиями, учреждениями и гражданами.

Поддержание должного уровня законности предполагает, прежде всего, соблюдение ее основополагающих принципов.

**Принципы законности** — это обусловленная закономерностями общественного развития система основополагающих идей, определяющих основное содержание режима законности в стране.

**Основные принципы законности:**

1. *Единство законности*, означающее единообразие правового регулирования однородных общественных отношений на всей территории государства. Единство законности не исключает самостоятельности местных органов в решении вопросов регионального значения. Однако, местная специфика не должна противопоставляться общегосударственным интересам.

2. *Всеобщность законности* означает равное требование ко всем без исключения субъектам исполнять закон. Совершение правонарушения должностным лицом, занимающим ответственное положение, в ряде случаев должно расцениваться как обстоятельство, отягчающее ответственность виновного. Все должны быть равны перед законом и судом.

3. *Верховенство закона* означает, что только закон как акт высшего представительного органа государственной власти обладает высшей юридической силой. Все иные правовые акты и юридически значимые действия должны соответствовать закону. В этом принципе зримо проявляется связанность государства действующим правом.

4. *Недопустимость противопоставления законности и целесообразности*. Целесообразность в праве означает соответствие содержания правовых актов

современным потребностям, интересам и складывающимся жизненным ситуациям. Однако не всякий правовой акт отвечает этому требованию. Это случается, когда закон устарел, отстал от жизни, или когда несовершенно его содержание, когда законодатель неверно понял общественный интерес и т.д. В таких случаях нужно изменять закон. Нельзя обходить закон, ссылаясь на его нецелесообразность.

5. *Связь законности и культуры.* Уровень культуры и образования населения прямо и непосредственно влияют на состояние законности и, наоборот, уровень законности влияет на состояние культуры и образования в стране.

Перечисленные принципы законности, будучи выражением познанных закономерностей функционирования политико-правовой системы, носят объективный характер, но осуществляются посредством сознательной и целенаправленной деятельности конкретных участников общественных отношений. В связи с этим большое значение приобретает совершенствование мотивационно-стимулирующих начал, обеспечивающих претворение данных принципов в практику государственно-правового строительства.

## § 2. Понятие правопорядка.

### Соотношение правового и общественного порядка

Всякое право направлено на установление стабильности и порядка, которые противоположны анархии и хаосу. В результате реализации правовых предписаний в обществе формируется определенный правовой порядок. Его содержание во многом зависит от состояния права и уровня законности. Право является основой правопорядка, а законность — его основной предпосылкой.

Условиями формирования правопорядка являются:

- полнота законодательного урегулирования социально значимых отношений, господство закона в сфере отношений, регулируемых правом;
- стабильность основных правовых институтов, полное и своевременное исполнение всеми субъектами юридических обязанностей;



- равенство требований и юридических возможностей всех индивидов, обеспечение благоприятных условий для использования субъективных прав;

- действенность правовых гарантий;

- эффективная работа правоохранительных органов, неотвратимость юридической ответственности и наказания и т.д.

Предусмотренный нормами права правопорядок отражает состояние упорядоченности общественной жизни. Иногда в литературе правопорядок определяется как система отношений, основанных на праве. Следует иметь в виду, что право может осуществляться и вне правоотношений. Это происходит при установлении правового статуса субъекта права, при определении правосубъектности, при реализации уголовно-правовых запретов (в повседневной жизни индивиды не убивают, не грабят, т.е. соблюдают запреты, не вступая в отношения друг с другом и даже не замечая этого). Следовательно, правопорядок охватывает не только систему конкретных правоотношений, но и иные связи общего характера. Поэтому государство обязано обеспечить не только должную реализацию прав и обязанностей конкретных участников правоотношений, но и создать условия для обладания общегражданскими правами и свободами. Правопорядок является не только целью, но и фактически результатом правового регулирования. Если в обществе соблюдаются легитимные законы, то в результате формируется четкий, желаемый правопорядок, обеспечивающий устойчивое развитие общественной системы. Стабильный порядок порождает уверенность граждан в завтрашнем дне, в том, что предоставленные права не будут отменены произвольным решением должностного лица. Он не совместим с произволом. Произвол, как и правопорядок, не мог существовать до права и вне отношения к праву. По своему содержанию он выражается в одностороннем волеизъявлении властных органов, игнорирующих или подчиняющих себе правовые предписания, не учитывая балансы интересов иных заинтересованных субъектов. Поэтому произвол имеет питательную почву в публичном праве и лишается ее в частном.

В тоже время, нельзя преувеличивать значимость единообразного поведения. Установление монопорядка, характерно для тоталитарных режимов. Действительно стабильным может быть лишь тот порядок, который основан на многообразии интересов. Он выражается в возможности проявления разумной инициативы, выбора различных, наиболее целесообразных вариантов поведения в конкретных жизненных ситуациях. Ему не вредят элементы некоторого хаоса. Ведь хаос — такой же атрибут общественной жизни, как и организация. Его позитивное значение состоит в стимулировании внедрения наиболее эффективных форм организации порядка, инициировании жизненно важных инноваций в этом направлении. «Возмущение» социальной среды служит толчком к ее самосовершенствованию.

**Правопорядок** — это устойчивая, внутренне согласованная система отношений и связей, урегулированных действующим правом и гарантированных государством.

Правопорядок следует отличать от общественного порядка. Это отличие выражается в следующем:

1. Правопорядок складывается только на основе правовых норм, поэтому им охватываются далеко не все общественные отношения, а лишь те, которые отличаются повышенной социальной значимостью и нуждаются в правовой регламентации.

Общественный порядок складывается в результате реализации всех социальных норм (норм права, морали, обычаев и др.) и им охватывается вся система общественных отношений.

2. Правопорядок является ядром, основой общественного порядка; понятие «общественный порядок» шире понятия «правопорядок».

3. Правопорядок формируется, охраняется и обеспечивается государственно-правовыми мерами.

Общественный порядок обеспечивается как правовыми, так и общественными мерами, естественными навыками и привычками, силой традиции.

4. Правопорядок отличается своей устойчивостью, системностью и детальной определенностью.

§ 3. Соотношение законности, правопорядка, демократии и дисциплины

***Единство законности и правопорядка:***

1. Законность и правопорядок обусловлены единой системой политических, экономических и идеологических факторов. Они формируются и охраняются единым государственным аппаратом, в их основе лежит единая система правовых актов.

2. Имеют единую цель: обеспечение организованности и нормального функционирования общества.

***Различия между законностью и правопорядком:***

1. Они формируются на различных этапах осуществления права: законность — это реализующееся право, а правопорядок — уже реализованное право. Законность как проявление должного является своеобразным идеалом, на который должны ориентироваться участники правовой жизни. Правопорядок как проявление сущего показывает, как, в какой мере реализован этот идеал на практике;

2. Содержание законности составляет система требований к правомерному поведению субъектов. Содержание правопорядка выражается в системе отношений и связей между субъектами, находящимися в состоянии урегулированности;

3. Законность и правопорядок имеют различные функции: законность — средство установления правопорядка, а правопорядок характеризует результативность регулирующего воздействия права и степень исполнения требований законов.

