

ФЕДЕРАЛЬНОЕ АГЕНТСТВО ПО ОБРАЗОВАНИЮ  
НОВОСИБИРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ  
ЭКОНОМИКИ И УПРАВЛЕНИЯ  
КАФЕДРА ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫХ НАУК

**Ю.П.ИВОНИН**

# **ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА**

**Учебно-методический комплекс  
по специальности 030501 «Юриспруденция»**

НОВОСИБИРСК  
2007

Издается в соответствии с планом учебно-методической работы НГУЭУ

- И-17** **Ивонин Ю.П.**  
Теория государства и права: Учебно-методический комплекс. — Новосибирск: НГУЭУ, 2007. — 184 с.

Данный учебно-методический комплекс содержит рабочую программу курса, конспект лекций по каждой теме, словарь терминов, список литературы, планы семинарских занятий, вопросы для самопроверки для каждой учебной темы, перечень курсовых работ, тестовую систему проверки знаний, вопросы к экзамену.

Комплекс предназначен для студентов, обучающихся по программе высшего профессионального образования 030501 «Юриспруденция».

ББК 67.0

© Ивонин Ю.П., 2007  
© НГУЭУ, 2007

## МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ПО ИЗУЧЕНИЮ ДИСЦИПЛИНЫ

Теория государства права является фундаментальной наукой, формирующей основные категории и конструкции юридического мышления в целом и отдельных отраслевых юридических дисциплин. Данный комплекс составлен для студентов Новосибирского государственного университета экономики и управления, обучающихся по специальности 030501 «Юриспруденция». Его основное содержание определяется требованиями Государственного образовательного стандарта в сфере высшего профессионального образования. Выписка из этого стандарта приводится ниже. Учебный комплекс по теории государства и права является пособием для самостоятельной работы студентов над этой сложной и интересной дисциплиной и должен быть использован для подготовки к экзамену вместе с материалами лекций, семинарских занятий и учебников. Краткое перечисление основных тем и идей курса помещено в программе, с которой следует знакомиться, выполняя рекомендации тематического плана, позволяющего студентам планировать время, необходимое для изучения дисциплины, определяющего последовательность прохождения учебных тем и сравнительную «трудоемкость» каждой из них. Учебный комплекс содержит тексты лекций по каждой теме. Каждая лекция заканчивается перечнем вопросов для самопроверки. Кроме того, представлен перечень вопросов, выносимых на экзамен. Ответы на поставленные вопросы содержатся в текстах лекций. Помимо знакомства с лекциями, студент должен ознакомиться с рекомендованной учебной литературой. Она включает обязательный список и рекомендуемый. Изучение последнего желательного в том случае, если студент претендует на экзаменационную оценку «хорошо» и «отлично», поскольку эти баллы предполагают знакомство с различными точками зрения на проблемы учебной дисциплины и способами их аргументации.

Изучение любой дисциплины невозможно без знакомства с категориально-понятийным аппаратом науки. С этой целью в учебный комплекс включен минимальный словарь терминов, применяемых в современной теории государства и права.

Учебный комплекс содержит планы семинарских занятий, рассчитанный на студентов очного обучения, но они могут оказать помощь и студентам-заочникам в организации их самостоятельного изучения научной и учебной литературы по курсу теории государства и права.

Учебный план как очного, так и заочного обучения предусматривает написание курсовой работы. Перечень тем курсовых работ с рекомендованными вопросами, списком литературы и описанием порядка выполнения этой работы также помещен в данном издании.

В том случае, если экзамен проводится письменно, комплекс содержит перечень тестовых заданий. Количество тестов и количество учебных тем совпадают. Тест содержит несколько ответов на поставленный вопрос, из которых только один является правильным; студент должен выбрать один из этих возможных ответов и зафиксировать его на экзаменационном листе, например, «17б». Это означает, что студент при ответе на тест №17 выбрал вариант ответа «б». Письменный экзамен проводится в том же временном формате, что и устный: для подготовки к ответу, т.е. для заполнения теста, студенту дается 45 минут астрономического времени. Для получения оценки «удовлетворительно» необходимо правильно заполнить не менее двух третей тестовых вопросов, для получения оценки «хорошо» — три четверти тестовых вопросов, оценка «отлично» предусматривает правильные ответы на все тестовые задания. Отказ от ответа на тестовое задание приравнивается к ошибке.

# РАБОЧАЯ ПРОГРАММА УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЫ «ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА»

---

## РАЗДЕЛ 1. ОРГАНИЗАЦИОННО-МЕТОДИЧЕСКИЙ

### 1.1. ВЫПИСКА ИЗ ГОСУДАРСТВЕННОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО СТАНДАРТА

Закономерности возникновения, развития и функционирования государства и права; государственная власть, государственный аппарат, типы и формы государства, государство в политической системе общества; правовое государство, понятие и сущность права; источники права; система права; правоотношения; реализация права; законность; толкование права; юридическая ответственность; право и личность; правосознание, правовая культура.

### 1.2. ЦЕЛИ И ЗАДАЧИ УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЫ

*Целью* курса «Теория государства и права» является ознакомление студентов с предметом, методом, категориальным составом и проблематикой общей теории государства и права как фундаментальной дисциплины юридического цикла.

*Задачами* курса являются:

- а) изложение основных теоретических представлений о государстве и праве;
- б) систематизация и объяснение средствами ТГиП политических и правовых явлений;
- в) формирование у студентов навыков анализа правовых концепций и суждений;
- г) формирование у них навыков оценки политических и правовых явлений;
- д) организация исследовательской работы студентов по теоретико-правовой проблематике.

Теория государства и права связана с дисциплинами юридического цикла. Место ТГиП среди них определяется ее фундаментальным характером. Она создает общую, идеальную модель политических и правовых отношений, формулирует исходные категории и принципы для построения отраслевых юридических дисциплин, которые конкретизируют ее теоретические положения применительно к отдельным видам правовых отношений.

### 1.3. ТРЕБОВАНИЯ К УРОВНЮ ОСВОЕНИЯ ДИСЦИПЛИНЫ

В результате изучения дисциплины студент должен:

- **иметь представления и знать** содержание и аргументацию фундаментальных положений теории государства и права, средства анализа государственно-правовых явлений, ценностные ориентиры и перспективы оптимизации нормативно-правовой основы и правовых институтов общества;
- **уметь** анализировать теоретико-правовые аргументы в юридической литературе, уяснять понятия, содержание и структуру правовых норм, устанавливать междисциплинарные связи положений теории государства и права с отраслевыми юридическими дисциплинами;
- **иметь навыки** толкования нормативных актов, проведения исследовательской работы по теоретико-правовой проблематике, самостоятельной работы по повышению уровня знания в сфере теории государства и права.

### 1.4. ФОРМЫ КОНТРОЛЯ

*На дневном отделении* — текущий контроль на семинарских занятиях и коллоквиумах (1-й и 2-й семестр), зачет (1-й семестр), защита курсовой работы (2-й семестр), экзамен (2-й семестр).

*На заочном отделении* — защита курсовой работы (2-й семестр), экзамен (2-й семестр).

## РАЗДЕЛ 2. СОДЕРЖАНИЕ ДИСЦИПЛИНЫ

### 2.1. ТЕМАТИЧЕСКИЙ ПЛАН УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЫ

Наименование тем	Очная форма обучения				Заочная форма обучения		
	Лекции	Практич. занятия	Самост. работа	Всего часов	Лекции	Самост. работа	Всего часов
<b>Тема 1.</b> Предмет, метод и функции теории государства и права	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 2.</b> Происхождение государства	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 3.</b> Сущность и признаки государства	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 4.</b> Функции государства и формы их реализации	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 5.</b> Классификация государств	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 6.</b> Формы государства	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 7.</b> Механизм государства и государственный аппарат	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 8.</b> Принцип разделения властей в работе государственного аппарата	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 9.</b> Возникновение права	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 10.</b> Право как социальный регулятив	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 11.</b> Понимание права: основные концепции	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 12.</b> Источники и формы права	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 13.</b> Цель и методы правового регулирования	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 14.</b> Структура правовых норм	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 15.</b> Классификация правовых норм	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 16.</b> Система права	4	4	6	14	2	5	7
<b>Тема 17.</b> Закон и законотворческий процесс	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 18.</b> Действие закона	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 19.</b> Система законодательства	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 20.</b> Правовые отношения в обществе	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 21.</b> Субъекты правоотношений	4	4	6	14	—	15	15
<b>Тема 22.</b> Правосознание	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 23.</b> Толкование права	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 24.</b> Реализация права	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 25.</b> Применение права	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 26.</b> Правовое поведение	2	2	3	7	—	7	7
<b>Тема 27.</b> Юридические факты	2	2	3	7	2	7	7
<b>Тема 28.</b> Государственное, правовое принуждение и юридическая ответственность	2	2	3	7	2	7	7
<b>Тема 29.</b> Законность и правопорядок	2	2	3	7	2	5	7
<b>Тема 30.</b> Правовое государство	2	2	3	7	—	5	7
<b>Тема 31.</b> Современные правовые системы и семьи	2	2	5	9	2	13	15
Итого по дисциплине:	68	68	104	240	38	202	240

### 2.2. СОДЕРЖАНИЕ ТЕМ

#### *Тема 1. Предмет, метод и функции теории государства и права*

Юриспруденция как совокупность дисциплин, исследующих право. Общая характеристика дисциплины «Теория государства и права». Становление, развитие и современное состояние теории государства и права. Функции теории государства и права.

Наиболее общие закономерности возникновения, развития и функционирования государственно-правовых явлений, система основных понятий юриспруденции как предмет теории государства и права. Нормативные и дескриптивные элементы в теории государства и права.

Методология теории государства и права. Философские основы теории государства и права как всеобщие методы. Общенаучные приемы (анализ, синтез, обобщение, сравнение, абстраги-

рование, аналогия, моделирование, структурно-функциональный и системный подходы). Частнонаучные методы (конкретно-социологический, статистический, исторический).

Частноправовые способы познания государственно-правовых явлений (сравнительного правоведения, технико-юридического анализа и т.д.).

Соотношение теории государства и права с гуманитарными науками, изучающими государство и право: философией, политологией, социологией и др. Теория государства и права, энциклопедия права, философия права, социология права. Теория государства и права в системе юридических наук.

Категории и понятия теории государства и права, их значение для подготовки специалистов в области юриспруденции.

### *Тема 2. Происхождение государства*

Характеристика экономической основы, социальной власти и норм первобытного общества. Переход от самоорганизации общества к публичной власти. Причины и формы возникновения государства. Общее и особенное в происхождении государства у различных народов. Обусловленность процесса возникновения государственности конкретными историческими, социально-экономическими, военно-политическими, демографическими, экологическими, национальными, географическими, религиозными и иными факторами.

Общие закономерности возникновения государства, его признаки (публичная власть, территориальное подразделение граждан, суверенитет, налоги и сборы, связь с правом).

Характеристика теорий происхождения государства: теологической, патриархальной, договорной, психологической, органической, марксистской, насилия. Проблема соотношения государства и права как проблема нормативной связанности государства.

### *Тема 3. Сущность и признаки государства*

Государственная власть как особая разновидность социальной власти. Формы и способы осуществления государственной власти. Соотношение политической и государственной власти. Государство как легитимный, территориальный, суверенный, политический союз индивидов, располагающий публичной властью. Легитимность и легальность государственной власти. Эволюция представлений о суверенитете государства. Территория государства. Публичность государства: аппаратная власть, юридический иммунитет должностных лиц, его эволюция. Государство и политическая система общества. Политическое сознание и его ценностные типы (этатизм, либерализм, анархизм).

Эволюция сущности и социального назначения государства. Классовое, общесоциальное, религиозное, этнонациональное, расовое в сущности государства.

### *Тема 4. Функции государства и формы их реализации*

Понятие, значение и объективный характер функций государства. Функции государства и функции отдельных его органов. Обусловленность функций государства его сущностью и социальным назначением.

Классификация функций государства: постоянные и временные, внутренние и внешние, основные и неосновные. Динамика функций государства. Связь и взаимодействие функций государства. Функции государства и своеобразие исторического периода развития государства и общества. Соотношение типа и функций государства. Основные представления об объеме государственных функций: патерналистское государство, правовое государство, социальное правовое государство. Границы деятельности государства. Формы и методы осуществления функций государства: понятие и виды.

### *Тема 5. Классификация государств*

Понятие типа государства. Теоретические основы и значение типологии государства. Юридическая и внеюридическая классификация государств. Факторы, определяющие тип государства. Формационный подход: его достоинства и слабые стороны. Особенности государства в рамках одного исторического типа. Переходные типы государств. Преемственность в развитии государства. Характеристика отдельных типов государств.

Цивилизационный подход: его достоинства и слабые стороны. «Человеческое измерение» как критерий прогресса государственности.

### *Тема 6. Формы государства*

Понятие и элементы формы государства. Соотношение сущности, содержания и формы государства. Формы государственного правления: понятие и виды. Форма правления. Общая характеристика монархий и республик. Прямая и представительская республика. Парламентская и президентская республика. Форма государственного правления России и ее развитие в современных условиях. Соотношение типа и формы государства. Многообразие форм правления в пределах одного и того же типа государства.

Формы национально-государственного и административно-территориального устройства: понятие и виды. Представление о делимости государственного суверенитета как основание выделения унитарного, федеративного и конфедеративного государств. Унитарное государство и федерация. Симметричные и асимметричные, договорные и конституционные федерации. Федеративное устройство России: прошлое и современность. Конфедерация, институты сессии, сецессии, нулификации.

Политический (государственный) режим: понятие и виды. Демократические и антидемократические режимы. Политический (государственный) режим современной России.

### *Тема 7. Механизм государства и государственный аппарат*

Понятие механизма государства. Его роль в осуществлении функций и задач государства. Соотношение механизма государства и его аппарата. Структура государственного аппарата.

Понятие и признаки государственных органов. Их классификация. Система государственных органов и проблема разделения властей (законодательная, исполнительная, судебная). Правоохранительные и «силовые» органы государства. Органы государства и органы местного самоуправления.

Принципы организации и деятельности государственного аппарата.

Персональный состав государственных органов. Эволюция правового статуса главы государства. Правовой статус политических должностей. Государственные должности государственной службы. Руководитель государственного органа и представитель государственной власти. Понятие и сущность бюрократии.

### *Тема 8. Принцип разделения властей в работе государственного аппарата*

Принципы соединения и разделения властей. Понятие «ветви власти». Принцип абсолютной (поглощающей) компетенции главы государства и институт прерогативы. Связь принципа разделения властей с идеей ограничения и делимости суверенитета государства. Современное толкование принципа разделения властей: три субъекта — носителя суверенитета (государство, народ, личность).

Основные интерпретации принципа разделения властей. «Техническое разделение» властей. Разделение властей в материальном смысле (деление функций). Разделение властей в формальном смысле (деление компетенций). Проблема основных и субсидиарных функций государственных органов. Система «сдержек и противовесов». Влияние принципа разделения властей на конституционное законодательство США и России.

### *Тема 9. Возникновение права*

Возникновение права в процессе социализации. Переход от запрета к норме. Мононорма как социальный регулятив. Основные типы социальных норм: обычаи, религиозные нормы, технические нормы, корпоративные нормы, моральные нормы. Приоритет правовой нормы перед другими социальными нормами. Соотношение моральных и правовых норм. Право как средство принудительной реализации справедливости. Правовая норма как мера должного и как мера возможного (допустимого) поведения. Эволюция принципа справедливости в правовой мысли.

### *Тема 10. Право как социальный регулятор*

Понятие и определение права. Методологические подходы к анализу природы права. Двусторонний характер правового веления: право в объективном и субъективном смысле. Гетерономность, нормативность, общеобязательность, формальная определенность, системность, волевой характер права. Право как государственный регулятор общественных отношений. Социальное назначение права. Инструментальная и гуманистическая ценность права. Функции права: понятие и виды.

### *Тема 11. Понимание права: основные концепции*

Определение права в формальном и материальном смысле. Юридический позитивизм как традиция правопонимания. Представление о самолегитимации государственной власти в юридическом позитивизме. Отождествление права с государственной волей. Основные теоретические сложности юридического позитивизма.

Социологическое (прагматическое) обоснование права как критика юридического позитивизма. Основные истолкования содержания права: право как выражение воли большинства граждан; консенсуальное понимание содержания права. Право как средство разграничения интересов лиц.

Моральное (естественно-правовое) обоснование права. Критика юридического позитивизма и прагматизма в правопонимании. Право как свобода, ограниченная равенством. Критика принципа народного суверенитета. Требование рациональности и универсальности права, возникновение представлений о «праве меньшинства».

### *Тема 12. Источники и формы права*

Воспроизводство и развитие содержания права. Понятие источника права. Источник права в формальном, материальном и идеальном смысле. Дискуссии об их соотношении и значимости. Материальный источник права и реализация статической функции права. Материальный источник права и проблема реалистичности и эффективности права. Формальный источник права и реализация динамической функции права. Связь формального источника права и суверенитета государства.

Форма права как устойчивый способ предъявления и существования права. Обычное, естественное и позитивное право: генеральные формы права. Связь форм права с источниками права. Формы существования позитивного права. Взаимодействие обычного, естественного и позитивного права.

### *Тема 13. Цель и методы правового регулирования*

Система регулирования в обществе: индивидуальный и нормативный уровень. Понятие правового регулирования. Методы правового регулирования, основания их классификации. Императивный и диспозитивный методы. Различия в степени централизации субъекта правового регулирования и возможности выбора правомерного поведения. Запрет, обязывание и дозволение как методы правового регулирования, их соподчинение. Способы определения дозволения в праве: общедозволительный и разрешительный методы.

### *Тема 14. Структура правовых норм*

Фактическая и логическая структура нормы права. Проблема элементного состава структуры правовой нормы. Связь элементов в логической структуре правовой нормы. Гипотезы, диспозиции, санкции, их виды. Позитивные обязывания, дозволения и запреты в содержании правовых норм.

Нормы права и статьи нормативного акта, их соотношение. Способы изложения правовых норм в нормативных актах.

### *Тема 15. Классификация правовых норм*

Основания классификации правовых норм. Нормы материального права и нормы специального действия. Дефинитивные, оперативные, коллизионные и процессуальные нормы. Степень нормативного обобщения как основание классификации норм материального права. Деклара-



тивные, учредительные нормы и нормы-предписания (регулятивные и правоохранительные). Специфика структуры норм материального права.

### *Тема 16. Система права*

Понятие системы права, ее отличие от правовой системы. Основные элементы системы права. Иерархия генеральных форм права как основание построения системы права. Частное и публичное право. Материальный и формальный подход к их различению. Эволюция системы права. Субъективное и объективное право. Материальное и процессуальное право. Юридическая процедура. Виды юридических процессов.

Отраслевая структура системы права. Предмет и метод правового регулирования как основания выделения отраслей в системе права. Понятие отрасли права. Общая характеристика отраслей права. Институт права: понятие и виды. Межотраслевой и отраслевой институт права. Субинститут права.

### *Тема 17. Закон и законотворческий процесс*

Правообразование и правотворчество. Содержание, цели и субъекты правотворчества. Виды и принципы правотворчества. Понятие нормативно-правового акта. Ведомственное, делегированное, санкционированное, локальное правотворчество.

Правотворчество и законотворчество. Закон как вид нормативно-правового акта. Формальное и материальное определение закона.

Понятие, виды, этапы и основные стадии законотворческого процесса. Законодательная инициатива, обсуждение законопроекта, принятие и опубликование закона. Референдум как вид законотворческого процесса. Оптимизация законотворческой деятельности. Структура законодательного акта.

### *Тема 18. Действие закона*

Действие закона как вид нормативного регулирования. Действие закона во времени. Приобретение законом юридической силы. Немедленное действие закона, его основные варианты. Отсроченное действие закона, его условие. Обратное действие закона. Основные виды обратного действия закона в зависимости от характера его юридических последствий. Сохранение законом юридической силы: ультраактивность (переживание) закона. Мораторий на действие закона. Утрата законом юридической силы во времени: правовые и внеправовые варианты.

Действие закона в пространстве. Проблема экстерриториальности действия закона. Соотношение национального и международного законодательства. Действие закона по кругу лиц.

### *Тема 19. Система законодательства*

Понятие системы законодательства. Соотношение системы права и системы законодательства. Элементы системы законодательства. Различие законов по юридической силе и субъекту законотворчества как основание построения системы законодательства. Место конституции в системе законодательства.

Систематизация нормативных актов: понятие, принципы, виды. Инкорпорация, консолидация, кодификация. Систематизация российского законодательства и основные этапы кодификационной работы.

Верховенство законов как важнейший принцип системы законодательства. Система нормативных актов в России.

Подзаконные нормативные акты: их понятие, признаки, виды. Президентские, правительственные, ведомственные, региональные, локальные нормативные акты.

Особенности соотношения нормативных актов в федеративном государстве.

Юридическая техника и ее значение для правотворчества и систематизации нормативных актов. Средства, правила и приемы как элементы юридической техники. Язык и стиль закона. Специализация и унификация российского законодательства.

## *Тема 20. Правовые отношения в обществе*

Понятие, признаки и виды правовых отношений. Правоотношения как особая разновидность общественных отношений.

Предпосылки возникновения правоотношений. Взаимосвязь норм права и правоотношений. Состав правоотношения: субъект, объект, субъективные права и юридические обязанности (содержание правоотношения). Объекты правоотношений: понятие и виды. Теоретические дискуссии об объекте правовых отношений. Особенности основных объектов в различных видах правоотношений.

Фактическое и юридическое содержание правоотношений. Понятие, структура и виды субъективных прав и обязанностей как юридического содержания правоотношений.

Проблема взаимосвязи материальных и процессуальных правоотношений. Классификация правовых отношений в обществе.

## *Тема 21. Субъекты правоотношений*

Понятие и виды субъектов права. «Лицо» как субъект правовых отношений. Материальные и формальные признаки лица. Индивидуальные и коллективные субъекты. Физические и юридические лица. Классификация физических лиц как субъектов правоотношений. Дискуссии о государстве как субъекте правоотношений. Субъектная структура правоотношений в публичном и частном праве.

Правоспособность лица. Концепции возникновения правоспособности. Виды и объемы правоспособности. Дееспособность, ее виды и объемы. Проблема соотношения правоспособности и дееспособности лица. Правовой статус лица.

## *Тема 22. Правосознание*

Понятие правосознания. Место и роль правосознания в системе форм общественного сознания. Взаимосвязь с политической, экономической, нравственной, религиозной и иными формами сознания.

Структура правосознания. Правовая психология и правовая идеология. Виды и уровни правосознания. Индивидуальное, групповое, массовое. Обыденное, профессиональное, научное. Взаимодействие права и правосознания. Функции правосознания в правотворческом и право-реализационном процессах. Ценностные типы правового сознания: правовой нигилизм, правовой конформизм и правовой идеализм.

Уровень развития правосознания общества. Степень прогрессивности правовых норм и юридической деятельности. Знание, понимание, уважение к праву, правовая активность. Правовое воспитание как основное средство правовой социализации личности, как целенаправленное формирование правовой культуры граждан. Понятие, формы и методы правового воспитания.

## *Тема 23. Толкование права*

Понятие и необходимость толкования норм права. Уяснение, разъяснение и интерпретация содержания правовых норм. Субъекты толкования: государственные и негосударственные органы, должностные лица и граждане. Виды толкования по субъектам. Официальное и неофициальное толкование. Доктринальное толкование. Разновидности официального толкования. Нормативное и казуальное, легальное (делегированное) и аутентичное.

Способы (приемы) толкования правовых норм: филологическое (грамматическое), логическое, систематическое, историко-политическое, телеологическое (целевое), специально-юридическое, функциональное.

Толкование норм права по объему: буквальное (адекватное), распространительное и ограничительное.

Акты толкования норм права: понятие, особенности, виды. Юридическая природа и значение актов официального толкования (интерпретационного акта).

#### *Тема 24. Реализация права*

Понятие реализации права. Характерные черты форм и способов реализации права. Соблюдение, исполнение и использование как формы реализации права. Механизм право-реализации. Степень активности, осознанности и заинтересованности как основание выделения форм реализации права. Использование права и структура субъективных правомочий лица.

#### *Тема 25. Применение права*

Применение права как вид реализации права. Государство как монополярный субъект применения права. Формы реализации права (запрет, обязывание и дозволение) в процессе применения права. Условия применения права как вида право-реализации. Стадии процесса применения норм права. Анализ фактических обстоятельств дела, выбор и толкование нормы права, квалификация, принятие решения. Условия и юридические гарантии законного и обоснованного применения права.

Акты применения права: понятие, особенности, виды. Отличие правоприменительных актов от нормативных. Эффективность правоприменительного акта. Механизм правоприменения.

Пробелы в праве и пути их устранения и преодоления. Аналогия закона и аналогия права.

Юридические коллизии и способы их разрешения.

Юридическая практика: понятие, структура, виды.

#### *Тема 26. Правовое поведение*

Право и поведение. Понятие правового поведения. Варианты классификации правового поведения в основных правовых концепциях. Понятие правомерного поведения. Его структура: субъекты, объективная и субъективная стороны, объект.

Виды правомерного поведения. Социально-правовая активность личности. Конформистское и маргинальное поведение. Законопослушание. Уважение к праву и правовая привычка. Стимулирование правомерных деяний.

Понятие и признаки правонарушения. Правонарушение и объективно-противоправное поведение. Юридический состав правонарушения. Субъект и объект, субъективная и объективная стороны правонарушений.

Виды правонарушений. Преступления и проступки. Социальные условия правонарушений. Пути и средства их предупреждения и устранения.

#### *Тема 27. Юридические факты*

Понятие юридического факта и его структура. Субъекты и процесс установления юридического факта. Классификация юридических фактов как оснований возникновения, изменения и прекращения правоотношений. Дефектность юридического факта, ее виды. Простые и сложные юридические факты. Фактический (юридический) состав. Презумпции в праве. Дискуссия о возможности материальных презумпций. Юридические фикции.

#### *Тема 28. Государственное, правовое принуждение и юридическая ответственность*

Государственное и правовое принуждение, их виды. Юридическая ответственность: понятие, признаки, виды. Цели, функции и принципы юридической ответственности. Основания юридической ответственности. Обстоятельства, исключающие юридическую ответственность, освобождающие от нее; обстоятельства, смягчающие и отягчающие юридическую ответственность. Юридическая ответственность и иные меры государственного принуждения.

#### *Тема 29. Законность и правопорядок*

Понятие и принципы законности. Законность как устойчивая сила действия законов. Ее нормативные и социальные основы. Законность и целесообразность.

Гарантии законности: понятие и виды. Общие и специально-юридические меры и средства, обеспечивающие беспрепятственное осуществление прав и свобод человека и гражданина.

Механизм правового регулирования как фактор поддержания законности. Правовые средства: понятие, признаки, виды. Правовое регулирование и правовое воздействие (информационно-психологическое, воспитательное, социальное).

Методы, способы, типы правового регулирования. Правовые режимы: межотраслевые и отраслевые, материальные и процессуальные, договорные и законные, временные и постоянные. Режим наибольшего благоприятствования.

Правовые стимулы и ограничения в механизме правового воздействия: понятие, признаки, виды. Правовые поощрения: понятие, признаки, функции, виды. Заслуга. Соотношение поощрений и наказаний в праве. Правовые льготы: понятие, признаки, функции, виды.

Эффективность правового регулирования, ее критерии и факторы обеспечения. Пути повышения эффективности правового воздействия.

Укрепление законности — условие формирования правового государства. Деформации законности в государстве: причины, формы, пути преодоления. Законность и произвол. Понятие, ценность и объективная необходимость правопорядка. Правопорядок и общественный порядок. Соотношение законности, правопорядка и демократии.

Понятие и виды дисциплины. Государственная дисциплина. Соотношение дисциплины с законностью, правопорядком и общественным порядком.

### *Тема 30. Правовое государство*

Правовое государство — тип конституционного государства, реализующий демократический правовой режим на основе принципа разделения властей и приоритета естественного права. Развитие идеи правового государства. Государство законности и конституционное государство. Проблема правовой связанности государства: ее основные теоретические решения. Связь идеи правового государства и юридического нормативизма. Взаимодополнительность правового государства и гражданского общества.

### *Тема 31. Современные правовые системы и семьи*

Понятие типа права. Различные взгляды на типологию права. Исторические типы права: рабовладельческое, феодальное, буржуазное, социалистическое. Правовая система общества: понятие и структура. Классификация правовых систем. Характеристика основных правовых семей народов мира: романо-германской, англосаксонской, религиозной, традиционной.

Национальная правовая система и международное право, их соотношение и взаимосвязь.

Эволюция и соотношение современных государственных и правовых систем.

## **2.3. ПЛАНЫ СЕМИНАРСКИХ ЗАНЯТИЙ**

### *Тема 1. Предмет и метод теории государства и права*

1. Дисциплинарная структура юридического знания.
2. Предмет теории государства и права.
3. Функции теории государства и права.

Литература

1. *Нерсесянц В.С.* Юриспруденция. Введение в юридическую специальность. — М., 1997.
2. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.10–18, 46–47, 54–56, 59, 62.

### *Тема 2. Происхождение государства*

1. Основные концепции возникновения государства.
2. Типичное и нетипичное в возникновении государства.

Литература

1. *Аристотель.* Политика (Книги I и II) // Аристотель. Сочинения: В 4-х т. — М., 1984. — Т.4.
2. *Бердяев Н.А.* Государство // Бердяев Н.А. Философия неравенства. — М., 1992; либо в кн.: Власть и право: из истории русской правовой мысли. — Л., 1990.
3. *Гоббс Т.* Левиафан (Гл. XIII, XVII) // Гоббс Т. Сочинения: В 2-х т. — М., 1991. — Т.2.
4. *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства (любое издание).

### *Тема 3. Сущность и признаки государства*

1. Власть и политическая власть.
2. Определение и основные признаки государства.
3. Политические отношения и политическая система общества.

#### Литература

1. *Малый А.В.* Государственная власть как правовая категория // Государство и право. — 2001. — №3.
2. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.130–135, 159–164, 174–177, 184–196.
3. *Черданцев А.Ф.* Государственная власть и ее обоснование // Правоведение. — 1992. — №2.
4. *Чиркин В.Е.* Легализация и легитимация власти // Государство и право. — 1995. — №8.
5. *Чиркин В.Е.* О публичной власти // Государство и право. — 2003. — №10.
6. *Чиркин В.Е.* Политическая и государственная власть // Советское государство и право. — 1988. — №1.
7. *Шабров О.Ф.* Политическая система: демократия и управление обществом // Государство и право. — 1994. — №5.

### *Тема 4. Функции государства и формы их реализации*

1. Классификация функций государства.
2. Эволюция государственных функций.
3. Формы реализации функций государства.

#### Литература

1. *Мамут Л.С.* Социальное государство с точки зрения права // Государство и право. — 2001. — №7.
2. *Морозова Л.А.* Функции российского государства на современном этапе // Государство и право. — 1993. — №6.
3. *Пахоленко Н.Б.* От тоталитаризма к демократии: о функциях государства в переходный период // Политические проблемы теории государства. — М., 1993.
4. *Тихомиров Ю.А.* Государственность: крах или воскрешение // Государство и право. — 1992. — №9.

### *Тема 5. Классификация государств*

1. Типология государств: юридический и внеюридический, формационный и цивилизационный подходы.
2. Исторические типы государств.

#### Литература

1. *Кашанина Т.В.* Происхождение государства и права. Современные трактовки и новые подходы. — М., 1999. — Гл.1–2.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства. — М., 1999. — Раздел III, гл.3.
3. *Панфилова Т.В.* Формационный и «цивилизационный» подходы: возможности и ограниченность // Общественные науки и современность. — 1993. — №6.
4. *Тарановский Ф.В.* Энциклопедия права. — СПб., 2001. — Гл.12.

### *Тема 6. Формы государства*

1. Формы правления, их классификация.
2. Республиканская форма правления. Прямая и представительская республика. Президентская и парламентская республика.
3. Территориальное устройство государства, его виды.
4. Классификация федеративных государств.

#### Литература

1. Конституция Российской Федерации.
2. Конституция Соединенных Штатов Америки.
3. *Тадеевская Э.В.* О моделировании в теории федерализма // Государство и право. — 1997. — №8.
4. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.237–255.
5. *Чиркин В.Е.* Модели современного федерализма // Государство и право. — 1994. — №8–9.
6. *Яценко А.С.* Теория федерализма // Яценко А.С. Философия права Владимира Соловьева. Теория федерализма. — СПб., 1999.

### *Тема 7. Механизм государства и государственный аппарат*

1. Государственный аппарат и его структура.
2. Государственный орган, его определение и виды.
3. Персональный состав государственного аппарата. Политические должности и государственные служащие.

#### Литература

1. Конституция Российской Федерации.
2. Федеральный закон от 31 июля 1995 г. «Об основах государственной службы в Российской Федерации» // СЗ РФ. — 1995. — №31.
3. *Байтин М.И.* Механизм современного российского государства // Правоведение. — 1996. — №3.
4. *Гаранон А.* Хранитель обещаний: суд и демократия // Право и политика: Международный научный журнал. — 2003. — №6–7.
5. *Керимов А.Д.* Выражает ли парламент общую волю // Право и политика: Международный научный журнал. — 2003. — №6.

### *Тема 8. Принцип разделения властей в работе государственного аппарата*

1. Юридические формы реализации функций государственной власти. Законодательная, исполнительная и судебная ветви государственной власти.
2. Принцип «разделения властей»: основные варианты истолкования.
3. Принцип «разделения властей» в государственном устройстве Российской Федерации и США.