***Связь законности и правопорядка с демократией и дисциплиной:***

Законность и правопорядок являются отражением той общественной среды, где люди и их объединения реализуют свои права и обязанности. Они господствуют там, где в отношениях между всеми субъектами правовой жизни господствует право, основанное на балансе разнообразных потребностей и

интересов.

Поэтому законность и правопорядок напрямую зависят от уровня свободы и демократии в обществе. В демократическом сообществе, где все люди в равной степени могут выразить и законодательно обеспечить свой социально значимый интерес, формируются чувство права и справедливости. Демократия необходима для повышения социальной ценности законности и обеспечения стабильности правопорядка. Юридические нормы становятся не только внешним, но и внутренним регулятором отношений. Принимая активное участие в организации общественной жизни, человек неосознанно, интуитивно соблюдает выражающие его волю предписания. Укреплению законности способствуют такие проявления демократии, как народный характер власти, демократичное содержание законодательства, контроль общественных организаций и граждан за проведением в жизнь законов и т.д. В свою очередь, законность и правопорядок могут способствовать развитию и укреплению демократии. Без должного уровня законности и общепризнанных рамок свободы демократия превратится в хаос.

*Дисциплина и законность* во многом схожие явления правовой действительности. Однако они имеют и ряд отличий, исходящих прежде всего из их разной социально-экономической природы.

Дисциплина (трудовая, воинская, финансовая, договорная и т.д.) непосредственно связана с трудовой деятельностью и значительно глубже проникает в производственные отношения, нежели законность. Она внедряется в ткань хозяйственных связей, придавая им стабильность и желаемую направленность. По общему правилу ее можно соблюдать, находясь на работе в процессе выполнения трудовых обязанностей, т.е. она носит локальный характер, формируется, как правило, в рамках определенного трудового коллектива.

В то же время, в отличие от законности, содержание дисциплины регламентируется не только правовыми, но и организационными, техническими, политическими нормами, нормами морали и т.п. социальными нормами, а также индивидуальными распоряжениями. Таким образом,

законность можно рассматривать как сердцевину дисциплины в определенной сфере специальной деятельности.

#### § 4. Гарантии осуществления законности и правопорядка

*Гарантии законности* — это совокупность условий и средств, обеспечивающих надлежащий режим законности.

При анализе содержания гарантий следует обратить внимание на особенности их действия на общегосударственном, региональном и индивидуальном уровнях.

В систему гарантий законности и правопорядка входят следующие виды:

*экономические гарантии* — это прежде всего степень организованности материальной жизни общества; плюрализм собственности и экономическая свобода, закрепленные в правовых актах; нестабильность экономики, разрыв хозяйственных связей ведут к анархии и социальной напряженности.

*общественные гарантии* включают в себя весь комплекс общественных мер по борьбе с правонарушениями, отступлениями от идеи законности;

*политические гарантии* — это демократизм и стабильность государственного и общественного строя, отраженные в представительном характере политической системы в целом; способность населения влиять на содержание политических решений и контролировать деятельность органов государственной власти;

*идеологические гарантии* состоят в господстве гуманистической идеологии, на базе которой развиваются духовная жизнь общества, идейное воспитание граждан. Важное значение имеет также состояние культуры, правосознания и нравственности в обществе;

*юридические гарантии* — система специальных юридических средств укрепления законности и правопорядка, деятельность правоприменительных органов по предупреждению и пресечению правонарушений.

Весьма значительная, системообразующая роль в деле укрепления законности и совершенствования правопорядка отводится государству. Не эффективное государство лишь усугубляет глубину и продолжительность экономического,

политического и духовно- нравственного кризиса общества. Подверженное коррупции, с нечеткими границами компетенции структурных подразделений и безответственным поведением служащих, оно не избавит предпринимателей и всех граждан от произвола чиновников и не обеспечит стабильной социально направленной организации общественной жизни.

Особое значение в системе юридических гарантий обеспечения законности и правопорядка имеют: совершенство законодательства, прокурорский надзор, судебный и конституционный контроль, неотвратимость юридической ответственности за совершенное правонарушение. Они являются мощными средствами обеспечения реальности и действенности ее разнообразных институтов, свободного осуществления предоставленных прав и выполнения каждым своих обязанностей. С их помощью обеспечивается эффективная работа всего механизма демократии, вовлечения граждан в государственное строительство и управление обществом.

#### Список рекомендуемой литературы

*Байтин М.И.* Сущность права. Саратов, 2001. Гл. 8: Законность и правопорядок.

*Борисов В.В.* Правовой порядок развитого социализма. Вопросы теории. Саратов, 1977.

*Вопленко Н.Н.* Социалистическая законность и применение права. Саратов, 1983.

*Ефремов А.Ф.* Принципы и гарантии законности. Самара, 1999.

Законность в Российской Федерации / Ред. Коллегия – Хабриева Т.Я. и др. М., 2008.

*Кудрявцев В.Н.* Законность: содержание и современное состояние // Журнал российского права. 1998. № 1.

*Ленин В.И.* О «двойном» подчинении и законности // Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 45.

- Лисюткин А.Б.* К понятию законности // Правоведение. 1993. № 5.
- Рабонович П.М.* Проблемы теории законности развитого социализма. Львов, 1979.
- Роянов Ф.М.* Правовая организация общественной жизни: теория и практика // Государство и право. 2004. № 12.
- Сауляк О.П.* Гарантии законности и правопорядка – реальность или миф? // Правоведение. 2009. №6.
- Смирнова А.А.* Обеспечение законности нормативно-правовых актов органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации // Правоведение. 2003. № 3.
- Толмачева Н.Н.* К вопросу о соблюдении принципа верховенства закона и других принципов законности в законодательстве субъектов Российской Федерации // Журнал российского права. 2008 №2.
- Фомин А.А.* Юридическая безопасность субъектов российского права. Саратов, 2005.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Содержание законности выражается в:
  - а) обязанности субъектов соблюдать правовые требования
  - б) в правах субъекта на учет их законных потребностей и интересов
  - в) в системе прав и обязанностей участников правовой жизни
  
2. Правопорядок это:
  - а) система конкретных отношений основанных на праве
  - б) система отношений сложившихся в результате реализации социальных норм
  - в) система отношений и иных социально значимых связей урегулированных действующим правом

## Тема 23. ПРАВОСОЗНАНИЕ И ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА

## § 1. Понятие и структура правового сознания

Действующее право и правовая действительность в целом получают отражение в общественном и индивидуальном сознании человека. Вольно или невольно он, привлекая правовые нравственные, религиозные, политические и т.п. критерии, дает сравнительную оценку прошлой и настоящей правовой жизни, высказывает свое отношение к перспективам ее совершенствования. Эта оценка, осуществляемая с позиций справедливости и несправедливости, гуманизма и жестокости, совершенства и несовершенства и т.д., служит своеобразной основой как для оптимизации социального регулирования в целом, так и определения позитивных тенденций правового воздействия, для обеспечения действенности использования правовых средств. Будучи субъективным образом объективного мира, сознание не только отражает правовую действительность (в форме переживаний, представлений, идей и других духовных феноменов), но и творит ее.

Таким образом, правосознание как особая форма общественного сознания характеризуется тем, что:

- носителем правосознания является человек или общность людей;
- отражает государственно-правовые явления;
- выражается посредством эмоций, идей, переживаний и теорий, а также юридических понятий и категорий;
- носит оценочный характер, так как отражает не только степень знания состояния правовой действительности, но и его сопоставление с перспективами развития политико-правовых явлений, их связь с окружающей действительностью в целом;
- тесно взаимодействует с другими формами общественного сознания (политическим, нравственным и т.д.).

**Правосознание** представляет собой систему чувств, эмоций, взглядов, идей и



гипотез, в которых выражается отношение людей к праву и иным явлениям правовой действительности.

Ему принадлежит значительная роль в различных сферах правовой жизни. Оно составляет внутреннюю идеальную детерминанту любой юридической деятельности:

- а) в правотворческой деятельности при создании юридических предписаний;
- б) в правоприменительной практике органов государства и должностных лиц при разрешении конкретных жизненных ситуаций;
- в) даже при незнании конкретных правовых предписаний оно способствует выбору варианта законопослушного поведения всеми субъектами правоотношений;
- г) при непосредственном регулировании некоторых отношений в случае пробельности права, когда при отсутствии необходимой нормы правоприменитель руководствуется собственным правосознанием. Особенно это распространено в эпоху революций, когда старое законодательство уничтожено, а новое не создано.

**Структура правосознания** как сложного социального явления может быть рассмотрена с различных позиций. С точки зрения глубины отражения правовой действительности выделяют два уровня правосознания: обыденное и теоретическое.

*Обыденное правосознание* отражает внешние, порой наглядно проявляющиеся стороны правовых явлений. Оно формируется в основном стихийно под влиянием обыденной жизни и выступает в форме *правовой психологии* — совокупности чувств, мнений, переживаний, предрассудков и т.п., выражающих отношение человека к правовой действительности.

*Теоретическое правосознание*, напротив, отражает внутренние, сущностные стороны правовых явлений, причем делает это в абстрактной и систематизированной форме, т.е. в форме идей, категорий, принципов, гипотез, теорий, доктрин и т.п. Поэтому носителями теоретического правосознания являются наиболее подготовленные и образованные люди (ученые,

общественные деятели и т.д.). Основными разновидностями теоретического правосознания выступают правовая наука и правовая идеология.

*Правовая идеология* — это система взглядов, идей и теоретических концепций, отражающих систематизированный взгляд на право и правовую действительность.

С точки зрения субъектов (носителей) правосознание делится на *общественное, групповое (классовое) и индивидуальное*.

Правосознание общества влияет как на правотворчество, так и на юридическую практику. Особенно наглядно оно проявляется при проведении референдумов, в отношении к отдельным видам наказания и оценке некоторых юридически значимых деяний (коррупция).

Отсутствие синтетически целостного правосознания общества превращает людей в разрозненную толпу не способную объективно, аналитически осознать окружающую действительность. Безбрежный плюрализм низвергает существующую иерархию социальных ценностей. Лишает человека четких критериев истинности и справедливости, порочное воспринимается как законное и справедливое, а свобода воспринимается как нравственный и мировоззренческий произвол. Это облегчает задачу манипулирования людьми. Поэтому при авторитарных режимах власть старается держать людей в невежестве, лишать людей широкого всестороннего образования, превращая их в узких профессионалов, подвергает сомнению необходимость дружбы и взаимовыручки, объявляет порочным чувство патриотизма. Разрозненных людей легче подчинить злой воле. Власть охотно пользуется таким социальным абсурдом, принимая нужные ей решения, легко находя для них юридические обоснования и мотивацию. Она действует по принципу «Разделяй и властвуй».

Групповое правосознание тоже оказывает весьма заметное влияние на формирование и осуществление права. Речь идет не только о господствующей в данном обществе социальной группе, но и о других группах (студентах, пенсионерах, шахтерах и т.д.), отстаивающих свои корпоративные интересы с помощью забастовок, митингов и т.п. Особым видом группового правового

сознания является *профессиональное правосознание* юристов. Оно формируется на основе юридической практики, под влиянием правовой идеологии и науки. Взгляды и убеждения юристов-профессионалов играют важную роль в реализации юридических норм. Юрист-практик должен не только хорошо знать действующий закон и уметь применять его, но и быть готовым к самообучению в условиях постоянно меняющейся действительности

Индивидуальное правосознание предполагает определенные знания права, законодательства, уважение к праву (в том числе субъективным правам других людей), а также психологическую индивидуальную готовность к совершению правомерных поступков.

Под влиянием окружающей действительности у субъекта формируется определенная правовая установка, под которой следует понимать его предрасположенность определенным образом воспринимать и оценивать правовую информацию, готовность действовать в соответствии с этой оценкой.

Сущность и социальное назначение правового сознания выражается в его **функциях:**

*познавательной*, связанной с осмыслением правовой действительности, накоплением определенных знаний;

*оценочной*, выражающейся в сравнительном отношении к правовым явлениям и процессам (к праву и законодательству, к правовому поведению, к объектам и субъектам юридически значимой деятельности), да и к самому правосознанию, на основе повседневного и научного опыта, использования нравственных и иных критериев, сопоставления социальных ценностей. Весь спектр объективной и субъективной реальности оценивается через призму справедливого и правового в общественной жизни. Именно оценочная функция является основой творческой, преобразующей роли правосознания, условием целеполагающей деятельности;

*регулятивной*, определяющей ориентиры поведения людей, выработку стереотипов поведения в определенных ситуациях.

В юридической литературе иногда выделяют также прогностическую и информационную функции.

Под влиянием различного рода объективных и субъективных обстоятельств могут возникать деформации правосознания, выражающиеся в следующих формах:

1. *Правовой инфантилизм* (правовое невежество), при котором в связи с недостаточностью жизненного опыта и знания основ действующего законодательства человек не может полноценно ориентироваться в правовой действительности.

2. *Правовой идеализм* (романтизм) означает переоценку возможностей права. Это явление получает особенно широкое распространение в годы революционных перемен или при формировании нового состава законодательного органа, когда в ответ на социальные ожидания у недостаточно опытного законодателя формируется убеждение, что достаточно принять хорошие законы, и все проблемы будут решены. Некоторые политические деятели для повышения своей популярности умышленно используют такую эйфорию, инициируя законы, явно не способные привести к желаемому результату.

Однако возможности права весьма ограничены. Оно способно, отражая реальную действительность, либо поощрять позитивные, либо ограничивать негативные явления и процессы действительности. Несбыточные ожидания могут скомпрометировать не только право, но и деятельность законотворческих органов, убить веру в демократию. Об этом свидетельствует законотворческая практика нашего государства: принятие многих популистских законов и опубликование политических заявлений (о борьбе с организованной преступностью, коррупцией и т.д.), необеспеченных возможностями власти, стремление государства переложить на неподготовленное гражданское общество обязанность выполнения некоторых своих функций.