#### Литература

1. Конституция Российской Федерации.
2. Конституция Соединенных Штатов Америки.
3. *Бельский К.С.* О функциях исполнительной власти // Государство и право. — 1997. — №3.
4. *Дмитриев Ю.А., Черемных Г.Г.* Судебная власть в механизме разделения властей // Государство и право. — 1997. — №8.
5. *Косопкин А.С., Нефедова Т.И.* Президент, конгресс, законодательство // Государство и право. — 1998. — №1.
6. *Котелевская И.В.* Современный парламент // Государство и право. — 1997. — №3.
7. *Фоков А.П.* Судебная власть в системе разделения властей // Государство и право. — 2000. — №10.
8. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.289–297.

### *Тема 9. Возникновение права*

1. Возникновение права как социального регулятива.
2. Основные концепции возникновения права.

#### Литература

1. *Алексеев С.С.* Право: опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С.184–225.
2. *Графский В.Г.* Право и мораль в истории: проблемы ценностного подхода // Государство и право. — 1998. — №8.
3. *Нерсесянц В.С., Муромцев Г.И.* Право и культура. — М., 2002.
4. *Розин В.М.* Что такое право и как оно возникло // Право и политика: Международный научный журнал. — 2000. — №1.
5. *Селюков Ф.Т.* Происхождение действующего права. — М., 1997.
6. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.415–451.

### *Тема 10. Право как социальный регулятив*

1. Специфика права как социального регулятива. Правовая норма в совокупности социальных норм.
2. Соотношение моральной и правовой норм.

#### Литература

1. *Алексеев С.С.* Право: опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С.313–346.
2. *Михайловский И.В.* О религиозно-нравственных основаниях права // Русская философия права: философия веры и нравственности. — СПб., 1998. — С.235–259.
3. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.380–393, 451–455.

### *Тема 11. Понимание права: основные концепции*

1. Юридический позитивизм о сущности права.
2. Социологическое (прагматическое) обоснование права.
3. Естественнo-правовая концепция.

#### Литература

1. *Алексеев С.С.* Право: опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С.163–174.
2. *Байтин М.И.* Сущность права. — Саратов, 2001.
3. *Лейст О.Э.* Сущность права. — М., 2002.
4. *Лейст О.Э.* Три концепции права // Советское государство и право. — 1991. — №2.
5. *Мальцев Г.В.* Понимание права. — М., 2001.
6. *Мартышкин О.В.* Совместимы ли основные типы понимания права // Государство и право. — 2003. — №6.
7. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства. — М., 1999.
8. *Четвернин В.А.* Понятия государства и права. Введение в курс теории права и государства. — М., 1997. — Гл.2.

### *Тема 12. Источники и формы права*

1. Правотворческий процесс, его виды и формы. Материальные и формальные источники права.
2. Обычное, позитивное и естественное право как генеральные формы права.
3. Формы позитивного права.

#### Литература

1. *Бобылев А.И.* Источники (формы) права // Право и политика: Международный научный журнал. — 2003. — №8.
2. *Богдановская И.Ю.* Судебный прецедент — источник права // Государство и право. — 2002. — №12.
3. *Михайловский И.В.* О религиозно-нравственных основаниях права // Русская философия права: философия веры и нравственности. — СПб., 1998. — С.259–299.
4. *Муромцев Г.И.* Источники права // Правоведение. — 1992. — №2.
5. *Тарановский Ф.В.* Энциклопедия права. — СПб., 2001. — Гл.4.
6. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.548–549, 616–620.
7. *Царьков И.И.* Нормотворчество: от приказа-повеления к закону, от закона к праву // Право и политика: Международный научный журнал. — 2003. — №7.

### *Тема 13. Цель и методы правового регулирования*

1. Функции правового регулирования.
2. Императивный и диспозитивный методы.
3. Запрет, обязывание и дозволение в праве.
4. Общедозволительный и разрешительный методы.
5. Поощрение в праве.

#### Литература

1. *Алексеев С.С.* Право: опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С.347–385.
2. *Малько А.В.* Льготы: политико-правовой анализ // Общественные науки и современность. — 1996. — №3.
3. *Малько А.В.* Юридические поощрения как разновидность социальных санкций // Общественные науки и современность. — 1998. — №4.
4. *Тарановский Ф.В.* Энциклопедия права. — СПб., 2001. — Гл.1.
5. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.409–414, 584–587.

### *Тема 14. Структура правовых норм*

1. Типы структур правовой нормы. Связь элементов правовой нормы в ее идеальной (логической) структуре.
2. Гипотеза правовой нормы, ее виды.
3. Диспозиция правовой нормы, ее виды.
4. Санкция правовой нормы, ее виды.

## Литература

Проводится практическое занятие на материале законодательства.

### *Тема 15. Классификация правовых норм*

1. Основания классификации норм позитивного права.
2. Классификация норм специального действия.
3. Классификация норм материального права.

## Литература

Проводится практическое занятие на материале законодательства.

### *Тема 16. Система права*

1. Система позитивного права и ее основные элементы.
2. Субъективное и объективное право.
3. Публичное и частное право.
4. Материальное и процессуальное право.
5. Отраслевое деление права.

## Литература

1. *Агарков М.М.* Ценность частного права // Правоведение. — 1992. — №1–2.
2. *Дурденевский В.Н.* Субъективное право и его основное разделение // Правоведение. — 1994. — №3.
3. *Матузов Н.И.* К делению права на объективное и субъективное // Правоведение. — 1971. — №2.
4. *Тарановский Ф.В.* Энциклопедия права. — СПб., 2001. — Гл.6.
5. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.773–777, 794–801.

### *Тема 17. Закон и законотворческий процесс*

1. Юридические акты, их классификация. Законотворчество и правотворчество. Специфика закона как нормативно-правового акта.
2. Формальные и материальные признаки закона. Структура законодательного акта.
3. Законотворческий процесс, его виды и стадии.

## Литература

1. Конституция Российской Федерации.
2. Федеральный закон от 14 июня 1994 г. №5-ФЗ (в ред. от 22 октября 1999 г.) «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального собрания» // СЗ РФ. — 1994. — №8.
3. *Исаков В.Б., Поленина С.В.* Законотворчество в Российской Федерации // Государство и право. — 1997. — №2.
4. *Малков В.П.* Опубликование и вступление в силу федеральных законов, иных нормативно-правовых актов // Государство и право. — 1995. — №5.
5. *Троицкий В.С., Морозова Л.А.* Делегированное законотворчество // Государство и право. — 1997. — №4.

### *Тема 18. Действие закона*

1. Действие закона во времени. Немедленное действие закона. Обратное действие закона. Ультраактивность закона. Утрата законом юридической силы.
2. Действие закона в пространстве. Территориальные коллизии законов.
3. Действие закона по кругу лиц.

## Литература

1. *Алексеев С.С.* Право: опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С.91–96.
2. *Блум В.А., Тилле А.А.* Обратная сила закона. — М., 1969.
3. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.610–613.

### *Тема 19. Система законодательства*

1. Классификация законов.
2. Систематизация законодательства, ее этапы.
3. Соотношение системы права и системы законодательства.



#### Литература

1. *Бобылев А.И.* Современное толкование системы права и системы законодательства // Государство и право. — 1998. — №2.
2. *Кленова Т.В.* Принципы уголовного права и принципы кодификации в уголовном праве // Государство и право. — 1997. — №1.
3. *Яковлев В.Ф.* Отраслевая дифференциация и межотраслевая интеграция как основы системы законодательства // Правоведение. — 1975. — №1.

#### *Тема 20. Правовые отношения в обществе*

1. Теоретическая модель правоотношения. Элементы правового отношения. Структура правоотношения в публичном и частном праве.
2. Проблема объекта правоотношения: основные теоретические подходы.
3. Классификация правовых отношений.

#### Литература

1. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.777–783, 829–835.
2. *Яценко А.С.* Теория федерализма // Яценко А.С. Философия права Владимира Соловьева. Теория федерализма. — СПб., 1999. — Гл.3, раздел 2.

#### *Тема 21. Субъекты правоотношений*

1. Формальные и материальные признаки лица.
2. Классификация лиц (правовых субъектов).
3. Правоспособность лиц, ее классификация.
4. Дееспособность лиц, ее классификация.
5. Правовой статус лица.

#### Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. — Часть I, гл.2.
2. *Алексеев С.С.* Право: опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С.70–72.
3. *Богданов Е.В.* Сущность и ответственность юридического лица // Государство и право. — 1997. — №10.
4. *Иванов Н.Г.* Уголовная ответственность лиц с аномалиями психики // Государство и право. — 1997. — №3.
5. *Покровский И.А.* Основные проблемы гражданского права. — М., 1998. — Гл.VII, VIII, IX.
6. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.848–851.
7. *Якимов А.Ю.* Статус субъекта права // Государство и право. — 2003. — №4.

#### *Тема 22. Правосознание*

1. Сущность и структура правового сознания.
2. Исторические и ценностные типы правового сознания.

#### Литература

1. *Алексеев С.А.* Право: опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С.264–270.
2. *Кистяковский Б.А.* В защиту права // Вехи (любое издание).
3. *Туманов В.А.* Правовой нигилизм в историко-идеологическом ракурсе // Государство и право. — 1993. — №8.

#### *Тема 23. Юридическое толкование*

1. Субъекты толкования нормативно-правовых актов.
2. Цель и способы юридического толкования.
3. Акты юридического толкования, их классификация.

#### Литература

1. *Алексеев С.С.* Право: опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С.126–141.
2. *Иванов Н.Г.* Парадоксы уголовного закона // Государство и право. — 1998. — №3.
3. *Книпер Р.* Толкование, аналогия и развитие права // Государство и право. — 2003. — №8.
4. *Суслов В.В.* Герменевтика и юридическое толкование // Государство и право. — 1997. — №6.
5. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.654–660, 670–675.

#### *Тема 24. Реализация права*

1. Типы государственных велений и классификация форм реализации права.
2. Структура субъективного права и классификация субъективных правомочий.

##### Литература

1. *Алексеев С.С.* Право: опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С.114–115.
2. *Свердлов Г.А., Страунинг Э.Л.* Понятие и юридическая природа самозащиты гражданских прав // Государство и право. — 1998. — №5.
3. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.776–777, 794–798.

#### *Тема 25. Применение права*

1. Условия применения права.
2. Стадии применения права.
3. Пробелы в законодательстве, их виды и способы их преодоления.
4. Акты применения права.

##### Литература

1. *Галаган И.А., Василенко А.В.* К проблемам теории правоприменительных отношений // Государство и право. — 1998. — №3.
2. *Гончаров В.Г., Кожевников В.В.* Проблема усмотрения правоприменяющего субъекта в правоохранительной сфере // Государство и право. — 2001. — №3.
3. *Кашанина Т.С.* Индивидуальное регулирование в правовой сфере // Государство и право. — 1992. — №1.
4. *Краснояржуский С.Г.* Индивидуальное правовое регулирование // Государство и право. — 1993. — №7.
5. *Малиновский А.А.* Правовой вакуум — новый термин юридической науки // Государство и право. — 1997.
6. *Тарановский Ф.В.* Энциклопедия права. — СПб., 2001. — Гл.7.
7. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.637–647, 675–683, 663–667, 714–718.

#### *Тема 26. Правовое поведение*

1. Понятие и классификация правового поведения.
2. Правомерное поведение, его виды.
3. Правонарушение, его состав.
4. Классификация правонарушений.

##### Литература

1. *Лунев В.В.* Преступность в России при переходе от социализма к капитализму // Государство и право. — 1998. — №5.
2. *Мальцев В.В.* Категория «общественно-опасное поведение», ее уголовно-правовое значение // Государство и право. — 1995. — №9.
3. *Мальцев В.В.* Принципы уголовного законодательства и общественно-опасное поведение // Государство и право. — 1997. — №2.
4. *Сорокин П.А.* Человек. Цивилизация. Общество. — М., 1992. — С.51–115.
5. *Тарановский Ф.В.* Энциклопедия права. — СПб., 2001. — Гл.8.

#### *Тема 27. Юридические факты*

1. Понятие и структура юридического факта.
2. Классификация юридических фактов.
3. Правовые презумпции и фикции.

##### Литература

1. *Веденеев Е.Ю.* Роль презумпций в гражданском праве, арбитражном и гражданском судопроизводстве // Государство и право. — 1998. — №2.
2. *Клячко Э.И.* О правовом содержании презумпции невиновности // Государство и право. — 1994. — №2.
3. *Кудрявцев В.Н.* Юридические нормы и фактическое поведение // Советское государство и право. — 1980. — №2.

4. *Ойгензихт В.А.* Понятие гражданско-правовой презумпции // Советское государство и право. — 1975. — №10.
5. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.835–838.

*Тема 28. Государственное, правовое принуждение и юридическая ответственность*

1. Юридическая ответственность: основные подходы к определению.
2. Функции, принципы и типы юридической ответственности.
3. Стадии возложения юридической ответственности.

Литература

1. *Гальперин И.М., Ратинов А.Р.* Социальная справедливость и наказание // Советское государство и право. — 1986. — №10.
2. *Гринберг М.С.* Уголовное право как феномен культуры // Правоведение. — 1992. — №2.
3. *Дуюнов В.К.* Наказание в уголовном праве России — принуждение или кара // Государство и право. — 1997. — №11.
4. *Колосова Н.М.* Конституционная ответственность // Государство и право. — 1997. — №2.
5. *Малеин Н.С.* Современные проблемы юридической ответственности // Государство и право. — 1994. — №6.
6. *Малько А.В.* Юридические поощрения как разновидность социальных санкций // Общественные науки и современность. — 1998. — №4.

*Тема 29. Законность и правопорядок*

1. Механизм правового регулирования.
2. Законность как состояние правовой системы.
3. Основные принципы законности и ее гарантии.
4. Правовой порядок и законность.

Литература

1. *Лисюткин А.Б.* К понятию законности // Правоведение. — 1993. — №5.
2. *Сазонов Б.И.* Социальные, организационные и правовые основы механизма действия закона // Государство и право. — 1993. — №1.
3. *Тихомиров Ю.А.* Юридическая коллизия, власть и правопорядок // Государство и право. — 1994. — №1.

*Тема 30. Типы права и правовые семьи*

1. Правовые системы и семьи.
2. Континентальная правовая семья.
3. Англосаксонская правовая семья.

Литература

1. *Максимов А.А.* Прецедент как один из источников английского права // Государство и право. — 1995. — №2.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства. — М., 1999. — Раздел V, гл.6.
3. *Райдаут Э.* Прецедентное право // Российский юридический журнал. — 1996. — №3.

*Тема 31. Правовое государство*

1. Развитие идеи правового государства.
2. Признаки правового государства.
3. Взаимодействие гражданского общества и правового государства.

Литература

1. *Демидов А.И.* Судьба идеи правового государства в российском обществе // Правоведение. — 1995. — №3.
2. *Кузнецов Э.В., Савельев В.Ф.* Правовое государство (из истории русской правовой мысли) // Правоведение. — 1991. — №1.
3. *Мажаров О.В.* Соотношение государства и права // Государство и право. — 1995. — №5.
4. *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Хрестоматия. — М., 1998. — С.272–280, 299–324.

## РАЗДЕЛ 3. УЧЕБНО-МЕТОДИЧЕСКОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ДИСЦИПЛИНЫ

### 3.1. МЕТОДИЧЕСКИЕ УКАЗАНИЯ ПО ВЫПОЛНЕНИЮ КУРСОВЫХ РАБОТ

Изучение курса «Теория государства и права» предполагает написание курсовой работы, которая выступает одной из итоговых форм контроля за процессом обучения. Курсовая работа представляет собой письменное изложение одной из тем, исследуемых в теоретико-правовой науке. Студент должен продемонстрировать навыки работы с исследовательской литературой; понимать и излагать имеющиеся в ней основные теоретико-правовые тезисы и их аргументацию, оценивать состояние изученности выбранной темы; владеть навыками научной критики и полемики; применять теоретико-правовые положения для исследования современной правовой системы. При написании курсовой работы студент должен продемонстрировать один из главных навыков, приобретаемых при прохождении учебного курса, — способность организовать самостоятельное пополнение теоретико-правовых знаний после окончания обучения.

Курсовая работа выполняется по определенному плану:

1. Титульный лист.
2. Оглавление.
3. Введение:
  - а) обоснование актуальности темы;
  - б) степень изученности темы;
  - в) цель и задачи курсовой работы;
  - г) положения, выносимые на защиту.
4. Основная часть (разбивается на главы и параграфы).
5. Заключение.
6. Список литературы (состоит из двух частей — списка нормативных документов и исследовательской литературы).

Курсовая работа выполняется на листах формата А4, которые скрепляются удобным для чтения способом.

Не принимаются к рецензированию курсовые работы, написанные на основе учебной литературы. Курсовая работа должна содержать цитаты (прямые и косвенные) из исследовательской литературы, рекомендованной в данном методическом пособии. Написание курсовой работы предполагает посещение студентом консультаций (во внеучебное время) преподавателя кафедры государственно-правовых наук, являющегося научным руководителем данного студента.

Оценка за курсовую работу складывается из предварительной оценки, выставяемой по результатам рецензирования, и итогов процедуры защиты курсовой работы.