Пороки правового идеализма не столь очевидны. Они проявляются гораздо

позже создания закона в форме недостижения ожидаемых результатов от его действия, а также в порождении неверия в возможности закона, т.е. в правовом нигилизме.

3. *Правовой нигилизм*, как и правовой идеализм, имеет весьма богатую историю. По своему содержанию он выражается в отрицательном отношении к праву. Это отношение к праву имеет различную степень интенсивности. Поэтому различают пассивные и активные формы правового нигилизма. Пассивная форма выражается в неверии в возможности права, в непризнании его позитивной роли в обществе (славянофилы). Активная форма характеризуется враждебным отношением к законам, к установлению порядка и пропагандой своего мировоззрения среди других граждан (анархизм).

Юридический нигилизм может быть характерен для общества в целом, социальной группы или отдельной личности. Он может быть стойким и спонтанным. Однако в любом случае правовой нигилизм не доходит до стадии сознательного нарушения правовых норм. Он означает лишь непризнание права, отсутствие веры в его социальную ценность.

Истоки подобного отношения к праву коренятся в недоверии к власти, в рассмотрении закона как указания, приказа со стороны государства, в безнаказанности должностных лиц, в расхождении предписаний законов и действительности, в пороках российского правосудия и т.д. Этому во многом способствует несовершенство и противоречивость законодательства, неспособность власти обуздать преступность, гарантировать гражданам их права и защитить от произвола и т.д. Порой беззаконие творится от имени закона, формально прикрывающего преступные интересы частных лиц и подтверждающего изречения: «где два юриста — там три мнения», «закон что дышло: куда повернешь — туда и вышло».

К формам проявления правового нигилизма можно отнести восприятие права лишь как средства оформления политических решений, принятие несовершенных, необеспеченных правовых актов, нарушения прав человека, слабую защищенность личности. *Пути преодоления правового нигилизма* связаны с повышением уровня

правовой культуры, выработкой гуманистической и эффективной правовой политики, переоценкой социальных ценностей, принятием качественных законов, выражающих интересы адресатов, повышением эффективности деятельности правоприменительных органов и т.д.

4. *Перерожденческое правосознание* (негативное отношение к праву, вызывающее осознанные противоправные поступки, связанные с эгоистическими, корыстными и т.п. мотивами). В отличие от правового нигилизма оно выражается в умышленном, виновном нарушении требований действующего законодательства.

### § 3. Понятие и виды правовой культуры

Правовая культура тесно связана с правосознанием, опирается на него. Но она шире его по содержанию, так как включает в себя помимо знания и оценки права (духовного элемента) юридически значимое поведение, действия людей и материализованные юридические ценности. Отражая уровень развития правовой реальности, она проявляется в идеологических, деятельностных и предметных формах. Ее развитие, как и развитие культуры вообще, во многом зависит от характера национальной идеологии. Прогрессивная идея захватывает людей, пробуждает творческий потенциал и социальную активность личностей. К правовой культуре следует относить не всякую юридическую деятельность и ее результаты, а лишь ту, которая является благом, социальной ценностью для человека и его объединений, связанных меж собой определенным образом жизни. Можно сказать, что правовая культура — это своего рода юридическое богатство общества, отражающее качественное состояние его правовой жизни, это совокупный юридический опыт, направленный на прогрессивное развитие как общества в целом, так и отдельных личностей.

Правовая культура это:

- часть общей культуры, так как в любом обществе правовая культура детерминирована целым комплексом экономических, политических, национальных, религиозных и т.п. факторов, отражающих своеобразие жизни в

определенной общественной системе;

- выражение ценностной характеристики правовых явлений;
- отражение качественного состояния правовой жизни.

Содержание правовой культуры отражает как комплекс юридических ценностей, так и процесс их воспроизводства в реальной действительности.

**Правовая культура** — это юридическое богатство общества, отражающее уровень развития правового прогресса, который воплощает в себе создаваемые и созданные, национальные и интернациональные юридические ценности, обеспечивающие должный уровень правового состояния общественной жизни и гарантирующие достойное положение личности в ней. Она не только сохраняет и выражает общечеловеческие, мировоззренческие ценности, но и трансформирует их применительно к юридической сфере деятельности, а также ретранслирует их в иные сферы человеческого бытия.

Будучи социальным явлением, правовая культура формируется всем обществом. Это результат интеллектуальной совокупной деятельности многих людей, передающийся из поколения в поколение. Однако эта аксиома вовсе не отрицает существования индивидуальной правовой культуры. Поскольку личность ежеминутно ощущает себя составной частью коллектива, функционально связана с другими людьми. Происходит взаимное обогащение знаниями и опытом, формируется ценностный подход к окружающей действительности. Обществом вырабатываются ценностные установки и передаются в процессе обучения и воспитания индивидам. Ценностная установка является своеобразной предваряющей программой деятельности и общения, предрасположенностью субъекта, заранее определенному отношению к данному объекту, явлению или процессу. Развитие правовой культуры совпадает с развитием личности.

**Виды правовой культуры.** Различают правовую культуру общества, индивида и социальной группы.

*Правовая культура общества* является частью его общей культуры. Уровень ее развития можно определить по следующим показателям:

- а) состояние правосознания населения и должностных лиц;
- б) уровень совершенства законодательства и состояние законности в стране;
- в) соотношение общечеловеческого и национального в праве;
- г) степень развитости в стране юридической науки и юридического образования;
- д) эффективность деятельности правоприменительных органов и защищенность прав личности.

Таким образом, основными структурными элементами правовой культуры общества, позволяющими судить о ее содержании, являются: правосознание, право и юридическая практика. Они отражают не только способ расположения элементов и степень наполнения ими содержания правовой культуры, но и последовательную взаимосвязь между ними во времени, показывая характер влияния человека на формирование и реализацию правовой материи.

Определенной спецификой характеризуется правовая культура социальной группы (молодежи, профессионалов-юристов и т.д.).

Важное значение для государства имеет профессиональная культура работников правоохранительных органов.

Ее должны отличать следующие черты:

- а) знание и уважение права, действующего законодательства;
- б) законность действий при выполнении должностных обязанностей;
- в) умение пользоваться данной властью, нетерпимость к произволу и злоупотреблениям;
- г) способность эффективно обеспечить права и свободы граждан;
- д) умение вести правовое обучение и воспитание подчиненных, граждан;
- е) быстро и правильно оформлять необходимые юридические документы.

Создание и функционирование в нашей стране правового государства невозможно без воспитания у граждан высокой правовой культуры.

*Правовая культура личности* включает в себя следующие основные элементы:

- а) понимание права и знание действующего законодательства;
- б) отношение к праву, выраженное в привычке к правомерному,



законопослушному поведению, в формировании общественно необходимой ценностной ориентации, под которой следует понимать направленность деятельности субъекта на достижение социально полезных ценностей;

в) опыт, навыки правового поведения, выраженные в умении эффективно использовать правовые средства для достижения своих целей, реализации субъективных прав и свобод;

г) реальное юридически значимое поведение.

Не всякого индивида, знающего и понимающего нормы права, можно считать человеком высокой правовой культуры. Таковым является только тот, у кого знание юридических норм сочетается с внутренней потребностью строгого соблюдения их предписаний, кто в своей практической деятельности неуклонно им следует.