Выбор темы курсовой работы осуществляется по нижеприведенной схеме.

Начальная буква фамилия	Номер курсовой работы
А, Б	1
В, Г	2
Д, Ж	3
З, И	4
К, Л	5
М, Н	6
О, П	7
Р, С	8
Т, У	9
Ф, Х	10
Ц, Ч, Ш, Щ	11
Э, Ю, Я	12

### 3.2. ТЕМАТИКА КУРСОВЫХ РАБОТ

#### *Тема 1. Сущность государства*

1. Политическая власть и политическая система общества.
2. Признаки государства.
3. Функции государства.

#### Литература

1. *Атаманчук Г.В.* Новое государство: поиски, иллюзии, возможности. — М., 1996.
2. *Ахмезер А.* Проблемы государственной власти в России // Рубежи. — 1995. — №6; 1996. — №7.
3. *Бердяев Н.А.* Государство // Бердяев Н.А. Философия неравенства. — М., 1992; либо в кн.: Власть и право: из истории русской правовой мысли. — Л., 1990.
4. *Гумплович Л.* Общее учение о государстве. — СПб., 1912.
5. *Добролюбов А.И.* Государственная власть как техническая система. — М., 1995.
6. *Еллинек Г.* Общее учение о государстве. — СПб., 1908.
7. *Изензее И.* Государство // Вестник МГУ. Серия 12: Социально-политические исследования. — 1992. — №6.
8. *Исаев И.* Иерархия власти // Право и жизнь. — 1996. — №8.
9. *Ефимов В.И.* Власть в России. — М., 1996.
10. *Каленский В.Г.* Государство как объект социологического анализа. — М., 1977.
11. *Кашанина Т.В.* Происхождение государства и права. — М., 1999.
12. *Козловский П.* Общество и государство. Неизбежный дуализм. — М., 1998.
13. *Лубский А.В.* Легитимность политической власти // Проблемы. Поиски. Решения. — Ростов-на-Дону, 1995.
14. *Мамут Л.С.* Государство в ценностном измерении. — М., 1998.
15. *Поздняков Э.А.* Философия государства и права. — М., 1995.
16. Политические проблемы теории государства. — М., 1993.
17. *Пушкарева Г.В.* Власть как социально-политический институт // Социально-политический журнал. — 1995. — №2.
18. *Рахитская И.Ф.* Теория государства. — СПб., 1999.
19. Ранние формы политической организации. — М., 1995.
20. *Таненбаум В.* Введение в общую теорию государства. — Саратов, 1972.
21. *Тихомиров Ю.А.* Государство на рубеже столетий // Государство и право. — 1997. — №2.
22. *Халипов В.* Введение в науку о власти. — М., 1996.
23. *Халипов В.* Власть. — М., 1994.
24. *Хомелева Р.А., Хомелев Г.В.* Основы общей политической теории. — СПб., 1995.
25. *Черданцев А.Ф.* Государственная власть и ее обоснование // Правоведение. — 1992. — №2.
26. *Чиркин В.Е.* Легализация и легитимация государства // Государство и право. — 1995. — №8.
27. *Чиркин В.Е.* Основы государственной власти. — М., 1996.
28. *Чиркин В.Е.* Политическая и государственная власть // Советское государство и право. — 1988. — №1.
29. *Шевцов В.* Государственный суверенитет. — М., 1994.

#### *Тема 2. Политико-правовой режим*

1. Авторитарные и тоталитарные режимы: правовые особенности.
2. Демократия как политико-правовой режим.
3. Соотношение политического и правового режима.

#### Литература

1. *Арендт Х.* У истоков тоталитаризма. — М., 1995.
2. *Арон Р.* Демократия и тоталитаризм. — М., 1993.
3. *Баглай М.В.* Дорога к свободе. — М., 1994.
4. *Байтин М.И.* Государство и политическая власть. — Саратов, 1972.
5. *Бешлер Ж.* Демократия. — М., 1994.
6. *Джилас М.* Лицо тоталитаризма. — М., 1992.
7. *Ковлер А.И.* Исторические формы демократии: проблемы политико-правовой теории. — М., 1990.
8. *Липсет С.М., Кен-Рюн С., Торрес Д.Ч.* Сравнительный анализ социальных условий, необходимых для становления демократии // Международный журнал социальных наук. — 1993. — №3.

9. *Ожье Ф.* Суверенный гражданин: обучение демократии. — М., 1994.
10. Основные элементы демократии. — СПб., 1993.
11. Политические проблемы теории государства. — М., 1993.
12. *Сартори Дж.* Вертикальная демократия // Политические исследования. — 1993. — №2.
13. *Стародубский В.А.* Политические режимы европейских буржуазных стран. — Свердловск, 1989.
14. *Токвиль А.* О демократии в Америке (любое издание).
15. Тоталитаризм: что это такое? — М., 1993. — Т.1-2.

### *Тема 3. Государственно-территориальное устройство*

1. Понятие территориального устройства.
2. Правовая модель унитарного, федеративного и конфедеративного устройства.
3. Специфика федеративного устройства Российской Федерации.

#### Литература

1. Конституционное право России: Хрестоматия. — М., 1996.
2. *Лейкофф С.* Оппозиция «суверенитет — автономия» в условиях федерализма // Полис. — 1995. — №1.
3. *Лысенко В.Н.* Проблемы развития федеративных отношений в современной России // Кентавр. — 1995. — №2.
4. *Мотмен А.* Федерализм и национальное государство // Политические исследования. — 1992. — №4.
5. *Мухаметшин А.* Российский федерализм // Государство и право. — 1994. — №3.
6. *Осин В.* Законность и национальный сепаратизм // Законность. — 1996. — №2.
7. *Остром В.* Смысл американского федерализма. — М., 1993.
8. *Поленина С.В.* Федеральные договоры и структура законодательства России // Государство и право. — 1993. — №1.
9. *Ржевский В.А., Киселева А.В.* Субъекты РФ: типология и конституционные основы организации // Государство и право. — 1994. — №10.
10. *Сильверстов С.* Основные характеристики конфедерации и федерации // Власть. — 1994. — №12.
11. *Скуратов Д.* Конфедерация // Право и жизнь. — 1995. — №7.
12. *Страхов Н.Н.* Конфедерация // Актуальные проблемы современного права. — М., 1995.
13. *Тадевосян Э.В.* О моделировании в теории федерализма // Государство и право. — 1997. — №8.
14. Федерализм в зарубежных странах. — М., 1993.
15. Федералист. Политические эссе А.Гамильтона, Дж.Мэдисона и Дж.Джоя. — М., 1994.
16. Федеративное устройство: история и современность. — М., 1995.
17. *Фридмен Л.* Американская правовая культура и федерализм // Политические исследования. — 1992. — №4.
18. *Чиркин В.Е.* Модели современного федерализма // Государство и право. — 1994. — №8-9.
19. *Чиркин В.Е.* Современное федеративное государство. — М., 1998.
20. *Эбзеев Б.С., Каранетян Л.М.* Российский федерализм: равноправие и асимметрия конституционного статуса субъектов // Государство и право. — 1995. — №3.
21. *Яценко А.И.* Теория федерализма. — Юрьев, 1912.

### *Тема 4. Концепция разделения властей*

1. Монтескье и Руссо: два представления о разделении властей.
2. Разделение властей: сущность и правовые формы.
3. Проблемы оптимизации разделения властей в РФ.

#### Литература

1. *Авакьян С.А.* Проблемы теории и практики конституционного контроля и правосудия // Вестник МГУ. Серия 11: Право. — 1995. — №4.
2. *Барнашов А.М.* Теория разделения властей: становление, развитие, применение. — Томск, 1988.
3. *Белкин А.А.* Конституционная охрана: три направления в российской идеологии и праве. — СПб., 1995.
4. *Бельский К.С.* О функциях исполнительной власти // Государство и право. — 1997. — №3.
5. *Бельский К.С.* Разделение властей и ответственность в аппарате государственного управления. — М., 1990.
6. *Боботов С.В.* Конституционная юстиция. — М., 1995.

7. *Гаджиев Г.А., Кряжев В.А.* Конституционная юстиция в РФ // Государство и право. — 1993. — №7.
8. *Дмитриев Ю.А., Черетных Г.Г.* Судебная власть в механизме разделения властей // Государство и право. — 1997. — №8.
9. Институт президентства в современном мире. — М., 1994.
10. Конституционализм в США: политико-правовые аспекты. — М., 1993.
11. Конституция, закон, подзаконный акт. — М., 1994.
12. *Косопкин А.С., Нефедова Т.И.* Президент, парламент, законодательство // Государство и право. — 1998. — №1.
13. *Котелевская И.В.* Современный парламент // Государство и право. — 1997. — №3.
14. *Лучин В.О.* «Указное право» России. — М., 1996.
15. *Максимов А.А.* Соотношение законодательной и исполнительной власти в правовом государстве. — Иваново, 1997.
16. *Мишин А.А.* Принцип разделения властей в конституционном механизме США. — М., 1984.
17. *Монтескье Ш.Л. де.* О духе законов // Монтескье Ш.Л. де. Избранные произведения. — М., 1955.
18. *Неновски Н.* Единство и взаимодействие государства и права. — М., 1982.
19. *Окуньков Л.А.* Президент Российской Федерации. — М., 1996.
20. Политические институты США. История и современность. — М., 1988.
21. *Радченко В.* Президент РФ в системе разделения властей // Российская юстиция. — 1995. — №8.
22. Разделение властей и парламентаризм. — М., 1992.
23. Разделенная демократия. — М., 1994.
24. *Руссо Ж.-Ж.* Об общественном договоре // Руссо Ж.-Ж. Трактаты (любое издание).
25. *Степанов И.М.* Уроки и парадоксы российского конституционализма. — М., 1996.
26. *Уилсон Д.* Американское правительство. — М., 1995.
27. *Фетисов А.С.* Разделение властей // Социально-политический журнал. — 1995. — №6.
28. *Чеботарев Г.Н.* Принцип разделения властей в государственном устройстве Российской Федерации. — Тюмень, 1997.
29. *Чиркин В.Е.* Контрольная власть // Государство и право. — 1993. — №4.
30. *Шон Д.Т.* Конституционная ответственность // Государство и право. — 1995. — №7.
31. *Шульженко Л.* Конституционный контроль в России. — М., 1994.
32. *Эттин Л.* Разделение властей. — М., 1995.

#### *Тема 5. Сущность права*

1. Нормативное регулирование общественных отношений и генезис права.
2. Специфика права как социальной нормы: основные теоретические представления.
3. Концепция естественного права и проблема соотношения права и закона.

#### Литература

1. *Алексеев Л.И.* К вопросу об общем понятии права // Государство и право. — 1993. — №6.
2. *Алексеев С.С.* Общая теория права. — М., 1981–1982. — Т.1–2.
3. *Дробницкий О.Г.* Понятие морали. — М., 1974.
4. *Емельянов С.А.* Право: определение понятия. — М., 1992.
5. *Йеринг Р.* Борьба за право. — СПб., 1908.
6. *Кленнер Г.* От права природы к природе права. — М., 1988.
7. *Коркунов Н.М.* Лекции по общей теории права (любое издание).
8. *Лейст О.Э.* Три концепции права // Советское государство и право. — 1991. — №12.
9. *Лившиц Р.З.* Теория права. — М., 1991.
10. *Ллойд Д.* Идея права. — М., 2002.
11. *Лукашева Е.А.* Право, мораль, личность. — М., 1986.
12. *Лукич Р.* Методология права. — М., 1981.
13. *Макаров О.В.* Соотношение государства и права // Государство и право. — 1995. — №5.
14. *Нанейшвили Г.* Действительность права и опыт обоснования нормативных фактов. — Тбилиси, 1987.
15. *Неновски Н.* Единство и взаимодействие государства и права. — М., 1982.
16. *Нерсесенц В.С.* Право в системе социальной регуляции. — М., 1986.
17. *Нерсесянц В.С.* Право — математика свободы. — М., 1996.
18. *Протасов В.Н.* Что и как регулирует право. — М., 1996.
19. Русская философия права: философия веры и нравственности. — СПб., 1997.

20. Селюков Ф.Т. Происхождение действующего права. — М., 1997.
21. Соловьев Вл.С. Оправдание добра // Сочинения: В 2-х т. — М., 1988. — Т.1, гл.17; либо отдельное издание.
22. Соловьев Э.Ю. Кант: взаимодополнительность морали и права. — М., 1992.
23. Сорокин В.Д. Метод правового регулирования. Теоретические проблемы. — М., 1976.
24. Тарновский Е. Четыре свободы. — СПб., 1995.
25. Хайкин Я.З. Структура и взаимодействие моральных и правовых систем. — М., 1972.
26. Хеффе О. Политика, право, справедливость. — М., 1994.
27. Четвернин В.А. Понятие права и государства. — М., 1997.
28. Четвернин В.А. Современные концепции естественного права. — М., 1988.
29. Шершеневич Г.Ф. Общее учение о праве и государстве. — М., 1908.

#### *Тема 6. Концепция правового государства*

1. Правовое государство: обоснование и критика замысла в теоретико-правовой литературе.
2. Институты правового государства.
3. Взаимодополнительность гражданского общества и правового государства.

##### Литература

1. Арато М. Концепция гражданского общества // Полис. — 1995. — №3.
2. Баглай М.В. Дорога к свободе. — М., 1994.
3. Бляхман В. Правовое государство. — М., 1994.
4. Венгеров А.Б. Несущие конструкции правового государства // Общественные науки. — 1990. — №3.
5. Вышеславцев Б.П. Кризис индустриальной культуры // Вышеславцев Б.П. Сочинения. — М., 1995.
6. Геллнер Э. Условия свободы: гражданское общество и его исторические соперники. — М., 1995.
7. Гражданское общество и правовое государство: предпосылки формирования. — М., 1991.
8. Демидов А.И. Судьба идеи правового государства в российском обществе // Правоведение. — 1995. — №3.
9. Жуйков В.М. Права человека и власть закона. — М., 1995.
10. Исследование теоретических проблем правового государства. — М., 1996.
11. Истоки идеи правового государства. — Владивосток, 1994.
12. Коваленко А.И. Правовое государство: концепции и реальность. — М., 1993.
13. Козлихин И.Ю. Идея правового государства. — М., 1992.
14. Котляревский С.А. Власть и право. — М., 1915.
15. Кузнецов Э.В., Савельев В.Ф. Правовое государство (из истории русской правовой мысли) // Правоведение. — 1991. — №1.
16. Лейст О.Э., Мачин И.Д. Гражданское общество и современное государство // Вестник МГУ. Серия 11: Право. — 1995. — №4.
17. Локк Д. Два трактата о правлении: О политическом или гражданском обществе // Локк Д. Сочинения. — Т.3 (любое издание).
18. Мажаров О.В. Соотношение государства и права // Государство и право. — 1995. — №5.
19. Мушинский В.О. О соотношении политики и права в регулировании социальных институтов // Советское государство и право. — 1988. — №2.
20. Новгородцев П.И. Государство и право // Вопросы философии и психологии. — 1904. — Кн.74, 75.
21. Омельченко О.Я. Идея правового государства: истоки, перспективы, причины. — М., 1994.
22. Перегудов С.П. Гражданское общество // Полис. — 1995. — №3.
23. Поляков А.В., Козлихин И.Ю. Власть и право: из истории русской политической мысли. — М., 1998.
24. Правовое государство. — М., 1990.
25. Правовое государство, личность, законность. — М., 1997.
26. Рашковский Е.Б. Гражданское общество: религиозное измерение // Международная экономика и международные отношения. — 1996. — №5.
27. Раянов Ф.М. Введение в правовое государство. — Уфа, 1994.
28. Ржевский В.А. Правовое государство // Инновационные подходы в науке. — Ростов-на-Дону, 1995.
29. Ромашов Р.А. Конституционное государство. — Красноярск, 1997.
30. Сальников М.В. Право и закон в правовом государстве // Правоохранительная деятельность и правовое государство. — СПб., 1994. — Вып.3.
31. Скакун О.Ф. Теория правового государства в дореволюционной России // Советское государство и право. — 1990 — №2.



32. *Соколов А.Н.* Правовое государство: идея, теория, практика. — Курск, 1994.
33. *Федоров В.П.* Истоки идеи правового государства. — Владивосток, 1994.
34. *Хорос В.* Гражданское общество // Международная экономика и международные отношения. — 1995. — №11.
35. *Четвернин В.А.* Демократическое конституционное государство: введение в теорию. — М., 1993.
36. *Шабунин Д.М.* Гражданское общество. — Чебоксары, 1996.

#### *Тема 7. Основные правовые системы*

1. Источники права.
2. Основные правовые системы и семьи.