#### §4. Правовое воспитание

Важную роль в формировании правосознания и правовой культуры граждан играет **правовое воспитание** — целенаправленное воздействие на сознание и поведение людей с целью выработки у них устойчивой ориентации на законопослушное поведение.

Как всякий организованный процесс правовое воспитание носит системный характер, его **основными элементами** являются: *субъекты воспитания* (государство и его органы, должностные лица, общественные организации, отдельные граждане); *объекты воспитания* (отдельные индивиды, группы населения — молодежь, военнослужащие и т.д.); *содержание воспитания* — передача воспитуемым юридического опыта общества; *формы и методы правового воспитания*.

В содержательном плане смысл и цель правового воспитания заключается в том, чтобы поднять индивидуальное или групповое правосознание до уровня правосознания общества (социальной группы). Правовая информация, опыт,

содержащиеся в общественном (групповом) правосознании, должны быть «доставлены» при помощи соответствующих средств, форм и методов в сознание воспитуемых. Поскольку общественное правосознание находит свое непосредственное воплощение в нормах права, постольку правовое воспитание во многом предполагает их усвоение.

К основным организационным формам правового воспитания относят прежде всего *правовое обучение*, а также *правовое просвещение* и *правовую пропаганду*.

Правовое обучение как система передачи и усвоения прошлого исторического опыта, а также практики и навыков реализации права в условиях современной действительности призвано сформировать у индивида чувство уверенности и самостоятельности в правовой сфере, стимулировать правовую активность личности. Правовая активность предполагает добровольное, осознанное инициативное, социально и нравственно ответственное поведение человека.

Формы правового воспитания, отражая внешнюю, поведенческую сторону взаимоотношений воспитателя и воспитуемого, могут быть как устные (лекции, беседы, встречи с юристами и т.п.), так и печатные (газеты, книги, плакаты, т.п.).

**Методы правового воспитания** — это многообразные приемы педагогического, психологического и иного воздействия на воспитуемых. К ним относят прежде всего *убеждение* и *принуждение*, *личный пример*, *поощрение* и другие методы.

Правовое воспитание тесно связано с политическим и нравственным воспитанием. Нельзя сформировать у человека уважение к закону, если нет уважения к государству (законодателю), к другим людям — носителям субъективных прав и свобод.

## Список рекомендуемой

## литературы

*Бошно С.В., Васюта Г.Г.* Отражение в правовом сознании государственных служащих судебной практики (по итогам социолого-юридического исследования) // Государство и право. 2010. №10.

*Ильин И.А.* О сущности правосознания. М., 1993.

*Казаков В.Н., Малахов В.П.* Правосознание: природа, содержание, логика // Государство и право. 2002. № 3.

*Карташов В.Н.* Введение в общую теорию правовой системы общества. Ч.10. Правосознание и правовая культура в правовой системе общества: Текст лекций. Ярославль, 2004.

*Клейменова Е.В., Моралева К.А.* Правовая культура и ее стандарты в конституциях Российской Федерации // Правоведение. 2003. № 1.

*Матузов Н.И.* Актуальные проблемы теории права. Саратов, 2003.

*Матузов Н.И.* Правовой нигилизм и правовой идеализм как две стороны «одной медали» // Правоведение. 1994. № 2.

*Певцова Е.А.* Современные дефинитивные подходы к правовой культуре и правовому сознанию // Журнал российского права. 2004. №3.

*Сальников В.П.* Социалистическая правовая культура. Саратов, 1989.

*Сафронов В.Г.* Понятие правового нигилизма // Государство и право. 2004. № 12.

*Семитко П.П.* правовая культура социалистического общества: сущность, противоречия, прогресс. Свердловск. 1990.

*Смоленский М.Б.* Право и правовая культура как базовая ценность гражданского общества // Журнал российского права. 2004. №11.

*Смоленский М.Б.* Правовая культура, личность и гражданское общество в России: формула взаимообусловленности // Правоведение. 2003. №1.

*Соколов Н.Я.* Профессиональное сознание юристов. М., 1988.

*Сорокин В.В.* Понятие и сущность права в духовной культуре России. М., 2007.

*Сорокин В.В.* Правосознание в переходный период общественного развития // Журнал российского права. 2002. № 10.

*Туманов В.А.* О правовом нигилизме // Государство и право. 1989. № 10.

*Фарбер И.С.* Правосознание как форма общественного сознания. М., 1963.

*Юрашевич Н.М.* Эволюция понятия правового сознания // Правоведение. 2004. №2.

### **Тесты для самоконтроля:**

1. Содержание правовой психологии составляет система:

- а) чувств
- б) мнений
- в) теоретических идей
- г) переживаний

2. Что входит в содержание правосознания?

- а) знание и оценка права
- б) юридически значимое поведение, деяния людей
- в) материализованные юридические ценности

## ГЛОССАРИЙ

**Акт применения норм права** — официальный акт, содержащий индивидуально-властное решение компетентного органа по конкретному юридическому делу (приговор суда, приказ о принятии на работу и т.д.).

**Аналогия закона** — разрешение конкретной жизненной ситуации на основе норм, регулирующих сходные общественные отношения.

**Аналогия права** — разрешение конкретной жизненной ситуации на основе общих принципов права.

**Власть** — отношения между властвующим и подвластными, в которых властвующий навязывает свою волю подвластному, направляя его поведение.

**Внешние функции государства** — основные направления деятельности на международной арене.

**Внутренние функции государства** — основные направления деятельности государства по управлению внутренней жизнью общества.

**Гарантии законности** — совокупность условий и средств, обеспечивающих надлежащий режим законности.

**Гипотеза** — часть юридической нормы, указывающая на жизненные обстоятельства, условия, при наличии которых определённые субъекты вступают в отношения друг с другом.

**Государственно-правовой режим** — система приемов и способов осуществления власти.

**Государство** — особая суверенная территориальная организация политической власти, которая на основе права с помощью специально созданного аппарата обеспечивает управление делами всего общества, используя для этого его национальные ресурсы.

**Гражданское общество** — идеальная модель общественного устройства, которая отражает систему экономических, нравственных, политических и иных отношений индивидов, добровольно объединившихся в различные ассоциации, союзы для удовлетворения своих материальных и духовных потребностей.

**Дееспособность** — признаваемая государством способность лица своими действиями осуществлять принадлежащие ему субъективные права и юридические обязанности.

**Деликтоспособность** — способность лица нести юридическую ответственность за совершение правонарушения.

**Динамика права** — отражает количество и интенсивность изменений его свойств, структурных элементов и связей за определённый период времени и в рамках определенного пространства в ответ на потребности социальной действительности.

**Диспозиция** — часть нормы, содержащая права и обязанности адресатов, указывающая, как должен (может) действовать субъект, попавший в условия, указанные в гипотезе, определяет само правило поведения.

**Доказательства** — фактические данные (точнее, не сами фактические данные, а сведения о них), с помощью которых устанавливаются обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

**Доказывание** — форма подачи информации, при которой всякое юридически значимое утверждение обосновывается доказательствами и в связи с этим приобретает достоверный, убедительный характер.