##### Литература

1. *Богдановская И.Ю.* Прецедентное право. — М., 1993.
2. *Давид Р., Жоффре-Спинози М.* Основные правовые системы современности. — М., 1994.
3. *Дэйси М.* Основы государственного права в Англии. — СПб., 1907.
4. *Зивс С.А.* Источники права. — М., 1981.
5. Источники права. — М., 1985.
6. *Максимова А.А.* Прецедент как один из источников английского права // Государство и право. — 1995. — №2.
7. *Матузов Н.И.* Правовая система и личность. — Саратов, 1987.
8. *Муромцев Г.И.* Источники права // Правоведение. — 1992. — №2.
9. Право в современном мире. — М., 1996.
10. Правовые системы мира. — Екатеринбург, 1995.
11. *Разумович Н.Я.* Источники и формы права // Советское государство и право. — 1988. — №3.
12. *Райдаут.* Прецедентное право // Российский юридический журнал. — 1996. — №3.
13. *Рожкова Л.П.* Принципы и методы типологии государства и права. — Саратов, 1984.
14. *Руперт Кросс.* Прецедент в английском праве. — М., 1985.
15. *Саидов А.Х.* Сравнительное правоведение и юридическая география мира. — М., 1993.
16. *Синюков В.Н., Григорьев А.Ф.* Правовые системы. — Саратов, 1995.
17. Сравнительное правоведение. — М., 1988.
18. *Сюкияйнен Л.Р.* Мусульманское право. — М., 1986.
19. *Тиунова Л.Б.* Системные связи правовой действительности. — СПб., 1991.
20. *Тихомиров Ю.А.* Курс сравнительного правоведения. — М., 1996.
21. *Хачатуров А.М.* Источники права. — М., 1996.
22. *Шаповал Н.* Британская конституция. — Киев, 1991.

#### *Тема 8. Правовое сознание*

1. Правовая идеология и правовая психология.
2. Профессиональный и обыденный уровни правового сознания.
3. Ценностные типы правового сознания. Правовой нигилизм: его источники и пути преодоления.

##### Литература

1. *Баглай М.В.* Дорога к свободе. — М., 1994.
2. *Белканов Е.А.* Лояльность правосознания // Российский юридический журнал. — 1996. — №3.
3. *Васильев А.М.* Правовые категории. — М., 1976.
4. Верховенство права. — М., 1992.
5. *Демидов А.И.* Политический радикализм как источник правового нигилизма // Государство и право. — 1992. — №4.
6. *Дражина И.В., Пономаренко Е.В.* Правовое освоение действительности в системе юридических категорий. — Тюмень, 1995.
7. *Ильин И.А.* О сущности правосознания. — М., 1992.
8. *Кистяковский Б.А.* В защиту права // Вехи (любое издание).
9. *Курильски-Ожвэн Ш., Арутюнян М.Ю., Здравомыслова О.М.* Образы права в России и Франции. — М., 1996.
10. *Лукашева Е.А.* Право, мораль, личность. — М., 1996.
11. Механизм преступного поведения. — М., 1981.
12. *Новгородцев П.И.* Кризис современного правосознания. — М., 1996.
13. *Окусов А.П.* Введение в юридическую деонтологию. — М., 1993.

14. *Розин В.М.* Юридическое мышление // Вопросы методологии. — 1996. — №1-2.
15. *Руденкин В.Н.* Традиция правового нигилизма в русской политической культуре // Культура и традиции. — Екатеринбург, 1995.
16. *Семитко А.П.* Русская правовая культура: мифологические и социально-экономические источники и предпосылки // Государство и право. — 1992. — №10.
17. *Соколов Н.Я.* Профессиональное сознание юриста. — М., 1988.
18. *Чефанов В.А.* Правовое сознание как разновидность социального отражения. — Киев, 1976.
19. *Щегорцов В.А.* Социология правосознания. — М., 1981.

#### *Тема 9. Правовое поведение*

1. Понятие и признаки правового поведения.
2. Правомерное поведение — его сущность, основные признаки и проблемы классификации.
3. Правонарушение: состав, условия возникновения и классификация.

##### Литература

1. *Алексеев С.С.* Общие дозволения и общие запреты в советском праве. — М., 1989.
2. *Антонян Ю.М., Бородин С.В.* Преступность и психические аномалии. — М., 1987.
3. *Боннер А.* Законность и справедливость в правоприменительной практике. — М., 1992.
4. *Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность. — М., 1976.
5. *Бузылев Б.Т.* Юридическая ответственность. — Красноярск, 1985.
6. *Гавриленко Д.А.* Дисциплина, мораль, право. — Минск, 1983.
7. *Денисов Ю.А.* Общая теория правонарушения и ответственности. — Л., 1983.
8. *Иванов Н.Г.* Нравственность, безнравственность, преступность // Государство и право. — 1994. — №11.
9. *Коган В.М.* Социальный механизм уголовно-правового воздействия. — М., 1983.
10. Криминальная мотивация. — М., 1986.
11. *Кудрявцев В.Н.* Правовое поведение: норма и патология. — М., 1982.
12. *Кудрявцев И.А.* Ограниченная вменяемость // Государство и право. — 1995. — №5.
13. *Лунев В.В.* Преступность в России при переходе от социализма к капитализму // Государство и право. — 1998. — №5.
14. *Малеин Н.С.* Правонарушение: понятие, причины, ответственность. — М., 1985.
15. *Малеин Н.С.* Юридическая ответственность и справедливость. — М., 1992.
16. *Мальцев В.В.* Категория «общественно-опасное поведение» и ее уголовно-правовое значение // Государство и право. — 1995. — №9.
17. *Мальцев В.В.* Принципы уголовного законодательства и общественно опасное поведение // Государство и право. — 1997. — №2.
18. Механизм преступного поведения. — М., 1981.
19. *Миньковский Г.М.* О понятии вины и проблемах ее доказывания // Государство и право. — 1992. — №5.
20. *Ойгензихт В.А.* Воля и волеизъявление. — Душанбе, 1983.
21. *Оксамытный В.В.* Правомерное поведение личности. — Киев, 1985.
22. *Пиголкин А.С.* Право, законность, гражданин. — М., 1976.
23. *Рыбушкин Н.Н.* Запрещающие нормы в советском праве — Казань, 1990.
24. Социальные отклонения. — М., 1989.
25. *Якушин В.А.* Вина как основание субъективной вменяемости. — М., 1995.
26. *Якушин В.А.* Правовые аспекты субъективной вменяемости. — М., 1995.
27. *Якушин В.А.* Пределы субъективной вменяемости. — М., 1995.

#### *Тема 10. Закон, его назначение и пределы действия*

1. Закон: понятие, сущность, назначение.
2. Законотворческий процесс.
3. Действие закона во времени, в пространстве и по кругу лиц.

##### Литература

1. *Бахрах Д.Н.* Действие правовой нормы во времени // Советское государство и право. — 1991. — №12.
2. *Блумт В.А., Тилле А.А.* Обратная сила закона. — М., 1969.

3. *Гузнов А.Г., Кененов А.А., Рождественская Т.Э.* Современный законодательный процесс: основные институты и понятия. — Смоленск, 1995.
4. *Керимов Д.А.* Законодательная техника. — М., 1991.
5. *Котелевская И.В.* Современный парламент // Государство и право. — 1997. — №3.
6. *Тилле А.А.* Время, пространство, закон. — М., 1962.
7. *Малков В.П.* Опубликование и вступление в силу федеральных законов, иных нормативно-правовых актов // Государство и право. — 1995. — №5.
8. Научные основы советского правотворчества. — М., 1981.
9. *Нашиц А.* Правотворчество. — М., 1974.
10. Правотворчество. — М., 1974.
11. *Тихомиров Ю.А.* Теория закона. — М., 1982.
12. *Тихомиров Ю.М.* Действие закона. — М., 1992.
13. *Троцкий В.С., Морозова Л.А.* Делегированное законотворчество // Государство и право. — 1997. — №4.
14. Федеральный закон от 14 июня 1994 г. №5-ФЗ (в ред. от 22 октября 1999 г.) «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального собрания // СЗ РФ. — 1994. — №8.

### *Тема 11. Толкование норм права*

1. Способы толкования правовых норм.
2. Виды толкования норм права.
3. Акты толкования правовых норм.

#### Литература

1. *Баранов В.М.* Истинность норм советского права.
2. *Васильев А.М.* Правовые категории. — М., 1976.
3. *Вопленко И.П.* Официальное толкование норм права. — М., 1976.
4. *Грязин И.Н.* Текст права. — Тарту, 1988.
5. *Жеребкин В.Е.* Логический анализ понятий права. — Киев, 1976.
6. *Иванов Н.Г.* Парадоксы уголовного закона // Государство и право. — 1998. — №3.
7. *Лазарев В.В.* Пробелы в праве и пути их устранения. — М., 1974.
8. *Насырова Т.А.* Телеологическое (целевое) толкование советского закона. — Казань, 1988.
9. *Пиголкин А.С.* Толкование нормативных актов. — М., 1962.
10. *Спасов Б.* Закон и его толкование. — М., 1986.
11. *Суслов В.В.* Герменевтика и юридическое толкование // Государство и право. — 1997. — №6.
12. *Черданцев А.Ф.* Логико-языковые феномены в праве, юридической науке и практике. — Екатеринбург, 1993.
13. *Черданцев А.Ф.* Толкование советского права. — М., 1979.

### *Тема 12. Система права*

1. Понятие системы права.
2. Отраслевое деление системы права.
3. Субъективное и объективное, публичное и частное право.
4. Соотношение системы права и системы законодательства.

#### Литература

1. *Алексеев С.С.* Структура советского права. — М., 1975.
2. *Бобылев А.И.* Современное толкование системы права и системы законодательства // Государство и право. — 1998. — №2.
3. *Дурденевский В.Н.* Субъективное право и его основное разделение // Правоведение. — 1994. — №3.
4. *Ориу М.* Принципы публичного права. — М., 1929.
5. *Сорокин В.Д.* Метод правового регулирования. — М., 1976.
6. *Тихомиров Ю.А.* Публичное право. — М., 1997.

### 3.3. ВОПРОСЫ ДЛЯ ПОДГОТОВКИ К ЭКЗАМЕНУ

1. Юриспруденция как область знаний.
2. Предмет теории государства и права.
3. Метод и функции теории государства и права.
4. Типичные и нетипичные пути образования государства.
5. Основные концепции возникновения государства.
6. Социальная сущность государства.
7. Основные признаки государства.
8. Понятие функции государства.
9. Классификация функций государства.
10. Формы реализации функций государства.
11. Основные варианты классификации государств.
12. Формационный и цивилизационный подходы к классификации государств.
13. Юридическая классификация государств, ее основания.
14. Форма правления.
15. Форма государственного (территориального) устройства.
16. Государственно-правовой режим.
17. Понятие механизма государства и государственного аппарата.
18. Органы государства и их классификация.
19. Персональный состав государственного аппарата.
20. Содержание принципа разделения властей и его цель.
21. Разделение властей в материальном и формальном смысле.
22. Возникновение нормативного регулирования.
23. Классификация социальных норм.
24. Социальное назначение права.
25. Функции права.
26. Формальные признаки правовой нормы.
27. Нормативистская концепция права.
28. Социологическая концепция права.
29. Естественно-правовая концепция.
30. Понятие источников и формы права.
31. Формы позитивного права.
32. Соотношение источников и форм права.
33. Типы правового регулирования.
34. Методы и способы правового регулирования.
35. Гипотеза правовой нормы.
36. Диспозиция правовой нормы.
37. Санкция правовой нормы.
38. Соотношение правовой нормы и статьи нормативного акта.
39. Нормы специального действия.
40. Нормы материального права.
41. Понятие системы права и ее строение.
42. Правовые общности.
43. Отраслевая структура права.
44. Правотворческий процесс, его принципы и виды.
45. Законодательный процесс.
46. Закон. Его признаки и типы.
47. Действие закона во времени.
48. Действие закона в пространстве.
49. Действие закона по кругу лиц.
50. Соотношение системы права и системы законодательства.
51. Систематизация законодательства.
52. Понятие правоотношений.
53. Объекты правовых отношений.

54. Фактическое и юридическое в правоотношениях.
55. Классификация правоотношений.
56. Признаки лица.
57. Классификация субъектов правоотношений.
58. Правосознание: структура и функции.
59. Типы правового сознания.
60. Правовая культура.
61. Ценностные формы правового сознания.
62. Природа и цель толкования права.
63. Способы толкования права.
64. Толкование права по объему.
65. Субъекты толкования права.
66. Акты толкования права.
67. Понятие реализации права.
68. Формы и типы реализации права.
69. Понятие и цель применения права.
70. Условия применения права.
71. Стадии процесса применения права.
72. Акты применения права.
73. Пробелы в законодательстве.
74. Классификация правового поведения.
75. Правомерное поведение.
76. Правонарушение, его состав.
77. Виды правонарушений.
78. Понятие юридического факта.
79. Структура юридического факта.
80. Классификация юридических фактов.
81. Понятие и признаки юридической ответственности.
82. Цели, функции и принципы юридической ответственности.
83. Виды юридической ответственности.
84. Основания возложения юридической ответственности; обстоятельства, исключающие юридическую ответственность и освобождающие от нее.
85. Законность, ее признаки и принципы.
86. Понятие правопорядка.
87. Идея правового государства.
88. Современное социальное правовое государство.
89. Понятие правовой системы и правовой семьи.
90. Романо-германская (континентальная) правовая семья.
91. Семья общего права.
92. Мусульманская правовая семья.

### 3.4. ЛИТЕРАТУРА

#### Основная

1. *Алексеев С.С.* Теория права. — М., 1994.
2. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002.
3. *Комаров С.А.* Общая теория государства и права: Курс лекций. — М., 1995.
4. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002.
5. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998.
6. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999.
7. *Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина.* — М., 1998.

8. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997.
9. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997.
10. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001.

#### Дополнительная

1. *Авакьян С.А.* Политический плюрализм и общественные объединения в Российской Федерации: конституционно-правовые основы. — М., 1996.
2. *Агарков М.М.* Ценность частного права // Правоведение. — 1992. — №1, 2.
3. *Агеева Е.А.* Юридическая ответственность в государственном управлении. — М., 1990.
4. *Агешин Ю.А.* Политика, мораль, право. — М., 1982.
5. *Аграновская Е.В.* Правовая культура и обеспечение прав личности. — М., 1988.
6. *Алексеев С.С.* Общие дозволения и общие запреты в советском праве. — М., 1989.
7. *Алексеев С.С.* Теория права. — 2-е изд. — М., 1995.
8. *Алексеев С.С.* Право: опыт комплексного исследования. — М., 1998.
9. *Аннерс Э.* История европейского права. — М., 1994.
10. *Антонова Л.И.* Локальное правовое регулирование. — Л., 1985.
11. *Аристотель.* Политика // Сочинения: В 4-х т. — М., 1986. — Т.4.
12. *Арон Р.* Этапы развития социологической мысли. — М., 1993.
13. *Бабаев В.К.* Советское право как логическая система. — М., 1978.
14. *Баглай М.В.* Дорога к свободе. — М., 1994.
15. *Базылев Б.Т.* Юридическая ответственность (теоретические вопросы). — Красноярск, 1985.
16. *Байтин М.И.* Государство и политическая власть. — Саратов, 1972.
17. *Байтин М.И.* Сущность и основные функции социалистического государства. — Саратов, 1979.
18. *Баранов В.М.* Истинность норм советского права. Проблемы теории и практики. — Саратов, 1989.
19. *Баранов В.М.* Поощрительные нормы советского социалистического права. — Саратов, 1978.
20. *Барнашов А.М.* Теория разделения властей: становление, развитие, применение. — Томск, 1988.
21. *Бахрах Д.Н.* Действие правовой нормы во времени // Советское государство и право. — 1991. — №12.
22. *Бачило И.Л.* Факторы, влияющие на государственность // Государство и право. — 1993. — №7.
23. *Бережнов А.Г.* Права личности: некоторые вопросы теории. — М., 1991.
24. *Берман Г.* Западная традиция права: эпоха формирования. — М., 1994.
25. *Боброва Н.А.* Гарантии реализации государственно-правовых норм. — Воронеж, 1984.
26. *Боброва Н.А., Зражевская Т.Д.* Ответственность в системе гарантий конституционных норм (государственно-правовые аспекты). — Воронеж, 1985.
27. *Богдановская И.Ю.* Прецедентное право. — М., 1993.
28. *Борисов В.В.* Правовой порядок развитого социализма. — Саратов, 1977.
29. *Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность. — М., 1976.
30. *Бурлай Е.В.* Нормы права и правоотношения в социалистическом обществе. — Киев, 1987.
31. *Бутенко А.П.* Государство: его вчерашние и сегодняшние трактовки // Государство и право. — 1993. — №7.
32. *Васильев А.М.* Правовые категории. — М., 1976.
33. *Ведяхин В.М.* Правовое регулирование рыночных отношений. — Самара, 1992.
34. Верховенство права. — М., 1992.
35. *Виноградов П.Г.* Очерки по теории права. — М., 1915.
36. *Витрук Н.В.* Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. — М., 1979.
37. *Власенко Н.А.* Коллизионные нормы в советском праве. — Иркутск, 1987.
38. *Власенко Н.А.* Основы законодательной техники. — Иркутск, 1995.
39. Власть и право. — Л., 1989.
40. *Вопленко Н.Н.* Официальное толкование норм права. — М., 1976.
41. *Вопленко Н.Н.* Социалистическая законность и применение права. — Саратов, 1983.
42. *Гаврилов О.А.* Стратегия правотворчества и социального прогнозирования. — М., 1993.
43. *Гегель.* Философия права. — М., 1990.
44. *Гоббс Т.* Сочинения. — М., 1979. — Т.1, 2.

45. *Гойман В.И.* Действие права (методологический анализ). — М., 1992.
46. *Горшенев В.М.* Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. — М., 1972.
47. *Гревиов Ю.И.* Очерки теории и социологии права. — СПб., 1996.
48. *Гревцов Ю.И.* Проблемы теории правового отношения. — Л., 1981.
49. *Григорьев Ф.А.* Акты применения права. — Саратов, 1995.
50. *Гумплович Л.* Общее учение о государстве. — СПб., 1910.
51. *Давид Рене.* Основные правовые системы современности. — М., 1988.
52. *Деготь Б.А.* Классификация норм советского социалистического права по их структуре. — Саратов, 1977.
53. *Денисов Ю.А.* Общая теория правонарушения и ответственности (социологический и юридический аспекты). — Л., 1983.
54. *Дмитриев Ю.А., Златопольский А.А.* Гражданин и власть. — М., 1994.
55. *Дудин А.П.* Диалектика правоотношения. — Саратов, 1983.
56. *Дудин А.П.* Объект правоотношения. — Саратов, 1980.
57. *Дюрягин И.Я.* Применение норм советского права. — Свердловск, 1973.
58. *Дюрягин М.Я.* Право и управление. — М., 1981.
59. *Еллинек Г.* Общее учение о государстве. — СПб., 1910.
60. *Ершов В.В.* Статус суда в правовом государстве. — М., 1992.
61. *Заводская Л.Н.* Механизм реализации права. — М., 1992.
62. *Зивс С.Л.* Источники права. — М., 1981.
63. *Зинченко С.А., Бондарь Н.С.* Собственность, свобода, право. — Ростов-на-Дону, 1995.
64. *Зорькин В.Д.* Позитивистская теория права в России. — М., 1978.
65. *Зыкин И.С.* Обычай в советской правовой доктрине // Советское государство и право. — 1982. — №3.
66. *Ильин И.А.* О сущности правосознания. — М., 1993.
67. *Исаков В.Б.* Юридические факты в советском праве. — М., 1984.
68. Источники права. — М., 1985.
69. *Казимирчук В.П.* Право и методы его изучения. — М., 1965.
70. *Карбонье Ж.* Юридическая социология. — М., 1986.
71. *Карташов В.Н.* Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. — Саратов, 1989.
72. *Кашанина Т.В.* Соотношение централизованного и децентрализованного правового регулирования // Правоведение. — 1991. — №4.
73. *Кейзеров Н.М.* Политическая и правовая культура. Методологические проблемы. — М., 1983.
74. *Керимов Д.А.* Культура и техника законотворчества. — М., 1991.
75. *Керимов Д.А.* Философские проблемы права. — М., 1972.
76. *Кистяковский Б.А.* Философия и социология права. — М., 1999.
77. *Кленнер Г.* От права природы к природе права. — М., 1988.
78. *Козлов В.А.* Проблемы предмета и общей методологии права. — Л., 1989.
79. *Комаров С.А.* Личность в политической системе российского общества (политико-правовое исследование). — Саранск, 1995.
80. Конституция. Закон. Подзаконные акты. — М., 1994.
81. *Корельский В.М.* Все начинается с дисциплины. — М., 1985.
82. *Коркунов Н.М.* Лекции по общей теории права. — СПб., 1914.
83. *Косарев А.И.* Происхождение и сущность государства. — М., 1969.
84. *Краснов М.А.* Ответственность в системе народного представительства. — М., 1995.
85. *Кросс Р.* Прецедент в английском праве. — М., 1978.
86. *Кудрявцев В.Н.* Закон, поступок, ответственность. — М., 1986.
87. *Кудрявцев В.Н.* О правопонимании и законности // Государство и право. — 1994. — №3.
88. *Кудрявцев В.Н.* Право и поведение. — М., 1978.
89. *Кудрявцев В.Н., Казимирчук В.П.* Современная социология права. — М., 1995.
90. *Кулагин М.И.* Предпринимательство и право: опыт Запада. — М., 1992.
91. *Кулапов В.Л.* Рекомендательные нормы советского права. — Саратов, 1987.
92. *Кулапов В.Л.* Юридический словарь общеобязательных категорий и терминов. — Саратов, 1993.
93. *Лазарев В.В.* Применение советского права. — Казань, 1972.

94. *Лазарев В.В.* Пробелы в праве и пути их устранения. — М., 1974.
95. *Лазарев В.В.* Социально-психологические аспекты применения права. — Казань, 1982.
96. *Лазарев В.В.* Эффективность правоприменительных актов. — Казань, 1975.
97. *Лейст О.Э.* Санкции и ответственность по советскому праву. — М., 1981.
98. *Ленин В.И.* Государство и революция // Полное собрание сочинений. — Т.33.
99. *Леушин В.И.* Юридическая практика в системе общественных отношений. — Красноярск, 1987.
100. *Лившиц Р.З.* Теория права. — М., 1994.
101. *Локк Д.* Избранные философские произведения: В 2-х т. — М., 1960. — Т.1.
102. *Лтошер Ф.* Конституционная защита прав и свобод личности. — М., 1993.
103. *Лукашева Е.А.* Право, мораль, личность. — М., 1986.
104. *Лукьянова Е.А.* Закон как источник советского государственного права. — М., 1988.
105. *Малеин Н.С.* Правонарушение: понятие, причины, ответственность. — М., 1994.
106. *Малеин Н.С.* Современные проблемы юридической ответственности // Государство и право. — 1994. — №6.
107. *Малько А.В.* Льготы в праве: общетеоретический аспект // Правоведение. — 1996. — №1.
108. *Малько А.В.* Поощрение как правовое средство // Правоведение. — 1996. — №3.
109. *Малько А.В.* Стимулы и ограничения в праве. Теоретико-информационный аспект. — Саратов, 1994.
110. *Малько А.В.* Теория государства и права в вопросах и ответах. — М., 1997.
111. *Малько А.В.* Экзамен по теории государства и права: 100 ответов на 100 возможных вопросов. — М., 1996.
112. *Мальцев Г.В.* Социалистическое право и свобода личности. — М., 1968.
113. *Мальцев Г.В.* Социальная справедливость и право. — М., 1977.
114. *Маркс К.* Критика Готской программы // Сочинения. — Т.19.
115. *Матузов Н.И.* Правовая система и личность. — Саратов, 1987.
116. *Матузов Н.И., Малько А.В.* Правовые режимы: вопросы теории и практики // Правоведение. — 1996. — №1.
117. *Медведев А.М.* Правовое регулирование действия закона во времени // Государство и право. — 1995. — №3.
118. *Монтескье Ш.* О духе законов. — М., 1995.
119. *Морозова Л.А.* Функции Российского государства на современном этапе // Государство и право. — 1993. — №6.
120. *Мураметс О.Ф., Шамба Т.М.* Правопорядок в развитом социалистическом обществе. — М., 1979.
121. *Мюллерсон Р.А.* Научные основы советского правотворчества. — М., 1981.
122. *Мюллерсон Р.А.* Права человека: идеи, нормы, реальность. — М., 1991.
123. *Нащиц А.* Правотворчество: теория и законодательная техника. — М., 1974.
124. *Неволин К.А.* Энциклопедия законоведения. — Киев, 1839. — Т.1.
125. *Неновски Н.* Единство и взаимодействие государства и права. — М., 1982.
126. *Неновски Н.* Право и ценности. — М., 1987.
127. *Неновски Н.* Преимственность в праве. — М., 1977.
128. *Нерсесянц В.С.* Право и закон. — М., 1983.
129. *Нерсесянц В.С.* Философия права. — М., 1997.
130. *Новгородцев П.И.* Кризис современного правосознания. — М., 1997.
131. *Новгородцев П.И.* Об общественном идеале. — М., 1991.
132. *Новик Ю.И.* Психологические проблемы правового регулирования. — Минск, 1989.
133. *Нормы советского права. Проблемы теории /* Под ред. М.И.Байтина и В.К.Бабаева. — Саратов, 1987.
134. *Нурпеисов Е.К.* Психология правомерного поведения. — Алма-Ата, 1984.
135. *Общая теория государства и права: Академический курс: В 3-х т. /* Отв. ред. М.Н.Марченко. — М., 1998–2001.
136. *Оксамытный В.В.* Основы теории политической системы. — М., 1988.
137. *Оксамытный В.В.* Правомерное поведение личности. — Киев, 1985.
138. *Остром В.* Смысл американского федерализма. — М., 1993.
139. *Остроумов Г.С.* Правовое осознание действительности. — М., 1969.
140. *Панаева В.В.* Конкретно-социологические исследования в праве. — М., 1987.



141. *Пермяков Ю.Е.* Лекции по философии права. — Самара, 1995.
142. *Петражицкий Л.И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности: В 2-х т. — СПб., 1907. — Т.1; 1908. — Т.2.
143. *Платон.* Государство // Собрание сочинений: В 3-х т. — М., 1968–1971. — Т.3.
144. *Поленина С.В.* Качество закона и эффективность законодательства. — М., 1993.
145. *Поленина С.В.* Теоретические проблемы системы советского законодательства. — М., 1979.
146. Политические проблемы теории государства. — М., 1993.
147. Политология / Под ред. М.Н.Марченко. — М., 1996.
148. *Попков В.Д.* Гуманизм советского права. — М., 1972.
149. Право и власть. — М., 1990.
150. Право и законность. — М., 1987.
151. Правовой эксперимент и совершенствование законодательства. — М., 1988.
152. Правоприменение в советском государстве. — М., 1985.
153. Правотворчество в СССР. — М., 1974.
154. *Придворов Н.А.* Право и достоинство личности. — Харьков, 1986.
155. Проблемы конституционного развития России на современном этапе / Под ред. С.А.Комарова. — Рязань, 1994.
156. Проблемы суверенитета в Российской Федерации. — М., 1994.
157. *Прозоров В.Ф.* Качество и эффективность хозяйственного законодательства в условиях рынка. — М., 1991.
158. *Протасов В.Н.* Правоотношение как система. — М., 1991.
159. *Протасов В.Н.* Что и как регулирует право. — М., 1995.
160. *Протасов В.Н.* Юридическая процедура. — М., 1991.
161. *Рабинович П.М.* Проблемы теории законности развитого социализма. — Львов, 1979.
162. *Радько Т.Н.* Основные функции социалистического права. — Волгоград, 1970.
163. *Радько Т.Н., Толстик В.А.* Функции права. — Нижний Новгород, 1995.
164. Разделение властей и парламентаризм. — М., 1992.
165. *Решетов Ю.С.* Реализация норм советского права. Системный анализ. — Казань, 1989.
166. *Рожкова Л.П.* Принципы и методы типологии государства и права. — Саратов, 1984.
167. *Ролз Д.* Теория справедливости. — Новосибирск, 1995.
168. Российское законодательство: проблемы и перспективы. — М., 1995.
169. *Румянцев О.Г.* Основы конституционного строя России. — М., 1994.
170. Русская философия права: философия веры и нравственности. — СПб., 1998.
171. *Руссо Ж.-Ж.* Об общественном договоре. — М., 1998.
172. *Рыбаков В.А.* Проблемы формирования гражданско-правовой активности. — Уфа, 1993.
173. *Рыбушкин Н.Н.* Запрещающие нормы в советском праве. — Казань, 1990.
174. *Сабо И.* Основы теории права. — М., 1974.
175. *Саидов А.Х.* Введение в сравнительное правоведение. — М., 1988.
176. *Саидов А.Х.* Сравнительное правоведение и юридическая география мира. — М., 1993.
177. *Сальников В.П.* Социалистическая правовая культура. — Саратов, 1989.
178. *Самощенко И.С., Фарушкин М.Х.* Ответственность по советскому законодательству. — М., 1971.
179. *Сандеуар П.* Введение в право. — М., 1994.
180. *Сапун В.А.* Социалистическое правосознание и реализация советского права. — Владивосток, 1984.
181. *Семитко А.П.* Правовая культура социалистического общества: сущность, противоречия, прогресс. — Свердловск, 1990.
182. *Сенякин И.Н.* Специализация и унификация российского законодательства. Проблемы теории и практики. — Саратов, 1993.
183. *Синюков В.Н.* Российская правовая система. Введение в общую теорию. — Саратов, 1994.
184. *Синюков В.Н., Григорьев Ф.А.* Правовая система. Вопросы правореализации. — Саратов, 1995.
185. *Сорокин П.А.* Человек. Цивилизация. Общество. — М., 1992.
186. Социалистическое правовое государство: концепция и пути реализации. — М., 1990.
187. *Спиридонов Л.И.* Теория государства и права. — М., 1995.
188. *Сырых В.М.* Метод правовой науки: основные элементы, структура. — М., 1980.
189. *Сюкияйнен Л.Р.* Мусульманское право. — М., 1986.

190. *Тархов В.А.* Ответственность по советскому гражданскому праву. — Саратов, 1973.
191. *Татаринцева Е.В.* Правовое воспитание. — М., 1990.
192. Теория политики (общие вопросы) / Под ред. И.Н.Коновалова и А.В.Малько. — Саратов, 1994.
193. Теория юридического процесса. — Харьков, 1987.
194. *Тилле А.А.* Время, пространство, закон. — М., 1965.
195. *Тилле А.А., Швеков Г.В.* Сравнительный метод в юридических дисциплинах. — М., 1978.
196. *Тиунова Л.Б.* Системные связи правовой действительности. — СПб., 1991.
197. *Тихомиров Ю.А.* Действие закона. — М., 1992.
198. *Тихомиров Ю.А.* Закон, стимулы, экономика. — М., 1989.
199. *Тихомиров Ю. А.* Публичное право. — М., 1995.
200. *Тихомиров Ю.А.* Теория закона. — М., 1982.
201. *Тихомиров Ю.А.* Юридическая коллизия. — М., 1994.
202. *Ткаченко Ю.Г.* Методологические вопросы теории правоотношений. — М., 1980.
203. *Токвиль А.* Демократия в Америке. — М., 1992.
204. *Толстой Ю.К.* К теории правоотношений. — Л., 1959.
205. *Трубецкой Е.Н.* Лекции по энциклопедии права. — СПб., 1998.
206. *Фридмен Л.* Введение в американское право. — М., 1992.
207. *Хабермас Ю.* Демократия. Разум. Нравственность. — М., 1995.
208. *Хайек Ф.А.* Дорога к рабству. — М., 1992.
209. *Халфина Р.О.* Общее учение о правоотношении. — М., 1974.
210. *Халфина Р.О.* Право как средство социального управления. — М., 1988.
211. *Хвостов В.М.* Общая теория права. — М., 1914.
212. *Хейде Л.* Осуществление свободы. — М., 1995.
213. *Хеффе О.* Политика. Право. Справедливость. — М., 1994.
214. *Хутыз М.Х., Сергейко П.Н.* Энциклопедия права. — М., 1995.
215. *Черданцев А.Ф.* Логико-языковые феномены в праве, юридической науке и практике. — Екатеринбург, 1993.
216. *Черданцев А.Ф.* Толкование советского права. — М., 1976.
217. *Четвернин В.А.* Демократическое конституционное государство. Введение в теорию. — М., 1993.
218. *Четвернин В.А.* Понятия права и государства. Введение в курс теории права и государства. — М., 1997.
219. *Чиркин В.Е.* Элементы сравнительного государствоведения. — М., 1994.
220. *Чичерин Б.Н.* Философия права. — М., 1998.
221. *Шайкенов Н.А.* Правовое обеспечение интересов личности. — Свердловск, 1990.
222. *Швеков Г.В.* Преимственность в праве. — М., 1983.
223. *Шебанов А.Ф.* Форма советского права. — М., 1968.
224. *Щегорцев В.А.* Социология правосознания. — М., 1981.
225. *Щербакова Н.В.* Правовая установка и социальная активность личности. — М., 1986.
226. *Щербакова Н.В.* Проблемы правовой установки личности. — Ярославль, 1993.
227. *Эбзеев Б.С.* Конституция. Демократия. Права человека. — М., 1992.
228. *Экимов А.И.* Интересы и право в социалистическом обществе. — Л., 1984.
229. *Экимов А.И.* Справедливость и социалистическое право. — Л., 1980.
230. *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства. — М., 1985.
231. Эффективность правовых норм. — М., 1980.
232. *Юсупов В.А.* Правоприменительная деятельность органов управления. — М., 1979.
233. *Явич Л.С.* Общая теория права. — Л., 1976.
234. *Явич Л.С.* Сущность права. — Л., 1985.
235. Язык закона. — М., 1990.