**Закон** — существенная, необходимая, устойчивая и повторяющаяся связь в государственно-правовой сфере, которая не терпит исключений и действует статично с неумолимой силой.

**Закон** — принятый в особом порядке акт правотворчества высших представительных органов государства (субъекта Федерации) либо непосредственно народа, обладающий высшей юридической силой и направленный на регулирование наиболее важных базовых общественных отношений.

**Законность** — такой режим общественной жизни, который основан на системе требований по строгому и неуклонному соблюдению законодательства всеми государственными органами, должностными лицами, предприятиями, учреждениями и гражданами.

**Законодательная инициатива** — предоставленное строго ограниченному кругу субъектов, право на внесение в представительный орган законодательных предложений, которому соответствует его обязанность рассмотреть предложенный законопроект и включить в повестку дня для обсуждения на очередной сессии парламента.

**Законодательный процесс** — система относительно завершенных, самостоятельных и последовательно направленных действий специальных субъектов, в результате которых создается закон.

**Закономерность** — объективно существующая, устойчивая и системная связи между повторяющимися государственно-правовыми явлениями .

**Инкорпорация** — внешняя обработка или объединение в сборники и собрания действующих нормативных актов в определенном порядке без изменения их содержания по существу.

**Институт права** — обособленный комплекс правовых норм (их первичная общность), регулирующий определенную группу родственных отношений.

**Интерес** — целесообразное направление воли на определённый объект действительности по поводу удовлетворения возникшей потребности.

**Исполнение права** — состоит в преимущественно активном выполнении субъектом возложенных на него обязанностей.

**Использование права** — состоит в добровольном и последовательном осуществлении субъектами права принадлежащих им субъективных прав, которое происходит в активной или пассивной форме.

**Источник права** — указывает на истоки правовой информации, и систему факторов, предопределяющих содержание этого явления.

**Категория** — логическая общность ряда научных абстракций, создается за счет устранения второстепенных, детализирующих признаков, образующих конкретные видовые понятия и их логического объединения на основе сущностных свойств в общие (родовые) понятия или категории.

**Классификация** — распределение изучаемых объектов (норм) по классам (группам) на основе общего признака.

**Кодификация** — деятельность правотворческих органов по созданию нового, сводного, внутренне согласованного и юридически цельного нормативного акта, которая осуществляется путем глубокой и всесторонней переработки и объединения действующего законодательства в определенной сфере общественной жизни.

**Консолидация** — форма систематизации, при которой происходит объединение нескольких близких по содержанию нормативных актов в единый сводный нормативно-правовой акт.

Конфедерация — межгосударственное объединение, временный юридический союз суверенных государств, созданный для обеспечения их общих интересов (Швейцария с 1815 по 1848 г., США с 1776 по 1787 г., Германский Союз с 1815 по 1866 г.).

**Корпоративные нормы** — правила поведения общего характера, которые устанавливаются определенной корпоративной организацией в границах полномочий, установленных государством по поводу удовлетворения коллективных интересов и регулирования отношений с участием ее членов.

**Метод науки** — система принципов, приемов и правил последовательной научной деятельности, направленных на получение истинных, доказательно обоснованных научных знаний.

**Метод правового регулирования** — совокупность средств, приемов и способов, с помощью которых, обеспечивается регулятивное воздействие на общественные отношения для достижения юридически значимой цели (как, каким способом регулируются общественные отношения?).

Механизм государства — система государственных организаций, взаимодействующих меж собой и обществом по поводу осуществления задач и функций государства. Он интегрирует организационные структуры государства и использует возможности общества для решения проблем государственного управления.

**Механизм правового регулирования** — взятая в единстве система правовых средств, с помощью которых осуществляется комплексное



регулятивное воздействие на поведение людей с целью достижения общественно полезного результата.

**Монархия** (единовластие) — форма правления, при которой вся полнота государственной власти сосредоточена в руках одного человека — монарха (царя, короля, шаха, императора, султана и т.п.), который, выполняя функции главы государства, законодательной и во многом исполнительной власти, контролирует правосудие и местное самоуправление.

**Наука** — система упорядоченных знаний об определенных явлениях и процессах действительности, формально выраженных в абстрактных понятиях и категориях.

**Нормативно-правовой акт** — принятый в особом порядке официальный акт — документ компетентного правотворческого органа, содержащий нормы права.

**Нормативный договор** — добровольное нормативное соглашение между равноправными правотворческими субъектами по поводу деятельности, представляющее их общий интерес.

**Нормы морали** — правила поведения общего характера, регулирующие отношения между людьми с позиций исторически складывающихся представлений о добре и зле, справедливости и несправедливости.

**Общество** — сложная, динамическая система, сущность которой проявляется в различного рода отношениях, возникающих между индивидами и их объединениями, удовлетворяющими свои потребности за счет поддержания целостного и прогрессивного саморазвития социального объединения.

**Община** — самоуправляющийся локальный коллектив, способный вырабатывать нормы совместной деятельности и обеспечивать их соблюдение.

**Объект правонарушения** — то, на что направлено противоправное деяние. Общим объектом противоправного посягательства являются общественные отношения, регулируемые и охраняемые правом.

**Объект правоотношения** — то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности субъектов, то, по поводу чего возникают правоотношения.

**Объект теории государства и права** — реальная государственно-правовая действительность во взаимодействии с экономикой, политикой, культурой и другими явлениями окружающей среды без системного изучения которых невозможно понять причины появления и особенности функционирования государства и права.

**Объект** — особый круг (познанных и непознанных) явлений окружающей действительности, на который направлена совместная познавательная деятельность нескольких родственных наук. Он существует до и независимо от нашего знания как некая внешняя реальность.

**Объективная сторона правонарушения** — внешняя сторона противоправного деяния, отражающая проявление правонарушений в реальной действительности.

**Обычаи** — устойчивые, исторически сложившиеся в результате многократного повторения локальные правила поведения людей, сохраняющиеся в общественном сознании и охраняемые силой общественного мнения.

**Определение** — краткое раскрытие сути того или иного понятия путем перечисления его наиболее характерных свойств.

**Орган государства** — юридически оформленная, организационно и экономически обособленная часть государственного механизма, которая состоит из государственных служащих, наделенных властными полномочиями и материальными средствами для выполнения, в пределах своей компетенции (от имени государства в целом) определенного вида государственной деятельности.

**Организационные правила** — разновидность социальных норм, которые регулируют отношения, связанные с производственными и организационными вопросами, обеспечивают слаженную работу управленческого аппарата, не отраженную в праве и не требующую оценки с позиций морали.

**Отрасль права** — система правовых норм, регулирующих определенную

сферу общественной жизни с помощью соответствующего режима (набора методов) правового регулирования.

**Полезность правовой нормы** — соотношение намеченных позитивных и побочных негативных результатов, возникших вне предвидения законодателя.

**Политическая система общества** — совокупность политических организаций, связанных нормами и отношениями политико-правового характера, позволяющими в соответствии со своими убеждениями и целями участвовать в формировании и осуществлении государственной власти.