**ТЕКСТЫ ЛЕКЦИЙ  
УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЫ  
«ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА»**

## ТЕМА 1. ПРЕДМЕТ, МЕТОД И ФУНКЦИИ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

- 1.1. *Юриспруденция как область знаний.*
- 1.2. *Предмет теории государства и права.*
- 1.3. *Метод и функции теории государства и права.*

### 1.1. ЮРИСПРУДЕНЦИЯ КАК ОБЛАСТЬ ЗНАНИЙ

Теория государства и права является одной из юридических дисциплин, совокупность которых называется юриспруденцией. Юриспруденция — это наука, изучающая *политические и правовые отношения в обществе*. Помимо юриспруденции эти отношения изучаются также политологией и социологией. Можно сказать, что государство и право — это общий **объект** изучения ряда наук. Однако в юриспруденции этот объект понимается особым образом. Для юриспруденции недостаточно видеть в государстве и праве элемент общественной системы или инструмент властвования. Юридическое знание предполагает особый, юридический подход к этим общественным явлениям. Оно стремится:

1) создать юридическое определение государства, т.е. изучать государство как правовой порядок, как совокупность формально определенных правил, распределяющих отношения подчинения и управления между лицами. Поведение лиц рассматривается с точки зрения этих правил, т.е. выступает как воплощение (персонификация) права и рассматривается как правомерное или неправомерное. С этой точки зрения всякие фактические (не отраженные первоначально в правовых нормах) отношения управления и подчинения не имеют для юриспруденции существенного значения;

2) к юридическому пониманию самого права. В этой связи право понимается как выражение справедливого порядка отношения между людьми. Признание справедливого характера правовых норм является для юриспруденции обязательным и специфичным, отличающим ее от иных способов исследования права.

Правовые и политические отношения исследуются в юриспруденции с различными **целями** и различными **методами**, которые приводят к различным результатам, являющимся **предметом** юридических наук. В зависимости от этого выделяют следующие группы юридических дисциплин.

#### 1. **Исторические юридические дисциплины:**

- история римского права;
- история национального государства и права;
- история государства и права;
- история политических и правовых учений.

Исторические юридические дисциплины исследуют правовые системы, которые утратили юридическую силу, но сохраняют значимость для современного мира как образцы правового мышления. Исследование этих образцов правового мышления и является познавательной целью исторических юридических дисциплин. Исторические дисциплины используют исторический, генетический и сравнительно-исторический методы. **Исторический метод** — это мысленное воссоздание явлений прошлого по сохранившимся источникам (следам его существования в настоящем времени). Так например, историки права воссоздают содержание древнеримского законодательства — «законов XII таблиц», хотя текст этого юридического памятника не сохранился. При помощи исторического метода создается описание государственных и правовых явлений. **Генетический метод** — поиск причин какого-либо правового явления, выявление условий, при которых появилось то или иное правовое явление. Поскольку историческое знание — в том числе и история права — имеет дело с процессом, т.е. изменением во времени, в нем применяется **сравнительно-исторический метод**. Он предусматривает сравнение состояний одноименных (либо сущностно-похожих) правовых институтов по одному и тому количеству признаков. Это позволяет выявить произошедшие в праве изменения. Сравнительно-исторический метод применяется как в отношении национального государства и права, так и в отношении зарубежного. Очень часто происходит сравнение эволюции государства и права в различных странах.

Исторические юридические дисциплины создают **дескриптивную модель** государства и права, дающую описание и объяснение политических и правовых явлений.

2. **Отраслевая (догматическая) юриспруденция** занимается изучением действующего права, т.е. исследует законодательство, сохраняющее юридическую силу. Этот раздел юриспруденции получил наименование «догматической», поскольку ее специалисты сосредоточили усилия на исследовании правовой догмы. Кроме того, наименование «догматическая» показывает и специфически-юридическое отношение к праву, с наибольшей полнотой выраженное именно в отраслевых юридических науках. Отраслевая юриспруденция осуществляет толкование действующего законодательства догматически (некритически). Догма — положение, которое принимается на веру без обсуждения. В данном случае «догматическое» означает, что отраслевая юриспруденция принимает действующее законодательство как выражение справедливости, независимо от личного отношения исследователя к праву. Догматическое отношение к законодательству выражено в латинской поговорке «Dura lex, sed lex».

К отраслевой юриспруденции относятся науки уголовного, административного, гражданского, семейного, трудового права и др. Целью отраслевых дисциплин является исследование объективных регулирующих возможностей действующего права. Право предстает для человека как совокупность велений и разрешений, которые иногда не даны явным образом в текстах законодательства, а должны быть извлечены (реконструированы) из законодательства для того, чтобы создать модель правомерного (ненаказуемого) правового поведения. Регулирующие возможности права объективны в том смысле, что совокупное содержание законодательства никогда не покрывается волей законодателя, так как правовые нормы, созданные законодателем, соединяются с ранее принятыми нормами и образуют неожиданные модели правомерного правового поведения, не обязательно соответствующие цели законодателя.

Для отраслевой юриспруденции характерен так называемый **«специально-юридический» метод**. Его применение основано на следующем допущении: отраслевая юриспруденция рассматривает право как системное, логически-стройное образование, к которому применимы процедуры логического вывода.

Опираясь на это предположение, юрист:

- предъявляет содержание правовых велений в более полном, развернутом виде по сравнению с изложением их в нормативных актах;
- выводит все возможные следствия из содержания правовых предписаний.

Специально-юридический метод реализуется в интеллектуальной операции, которая называется толкованием права. В том случае, если в толковании применяется указанный метод, то он придает ей характер доктринального толкования.

Отраслевая юриспруденция создает **прескриптивную модель** права, предписывающую то, как правомерно поступать в конкретной правовой ситуации.

Частью отраслевой юриспруденции являются прикладные юридические науки — криминалистика, судебная психиатрия, судебная бухгалтерия, юридическая психология, правовая статистика, юридическая кибернетика. Их специфика в том, что они используют идеи неюридических наук (физики, химии, медицины) для решения правовых проблем.

## 1.2. ПРЕДМЕТ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

В отличие от исторических юридических дисциплин и отраслевой юриспруденции теория государства и права использует материалы законодательства в качестве вспомогательного объекта исследования, предоставляющего сведения для теоретических обобщений. В отечественной литературе сложились две точки зрения о предмете теории государства и права:

- теория государства и права исследует общие закономерности возникновения, развития, строения и функционирования государства и права;
- теория государства и права исследует их сущность в соотношении с государственными и правовыми явлениями.

Эти точки зрения не исключают друг друга и являются взаимодополнительными. Вместе с тем необходимо подчеркнуть, что и сущность, и закономерности права исследуются не на конкретных примерах существования того или иного национального государства и права. Последние не могут показать в полной мере ни сущность, ни закономерности права. Национальные образцы государства и права — развивающиеся образования, которые не выявили еще полностью своего содержания, а часто даже в неразвитом состоянии правовой и политической системы уже присутствуют черты деформации, искажающие сущность как права, так и государства.

Исследование государства и права в рамках теории носит нормативный характер: исследуется должное, т.е. отвечающее представлению о совершенстве справедливости состояния государства и права.

### 1.3. МЕТОД И ФУНКЦИИ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Метод теории государства и права представляет собой совокупность приемов и способов, с помощью которых происходит изучение ее предмета. Традиционно теория государства и права тесно связана с философией, в частности, с таким ее разделом, как философия права. Метод, которым пользуется теория государства и права, называется **юридическим аксиологическим методом** («аксио» — *ценность*), который предполагает выведение производной ценности из другой, более общей). В качестве общей ценности выступает идеальное состояние государства и права, которое традиционно называется режимом законности. В качестве производных ценностей, выводимых из этого идеального состояния, выступают: *правовой формализм, правовое государство, системность законодательства* и т.д.

Теория государства и права выводит производные ценности из понятия режима законности, упорядочивает их, выявляет необходимые логические связи между сторонами идеального состояния государства и права.

Под функцией понимается обнаружение сущности, необходимых фундаментальных характеристик изучаемого объекта:

1. *Аксиологическая (оценивающая) функция*: теория государства и права создает масштаб оценки для реально существующего государства и права.

2. *Методологическая функция*: теория создает систему фундаментальных категорий, отображающих сущность права и государства, которые используются в отраслевых дисциплинах для изучения специфики проявления права в сфере гражданских, уголовных, конституционных и других правоотношений.

3. *Прогнозирующая функция*: теория государства и права предвидит создание тех или иных государственных или правовых институтов в реальном обществе, если развитие этого общества носит прогрессивный, устойчивый характер. Кроме того, теория формулирует выводы и предложения о наиболее рациональной государственной организации и правовой системе а также прогнозирует, какое воздействие на общество будет оказывать то или иное решение в сфере права.

#### Контрольные вопросы

1. Что такое юриспруденция и каково ее строение?
2. В чем специфика отдельных групп юридических дисциплин?
3. Что составляет предмет теории государства и права?
4. Каковы методы познания права в юриспруденции?
5. В чем специфика методов теории государства и права?
6. Каковы функции теории государства и права?

#### Литература

##### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.1.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 1.
3. *Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина.* — М., 1998. — Гл.1.
4. *Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько.* — М., 1997. — Лекция 1.
5. *Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова.* — М., 1997. — Гл.1.
6. *Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева.* — М., 2001. — Гл.1.

##### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 1.

2. Назаренко Г.В. Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 1.
3. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 1.

## **ТЕМА 2. ПРОИСХОЖДЕНИЕ ГОСУДАРСТВА**

- 2.1. Типичные и нетипичные пути образования государства.
- 2.2. Основные концепции возникновения государства.

### **2.1. ТИПИЧНЫЕ И НЕТИПИЧНЫЕ ПУТИ ОБРАЗОВАНИЯ ГОСУДАРСТВА**

Под возникновением (генезисом) государства понимаются следующие процессы:

- возникновение государства как особого образования в истории человечества;
- возникновение нового государства в результате политической и правовой революции, когда в государстве происходит смена его формы (формы правления, территориального устройства, государственного режима — по отдельности или всех вместе), а также изменение конституционного строя. Эти изменения могут быть очень существенными — вплоть до изменения названия государства, состава государственной территории и ликвидации юридической преемственности с прежней государственной администрацией (как это было в России в 1917 г.);
- возникновение нового государства в государственно-организованном обществе в результате мирной сецессии территориальных частей государства (раздел Чехословацкого государства на два независимых образования — Чехию и Словакию в 1993 г.), в результате военной сецессии (распад Югославии начиная с 1991 г.);
- возникновение нового государства в результате сецессии (возникновение в 1787 г. США в результате соединения 13 бывших колоний Великобритании);
- возникновение государства в колониальной стране, освобождающейся от власти государства-метрополии.

Первый вариант считается основным, а все остальные — вторичными, производными, поскольку они совершаются на фоне уже сложившейся в обществе государственной организации.

Генезис государства произошел в глубокой древности человечества и этот процесс недостаточно изучен с фактической стороны. Тем не менее исследователи постоянно обращаются к проблеме возникновения государства и создали несколько устоявшихся и признанных концепций этого процесса. Интерес обусловлен тем, что генезис во многом определяет сущность государства, т.е. глубинные, постоянно воспроизводящиеся его черты. Это означает, что правильное понимание возникновения государства позволяет прогнозировать долговременный характер эволюции данной организации общества.

Возникновение государства принято подразделять на стандартные (типичные) и уникальные (единичные) варианты. Типичный вариант возникновения государства предполагает преобладание собственных, внутренних для общества факторов генезиса. Наоборот, уникальные пути образования государства предполагают преобладание факторов, внешних для общества и потому нарушающих естественный, постепенный характер его эволюции.

Большинство исследователей видят в государстве один из результатов так называемой «неолитической революции» и «городской революции», когда к III тысячелетию до н.э. наиболее развитые общества Африки (в районе Нила) и Азии (в районе Тигра и Евфрата) стали использовать искусственно созданные орудия труда и перешли от присваивающего к производящему хозяйству. Это позволило им получать больше продуктов питания на единицу площади, следствием чего был быстрый рост населения и специализация труда занятых в производстве, что, в свою очередь, увеличивало дальнейший рост общественного богатства и народонаселения. Живой труд становится ценностью, поскольку создает предметы, превосходящие потребность в них самого производителя. Внутри родов (племен) возникает массовое принуждение населения к труду, которое первоначально распространяется на иноплеменников-мигрантов, военнопленных и изгоев (людей, стоявших вне родовой организации), а затем — и на собственных обедневших родичей. В силу этого появляется возможность накапливать и перераспределять общественное богатство. Это также означало, что у общества появляется возможность содержания групп людей, которые не принимали непосредственного участия в материальном производстве.

Демографический взрыв на фоне роста и усложнения общественного производства меняет тип расселения людей — появляются города. Города были центрами миграции, а также информационно-образовательными, религиозными, торговыми и ремесленными центрами. В городах происходит ослабление власти над людьми их родовой организации, а, значит, у горожанина появляется осознание своего «Я» и собственных, отдельных от всех, интересов. По составу населения города постепенно становятся территориальной (соседской) общиной. Принадлежит к разным родовым и даже этническим группам, горожане уже не могут регулировать свои отношения на основе традиций, обычаев одного какого-то рода (племени).

Эти процессы формируют важные общественные потребности:

- обеспечение упорядоченности общественных связей, поддержание в них определенного порядка, единообразия и предсказуемости (например, в правилах торговли, расчетов, заключения браков);
- обеспечение безопасности жизни в условиях общественных конфликтов, связанных с перераспределением материальных ресурсов и принуждением к труду;
- обеспечение управления общественными работами на значительных территориях с привлечением значительного количества работников (например, для ирригационных работ в странах Востока).

Развитие общества приводит к конкуренции и столкновению различных властей (устойчивых групп людей, осуществляющих контроль над поведением других индивидов независимо от желания последних). Таковыми обычно были: власть военных вождей, религиозных авторитетов, руководителей родовых кланов, мужских и женских сообществ, профессионалов-ремесленников и т.д. Эти власти контролировали религиозную, хозяйственную, семейно-брачную и интеллектуальную деятельность индивидов, согласовывая их разнообразные интересы разнообразными приемами — поддержкой, ограничением и подавлением. Такой контроль преследовал цель исключить явный, насильственный конфликт интересов и создать единый для всех и взаимоприемлемый порядок отношений людей. Необходимость в единообразном порядке отношений внутри города создавала необходимость в упорядочении «центров силы» в городе, т.е. согласования властей и их предписаний. Само существование города зависело от того, насколько будет решена задача создания единого порядка и единой власти, достаточно сильной и авторитетной, чтобы выступить посредником и арбитром между разными группами населения.

Согласование интересов всегда приводило к ранжированию интересов индивидов в зависимости от силы и влияния той группы, в которую они входили. От этой процедуры выигрывали наиболее сильные группы населения, поскольку их правила поведения приобретали общезначимый характер. Однако и слабые группы городского населения получали защиту своих интересов, хотя и в урезанном виде. Наконец, единая власть обеспечивала общий интерес всех жителей города, управляя имуществом, которое в принципе не могло быть «приватизировано», — ирригационные, культовые, оборонительные сооружения, как правило, образующие целую систему сооружений по всей территории, контролирующей городом. Во многих городах-государствах Востока сектор общественной собственности был чрезвычайно обширен и его управление могло быть только государственным.

Если эти задачи решались, то город приобретал характер *города-государства*.

Помимо естественного, эволюционного пути создания государства известны и другие варианты возникновения такового. Обычно это происходило в условиях широкого завоевания стран и территорий внутренне однородными племенными образованиями, не нуждавшимися в государстве как средстве организации своей жизни. Эти процессы обычно называются «варварскими завоеваниями» развитых обществ. Они происходили в Европе в эпоху крушения Римской империи (V в.) и венгерского завоевания (IX–X вв.), в Азии эпохи арабского завоевания (VII–VIII вв.), периодически — в Китае во время завоевания его кочевниками (XIII–XIV, XVII вв.). Для организации покоренных территорий варвары быстро осваивали институты государства и приемы государственного управления, заимствованные у покоренных народов. Известны примеры, когда государство образовывалось в силу необходимости мобилизации ресурсов страны для обороны от внешних противников, когда возможностей отдельных племен было для этого недостаточно (Великоморавское государство, Ирландия, Древняя Русь).



## 2.2. ОСНОВНЫЕ КОНЦЕПЦИИ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ГОСУДАРСТВА

Возникновение государства произошло в глубокой древности под воздействием различных факторов общественной жизни. Попытка «взвесить» эти факторы приводит к появлению значительного количества концепций возникновения государства. Постоянный интерес исследователей к появлению государства объясняется тем, что направление развития любого социального образования обуславливается его генезисом, возникновением. Генезис постоянно воспроизводится в зрелых состояниях общества. В этом смысле концепции возникновения государства являются средством не только объяснения прошлого, но и прогнозирования будущего развития государства.