**Политические нормы** — правила поведения общего характера, установленные или санкционированные субъектами политической системы по поводу их участия в формировании и использовании государственной власти.

**Понятия** — научные абстракции, которые в обобщенной форме отражают систему взаимосвязанных общих и специальных признаков, позволяющих отграничить данное явление от иных родственных, пограничных явлений общественной жизни.

**Потребности** — внутренний побудительный мотив активной совместной деятельности людей, выражающийся в недостатке определенных явлений или средств жизненно необходимых для существования индивида или коллектива.

**Право** — система общеобязательных нормативных предписаний, которые устанавливаются и обеспечиваются государством, выражают баланс индивидуальных, групповых и общечеловеческих интересов и регулируют социально значимые общественные отношения путем предоставления субъективных прав и возложения юридических обязанностей.

**Правовая идеология** — система взглядов, идей и теоретических концепций, отражающих систематизированный взгляд на право и правовую действительность.

**Правовая культура** — юридическое богатство общества, отражающее уровень развития правового прогресса, который воплощает в себе создаваемые и созданные, национальные и интернациональные юридические ценности,

обеспечивающие должный уровень правового состояния общественной жизни и гарантирующие достойное положение личности в ней.

**Правовая позиция** — основанные на истолковании действующего законодательства и принципов права представления и юридически аргументированные комплексные выводы субъекта, в которых выражается его юридическая оценка сложившейся жизненной ситуации.

**Правовая политика** — обусловленная системой основополагающих политико-правовых идей и принципов, сознательно-волевая, последовательная деятельность субъектов правовой действительности, направленная на научно обоснованное использование права для надлежащей организации общественной жизни.

**Правовая семья** — совокупность национальных правовых систем, отличающихся сходством доминирующих юридических идей, исторически сложившихся источников формирования, форм внешнего выражения права, структуры юридических конструкций и других признаков технико-юридического свойства.

**Правовое воспитание** — целенаправленное воздействие на сознание и поведение людей с целью выработки у них устойчивой ориентации на законопослушное поведение.

**Правовое государство** — демократическое государство, в котором политическая власть ограничена правом, выражающим волю всего общества, где создаются все условия для наиболее полного обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

**Правовое ограничение** — система юридических средств, устанавливающих границы социально допустимого поведения под угрозой наступления неблагоприятных последствий за их нарушение.

**Правовой обычай** — исторически сложившееся и вошедшее в привычку в силу многократного и длительного использования обычное правило поведения, санкционированное государством.

**Правовой прецедент** — такое решение государственного органа, которое

принимается за образец при последующем рассмотрении аналогичных дел.

**Правовой режим** — особый порядок правового регулирования, который состоит в использовании определенного комплекса юридических средств и способов для достижения желаемых специальных целей.

**Правовой статус** — правовое положение личности в обществе, которое отражает юридически оформленные взаимоотношения личности и общества, гражданина и государства, отдельного индивида с окружающими.

**Правовой стимул** — комплекс юридических средств, побуждающих субъекта к социально активному поведению для удовлетворения позитивного общественно значимого интереса.

**Правовые льготы** — юридические средства, предоставляющие субъектам (ветеранам, участникам боевых действий и т.д.) дополнительные права или освобождающие их от установленных законом обязанностей.

**Правовые привилегии** — специальные льготы для конкретных субъектов (Президент РФ, Председатель Государственной Думы РФ), необходимые для лучшего выполнения публичных функций.

**Правомерное поведение** — соответствующее требованиям действующего права социально полезное, интеллектуально волевое поведение субъектов направленное на удовлетворение их юридически значимых интересов обеспеченных поддержкой государства.

**Правомочие** — законодательно закреплённый элемент субъективного права конкретизирующий свободу возможного поведения участника правоотношения.

**Правонарушение** — противоправное, виновное деяние деликтоспособного субъекта, причиняющее вред охраняемым законом интересам.

**Правоотношения** — общественные отношения, конкретные участники которых являются носителями субъективных прав и юридических обязанностей, закреплённых в юридической норме.

**Правопорядок** — устойчивая, внутренне согласованная система отношений и

связей, урегулированных действующим правом и гарантированных государством.

**Правосознание** — система чувств, эмоций, взглядов, идей и гипотез, в которых выражается отношение людей к праву и иным явлениям правовой действительности.

**Правоспособность** — признаваемая государством способность субъекта иметь предусмотренные законом права и обязанности для осуществления общественно-полезной деятельности.

**Правосубъектность** — способность индивида или его объединений быть субъектом правоотношения.

**Правотворчество** — осуществляемая в особом порядке государственно-властная, управленческая деятельность компетентных органов, направленная на разработку, издание, отмену и совершенствование нормативно-правовых предписаний.

**Предмет** — часть непознанных явлений и процессов (входящих в содержание объекта), которые подвергаются специализированному познанию методами и средствами, характерными лишь для одной из комплекса родственных наук.

**Предмет правового регулирования** — общественные отношения, возникающие между субъектами по поводу объектов определяющих их интерес (что регулирует право).

**Предмет теоретической науки** — специализированное изучение общих закономерностей возникновения, развития и функционирования государства и права как относительно самостоятельных, но функционально взаимосвязанных явлений системно обеспечивающих организацию общественной жизни.

**Применение права** — государственно-властная управленческая деятельность компетентных органов государства и некоторых иных уполномоченных на то организаций, которая состоит в принятии персонифицированных правовых предписаний, регулирующих конкретную

жизненную ситуацию.

**Принципы права** — законодательно закреплённые основополагающие начала, отражающие его сущность и определяющие содержание а также порядок реализации правовых предписаний в социально значимых ситуациях.

**Пробел в праве** — отсутствие в действующем законодательстве нормы права, в соответствии с которой должен решаться вопрос, требующий правового разрешения.

**Реализация права** — процесс воплощения правовых норм в правомерное поведение субъектов, в достижение запланированного социально полезного результата.

**Республика** (дело народа) — форма правления, при которой государственная власть передается (делегируется) народом представительным органам, избранным на определенный срок.

**Санкция** — часть нормы, определяющая вид и меру юридической ответственности за нарушение правил поведения, содержащихся в ее диспозиции.

**Система права** — исторически сложившаяся внутренняя структура права, отражающая состав и взаимодействие составляющих ее норм, институтов и отраслей по поводу достижения общественно необходимых целей.

**Систематизация нормативно-правовых актов** — деятельность, направленная на упорядочение и совершенствование нормативных актов путем их внутренней и внешней обработки для системного воздействия на общественные отношения.

**Соблюдение права** — выражается в преимущественно пассивном поведении разнообразных субъектов, состоящем в обязанности их воздержания от совершения социально вредных действий, запрещенных правом.

**Состав правонарушения** — система зафиксированных в норме права типичных, наиболее важных признаков отдельных разновидностей правонарушений, необходимых и достаточных для привлечения правонарушителя к юридической ответственности.

**Социальные нормы** — общеобязательные правила поведения, регулирующие

отношения между людьми.

**Способ правового регулирования** — основанная на государственно-властной оценке социально значимых явлений, система правовых предписаний, фиксирующих комплекс правовых средств, приемов и процедур, с помощью которых осуществляются регулятивное воздействие на сознание и волю людей с целью достижения социально полезного результата.

**Способ толкования** — совокупность специальных приемов, и правил познания позволяющих установить истинный смысл правового предписания для урегулирования конкретной жизненной ситуации.

**Стадии правоприменения** — относительно обособленные комплексы правоприменительных действий, последовательно направленные на взаимообусловленное достижение целей, связанных с обеспечением надлежащей реализации юридической нормы по урегулированию проблемной жизненной ситуации.

**Статика права** — устойчивость (неизменность, равновесие) его качественного состояния, обусловленного соответствием его регулятивных возможностей потребностями общественной жизни.

**Статья** — является документально-письменной формой бытия нормы, частью законодательного текста.

**Структура нормы права** — внутреннее строение нормы, которое раскрывает как состав и содержание ее необходимых элементов, так и способы их взаимосвязи.

**Субъект правонарушения** — вменяемое, деликтоспособное, достигшее определенного возраста лицо, а также социальная организация.

**Субъективная сторона правонарушения** — выражает отношение правонарушителя к совершенному им деянию и его последствиям.. С субъективной стороны всякое правонарушение характеризуется наличием вины, т.е. психическим отношением лица к содеянному.

**Субъективное право** — вид и мера возможного (дозволенного) поведения управомоченного лица.



**Субъекты правоотношений** — участники конкретных правовых отношений (люди и их объединения), имеющие предусмотренные законом права и обязанности.

**Тенденция** — направление государственно-правового развития, определяемое как объективными, так и субъективными факторами, имеет кратковременный, неустойчивый и бессистемный характер.

**Технические нормы** — регулируют отношения человека к окружающему его миру, к природе и технике по поводу их наиболее целесообразного использования.

**Тип государства** — система существенных признаков государств определенной общественно-экономической формации, выражающихся в общности их экономической основы, сущности и социального назначения.

**Толкование норм права** — интеллектуально-волевая деятельность по уяснению и разъяснению смысла и содержания правовых норм с целью их наиболее правильного применения.

**Унитарные государства** — единые, централизованные государства, состоящие из административно-территориальных единиц, которые подчиняются центральным органам власти и признаками суверенитета не обладают (Франция, Финляндия, Норвегия и др.).

**Федеративное государство** — добровольное объединение нескольких ранее самостоятельных государств в одно государство.

**Форма государства** — это совокупность существенных способов организации, устройства и осуществления государственной власти.

**Форма государственного устройства** — территориальная организация государственной власти с учетом внутреннего деления государства на части, взаимоотношений органов государства и его частей между собой.

**Форма права** — показывает, как право организовано и выражено вовне, в реальной действительности.

**Форма правления** — порядок организации высшей государственной власти, особенности ее взаимодействия с населением и иными органами государства.

**Формы осуществления функций государства** — упорядоченная по своим внешним признакам деятельность органов государства, посредством которой реализуются его функции.

**Функции государства** — наполненные особым содержанием основные направления деятельности государства, в которых выражается его сущность и социальное назначение на определенном этапе общественной жизни.

**Функции права** — основные направления воздействия права на общественные отношения, в которых отражаются его сущность и социальная востребованность для организации общественной жизни.

**Функции юридической практики** — основанные на обобщенном юридическом опыте главные направления по совершенствованию правовой материи, юридической деятельности и социальной действительности в целом.

**Экономичность правовой нормы** — соотношение достигнутых результатов и средств, затраченных на их достижение.

**Эффективность правовой нормы** — определяется соотношением между фактическим результатом ее действия и той социальной целью, для достижения которой эта норма была принята.

**Юридическая деятельность** — такая государственно-властная управленческая деятельность компетентных органов которая влечет юридические последствия и осуществляется в особом порядке на профессиональной основе с использованием специальных приемов и средств по поводу удовлетворения социально значимых потребностей и интересов.

**Юридическая конструкция** — типовая модель, отражающая правовое состояние структурно организованного явления правовой жизни.

**Юридическая обязанность** — вид и мера должного (требуемого) поведения правообязанной стороны.

**Юридическая ответственность** — установленная в особом процессуальном порядке обязанность субъекта, совершившего правонарушение, претерпевать адекватные лишения личного, имущественного или организационного характера, предусмотренные санкцией юридической нормы.

**Юридическая практика** — юридически значимая деятельность, связанная с созданием и реализацией юридических актов, а также обобщением и передачей накопленного в связи с этим социально-правового опыта.

**Юридическая процедура** — система последовательных юридически значимых действий, осуществляемых определенными субъектами с использованием допустимых законом средств по организации и оформлению надлежащего осуществления правовых норм материального и процессуального права.

**Юридическая техника** — система средств, приемов и правил, которые используются при создании, оформлении и упорядочении юридических актов для обеспечения эффективности их регулятивного воздействия.

**Юридическая цель** — идеально предполагаемое управомоченным на то органом состояние отношений, явлений или процессов, для достижения, которого предлагаются определенные комплексы юридических средств.

**Юридически значимое поведение** — урегулированное правом, типичное, социально значимое и сознательно волевое поведение субъектов, влекущее юридические последствия.

**Юридические коллизии** — противоречия между юридическими предписаниями, или актами регулируемыми одно или несколько родственных отношений.

**Юридические средства** — взятая в единстве система правовых инструментов (установлений) и форм юридически значимой деятельности, с помощью которых удовлетворяются интересы субъектов права и обеспечивается достижение социально полезных целей.

**Юридические факты** — конкретные жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение и прекращение правовых отношений.

**Юридический процесс** — система оформленных юридическими актами последовательных процедур, обеспечивающих комплексную реализацию норм материального права по достижению поставленных целей в определенной сфере

общественной жизни.

**Юридический состав** — выражает совокупную согласованную правом, связь между относительно самостоятельными юридическими фактами по поводу достижения определенных юридических последствий.

**Юридический спор** — совместное состязание (устное или письменное), где каждая сторона отстаивает свою правовую позицию, опровергая доводы противника.

## Содержание

**Введение. Из истории теоретико-правовой науки**

**Тема 1. Предмет и метод теории государства и права**

**Тема 2. Происхождение государства и права**

**Тема 3. Место и роль государства в политической системе общества**

**Тема 4. Понятие, сущность и типология государства**

**Тема 5. Гражданское общество, правовое государство и личность**

**Тема 6. Форма государства**

**Тема 7. Механизм государства**

**Тема 8. Функции государства**

**Тема 9. Понятие, сущность и ценность права**

**Тема 10. Соотношение права и государства**

**Тема 11. Статика и динамика права**

**Тема 12. Правовая система общества**

**Тема 13. Право в системе социальных норм**

**Тема 14. Нормы права**

**Тема 15. Форма права**

**Тема 16. Правотворчество и юридические процедуры**

**Тема 17. Система права и система законодательства. Методы, способы, типы и режимы правового регулирования**

**Тема 18. Формы реализации и толкование права**

**Тема 19. Правоотношения**

**Тема 20. Механизм правового регулирования, цели и средства его функционирования**

**Тема 21. Юридически значимое поведение и юридическая ответственность**