Наиболее древней является **теологическая концепция** возникновения государства. Законченный вид она приобрела в трактате христианского мыслителя Аврелия Августина (V в.) «О граде Божием». Государство возникает как результат божественного веления. Бог в силу своего милосердия сделал возможным государство для того, чтобы испорченные грехом люди не истребили друг друга. Государство злыми средствами (насилием) предотвращает еще большее зло — всеобщее неорганизованное насилие. Теологическая концепция провозглашает необходимость соблюдения и исполнения государственных велений не только потому, что государство полезно для общества. Повиноваться государству — религиозный долг человека, поскольку власть государства — отражение власти Бога над миром. Некоторые теологические доктрины носят консервативный и монархический характер, признавая безусловную религиозную ценность любого действия государства согласно знаменитому афоризму «один Бог на небе, один царь на земле», однако наиболее известные религиозные концепции более критичны. Знаменитый христианский богослов Фома Аквинский полагал, что безусловный и непререкаемый авторитет принадлежит акту властвования: с религиозной точки зрения необходимо, чтобы общество разделялось на властвующих и подвластных. Форма правления, персональный состав властвующих определяется не божественным повелением, а человеческими интересами, борьбой людей и групп и другими — преходящими — общественными условиями. Конкретные очертания государство приобретает не волей Бога, а действиями людей и потому они подлежат критике, изменению. Поэтому нельзя сказать, что Бог повелел человечеству объединяться под властью монархии или республики, жить в унитарном или федеративном государстве.

Теологическая концепция возникновения государства фиксирует универсальную ценность такого объединения людей: прогресс человечества во всех областях жизни был невозможен без государственной организации общества. Она показывает, что государство есть реакция общества на человеческое несовершенство и связанную с ней атмосферу насилия.

В глубокой древности была создана и **патриархальная концепция** возникновения государства. Она была сформулирована в Китае — Конфуцием, а в Европе — Аристотелем. Для Конфуция государство было большой семьей, в которой правитель имел черты отца народа и заботился о подданных как о детях. Согласно античному мыслителю, люди как существа, склонные к общению, образуют семьи, которые в целях кооперации усилий складываются в государство<sup>1</sup>. В Новое время патриархальную концепцию обосновывал английский автор Роберт Филмер в трактате «Патриархия, или Естественная власть короля». С его точки зрения библейский Адам был прародителем человечества и главой первой семьи согласно воле Бога. Монархи являются наследниками Адама, поскольку человечество образовалось из этой первоначальной семьи и власть первочеловека была передана главам последующих семей в порядке старшинства последних. Объединение семей под властью старших семей создало различные государства, тем не менее восходящие к единому прародителю. Поскольку власть Адама была абсолютной, то и власть последующих государей носит такой же характер.

Патриархальная концепция отражает существенные черты возникновения государства. В частности, она объясняет тот факт, что ранние государства были патримониальными. *Патримониальное государство* — тип государства, которое является частной собственностью правящей семьи, представленной его главой. В известной степени и современные государства

---

<sup>1</sup> Правда, Аристотель полагал, что государство не может рассматриваться как копия семьи. В патриархальной семье господствует один отец, а члены семьи не имеют в отношении его никаких прав. Государственное («политическое») общение — это союз равных и свободных людей, которые попеременно то властвуют, по подчиняются друг другу.

воспроизводят некоторые признаки патримониальной власти. Например, в патримониальном государстве не выражен институт государственной службы, поскольку смешиваются придворная (семейная) и публичная (в интересах всего общества) службы. Аналогично и в современном демократическом государстве, каким является Российской Федерации, обнаруживается дефицит публичного характера данного института<sup>2</sup>. Патриархальная концепция объясняет и тот факт, что современные государства не утратили патерналистские черты, несмотря на господство идеи правового государства, безжалостного к отдельному человеку. Несмотря на то, что социальная защита граждан со стороны государственных институтов противоречит принципу правового равенства, она осуществляется всеми правовыми государствами в очень больших размерах.

Возникновение государства объясняется и *договорной (естественно-правовой) концепцией*, созданной в Новое время Гуго Гроцием (трактат «О праве войны и мира»), Томасом Гоббсом (трактат «Левиафан»)<sup>3</sup> и Джоном Локком (работа «Два трактата о правлении»). С их точки зрения, возникновение государства объясняется рациональным расчетом людей, добровольно объединяющихся в союз для обеспечения коллективной безопасности и частной собственности. Государство возникает как общественный договор между государственной властью и гражданами по поводу взаимного признания прав и обязанностей. Указанная концепция может объяснить некоторые факты ранней истории государства, в частности, приглашения правителей большими племенными объединениями (призвание варягов восточно-славянскими племенами), однако ее эвристические возможности позволяют, скорее, объяснить эволюцию уже сложившихся государств. На протяжении человеческой истории (особенно нового и новейшего времени) наблюдается устойчивая тенденция перестройки государств из насильственных, диктаториальных образований в сознательно, рационально организованные общественные союзы.

На объяснение возникновения ранних государств ориентирована *концепция насилия*, созданная усилиями Людвиг Гумпловича (работа «Общее учение о государстве»). Государство возникает как результат завоевания одних общественных образований другими. Победители утверждают свое господство, образуя аппарат управления и придавая своим велениям общеобязательный характер. Однако она не может объяснить длительное существование государства, поскольку насилие и принуждение не являются самостоятельными средствами управления.

Объясняет возникновение государства и *психологическая концепция*. Ее разрабатывали Л.И.Петражицкий (работа «Теория права и государства в связи с теорией нравственности»), Э.Фромм (работа «Бегство от свободы»). Психологическая концепция исходит из идеи, что люди различаются своей психической конституцией, поскольку одни склонны к властвованию, а другие — к подчинению. Распределение психологических склонностей между индивидами создает структуру человеческих обществ, ее властную организацию. Государство, с одной стороны, есть концентрированная воля к власти, а с другой — инструмент ограничения властолюбия тех членов общества, которые не были включены во властвующую организацию. Тем самым государство смягчает психологическую несовместимость людей с различной психической конституцией и поддерживает условия для кооперации индивидов. Психологическая концепция фиксирует тот факт, что ранние государства складывались как психократии<sup>4</sup>, в которых власть принадлежала индивидам с очень сильной психикой, способным оказывать суггестивное (внушающее) воздействие на остальных. В ранних государствах правительственная власть очень часто была соединена с жреческой властью, которая обладала огромными навыками воздействия на психику людей. Нельзя также отрицать тот факт, что участие в государственной власти предполагает определенные психические задатки, склонность к властвованию и управлению другими. Однако преувеличивать значимость психологического отбора для участия в государственной власти не следует. Государство возникает как сила, ограничивающая зависимость общественного положения человека от его биологических возможностей. В этом смысле и государственная власть, как часть общества, существует как обезличенная, имперсональная система, у носителей которой властолюбие не является определяющей психологической характеристикой.

<sup>2</sup> См.: Казанцев Н.М. Публично-правовое регулирование государственной службы. — М., 1999.

<sup>3</sup> Т.Гоббс полагал, что договорная концепция — не генетическая (объясняющая происхождение реальных государств в истории человечества), а нормативная (показывающая, как должно создаваться правильное государство).

<sup>4</sup> Психократия — власть, основанная на внушении.

Значительным влияние пользуется **марксистская концепция** возникновения государства. Наиболее полно она выражена в работе Ф.Энгельса «Происхождение семьи, частной собственности и государства». Марксизм полагает, что государство возникает в силу экономических причин в эпоху разложения первобытного коммунизма, когда возникли общественное разделение труда, прибавочный продукт, общественные классы, организующие производственный процесс и участвующие в нем на началах подчинения. Эти классы вынуждены противоборствовать друг другу, стремясь установить свой преимущественный контроль над продуктами труда. В этих условиях возникает необходимость в самостоятельной силе, которая удерживала бы столкновение классов в рамках, не угрожающих существованию самого общества. К.Маркс и Ф.Энгельс подчеркивали, что государство, ограничивающее борьбу классов, объективно, помимо своего желания, отвечает интересам экономического господствующего класса, поскольку стабилизирует общественный порядок, который выгоден прежде всего этому классу. В силу этих обстоятельств экономически господствующий класс становится одновременно и носителем государственной власти, а государство — машиной для подавления экономически подчиненного класса. С точки зрения марксизма, государство оказывается результатом непримиримости классовых противоречий и может существовать только в этой ситуации. Вместе с исчезновением классов в результате экономической и социальной эволюции государство «отмирает». Марксизм — одна из немногих концепций, настаивающих на временном, историческом характере государства. Возможности этой концепции настолько велики, что большинство остальных вариантов объяснения генезиса государства может быть представлено как частный случай марксистской идеи. Вместе с тем марксистская концепция не может объяснить всего многообразия истории государства. Например, ей противоречит факт государственных объединений, не знавших экономических классов, а также факт действия государственной власти в интересах всех членов общества.

### Контрольные вопросы

1. Что такое типичные и нетипичные пути возникновения государства?
2. Какие глобальные факторы общественного развития способствовали образованию государства?
3. Какие задачи решает государство-город?
4. Каковы достоинства и каковы недостатки основных концепций возникновения государства?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.2.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 4, гл.2.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.2.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 2.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.5.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.2.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 3.
2. *Любашин В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.3, 4.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 2.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 24.

## ТЕМА 3. СУЩНОСТЬ И ОСНОВНЫЕ ПРИЗНАКИ ГОСУДАРСТВА

3.1. Социальная сущность государства.

3.2. Основные признаки государства.

### 3.1. СОЦИАЛЬНАЯ СУЩНОСТЬ ГОСУДАРСТВА

Государство возникает в обществе, наполненном насилием и принуждением, но стремящемся к их ограничению, а также к кооперации и сотрудничеству людей. Поэтому государство — сложное и противоречивое образование, выполняющее задачу посредника и арбитра между различными социальными группами и классами. В отечественной литературе принято говорить о классовом и общесоциальном характере государства. Возникновение государства было связано с необходимостью обслуживания интересов не только одного общественного класса, но и всего общества. Несмотря на то, что собственные интересы общественных классов не получали равной, одинаковой защиты, тем не менее государство обеспечивало действия, равно выгодные всем гражданам: внешняя защита общества, поддержание санитарно-гигиенических условий, поддержание инфраструктуры (почтовой связи, транспортных путей, религиозных, культовых сооружений и т.д.). Общесоциальный характер государства выражается в поддержании порядка, т.е. объективной, устойчивой совокупности правил поведения, обязательных для соблюдения и исполнения всеми индивидами независимо от их сословной или классовой принадлежности.

Соотношение классового и общесоциального характера государства зависит от общественных условий, от степени развитости того общества, в котором оно действует. Более развитые в экономическом и социальном отношении человеческие сообщества приспособляют государство для реализации общего интереса граждан государства. Такая противоречивость государства отражается в его наиболее общем определении, отображающем его существенные признаки.

*Государство* — легитимный, суверенный, территориальный, политический союз лиц, располагающий публичной властью. Эти признаки государства в реальном обществе выражены неравномерно, в зависимости от соотношения его классового или общесоциального характера. Признаки государства обнаруживают себя по-разному, с разной степенью интенсивности и выраженности. В зависимости от этого можно выделить и различные типы государств (но всегда имеет место территориальный признак).

### 3.2. ОСНОВНЫЕ ПРИЗНАКИ ГОСУДАРСТВА

Общепризнанными в правовой теории считаются следующие признаки государства.

*Легитимность* («*lege*» — закон) — признание лицом в добровольном порядке обязательности для себя государственных велений. Минимум легитимности обязателен для любого государства. Вместе с тем существуют различные ступени легитимации государства, обеспечивающие признание государства все большим количеством граждан:

- харизматическая легитимация («харизма» — дар) носит психологический, иррациональный характер (влияние психологического обаяния, психологическая привлекательность). Все архаические общества первоначально существовали как психократии. Психократия — власть, основанная на внушении;

- легитимация через длительность управления (темпоральная);

- легитимация через эффективность управления (рациональная);

- нормативная легитимация, переходящая в легальность. Нормативная легитимация — подчинение государственной власти определенным правилам. Действия власти теряют характер произвольности и приобретают черты предсказуемости и упорядоченности. В этом случае граждане государства приобретают возможность автономного, свободного поведения в границах, определенных этими правилами. Государство соединяется со свободой лица. Нормативная легитимация в случае ее упорядоченности и формализации, доступности для участия граждан становится правовой легитимацией (легальностью);

- международно-правовая легитимация — признание действующей на определенной территории администрации со стороны других государств. Стандартные ее условия таковы:

- а) устойчивый контроль администрации над территорией;
  - б) демократический характер формирования администрации;
  - в) соблюдение прав человека;
  - г) международно-правовая преемственность администрации (власть признает юридическую силу договоров, ранее действовавших на данной территории);
- естественно-правовая легитимация — действующее законодательство подчиняется естественному праву (правам человека).

**Территориальный характер государства.** Государственная власть всегда распространяется на определенную территорию. Легитимность власти имеет территориальные пределы, совпадающие, как правило, с этническими, религиозными, культурными границами определенной социальной общности — страны. Территория государства может совпадать с территорией страны, но не обязательно. Одна страна может принадлежать различным государствам или одно государство может включать в себя несколько стран. Государство обладает монополией на свою территорию: нахождение граждан иных государств на ее территории ненаказуемо возможно только с согласия данного государства. Территория государства юридически фиксируется при помощи понятий государственной границы и административно-территориального устройства. Государственная граница всегда определяется в многостороннем (двустороннем) порядке. В современном мире территория государства объявляется неделимой — никакая ее часть не может быть без изменения конституции, конституционного строя передана другому государству. Состав территории государства:

- участок суши;
- прилегающие к этому участку земные недра;
- прилегающее воздушное пространство до границ с космосом;
- прилегающие к суше морские территории (исключительная морская экономическая зона государства не является частью территории государства);
- территория дипломатических представительств и их транспортных средств;
- трубопроводы и иные средства связи в исключительной морской экономической зоне.

Население государства разделяется на группы в зависимости от их принадлежности к административно выделенному участку территории. Государственная власть также организуется на основе этого признака. Большинство государственных органов имеет территориальные пределы реализации своих полномочий, управляя выделенными административно-территориальными образованиями.

**Государственный суверенитет** — это независимость государства от волеизъявления других государств, а также физических или юридических лиц, находящихся на территории государства. По предмету приложения суверенитет делится на внутренний и внешний. *Внешний* — независимость от других государств или их объединений; *внутренний* — независимость от частной воли граждан или их объединений.

Будучи независимым от волеизъявления других лиц, государство — абсолютный правовой субъект, или носитель верховной (государственной) власти, исходящей от государства-суверена. Власть — это процедура замещения воли одного лица волей другого. Общество складывается как отношения власти и подчинения (властеотношения). Примером негосударственного властеотношения являются отношения родителей и детей, работодателя и наемного работника, партийного руководства и членов политических партий и т.д. Веления всех носителей этой власти могут быть оспорены, не носят окончательного характера. Напротив, суверенитет государства придает волеизъявлению последнего характер государственной власти, признаками которой являются окончательный, неоспоримый, а в случае столкновения с волеизъявлением других лиц — еще и принудительный характер.

Суверенитет проявляется как право на принятие окончательного и неоспоримого решения, обеспеченное угрозой принуждения. Суверенитет государства является решением, которое нашло общество для того, чтобы ограничить проявление власти и насилия. Государство стало монополистом принуждения для реализации власти. Носители всякой иной власти в обществе (например, экономической) осуществляют ее с разрешения и под контролем государства и на основе добровольного подчинения им объектов их властвования. Так, власть работодателя над наемным работником определяется законодательством, трудовым контрактом и длится до тех пор, пока наемный работник считает для себя возможным сохранение этого контракта.

Оспаривание монополии государства на принуждение со стороны частных лиц — политических движений, непредусмотренных законом вооруженных формирований, коммерческих организаций — признак либо еще не сложившегося, либо уже распадающегося государства. Суверенитет как верховенство государства имеет территориальную границу, распространяется только на территорию этого государства, за пределами которой принудительные действия будут рассматриваться как агрессия.

Суверенитет государства предполагает, что:

- только государство может настаивать на своем волеизъявлении в случае противоречия его с волеизъявлением иных лиц;
- государство настаивает на обязательности своего веления под угрозой физического принуждения;
- государство является верховной властью, т.е. его веления обладают прямым действием в пределах государственных границ — государственное веление не может быть отменено, изменено или приостановлено действиями всех иных лиц;
- только государство издает и обеспечивает выполнение общеобязательных правил поведения (правовых норм), т.е. обязательных для любых лиц на территории государства. Только оно устанавливает права и обязанности организаций, физических и юридических лиц, определяет компетенцию государственных органов и государственных должностных лиц.

Формы проявления суверенитета:

- 1) суверенитет может реализовываться как однократное государственное веление (ненормативное);
- 2) суверенитет может принимать форму постоянной, нормативной, периодически воспроизводимой воли государства.

По объему государственный суверенитет делится на два вида: полный и неполный. *Полный* предполагает абсолютную независимость государства извне и внутри. *Неполный суверенитет* — координация действий государства с волеизъявлением других государств, граждан и их объединений внутри страны. Внутри страны ограниченность суверенитета государства проявляется в приоритете прав человека над государственным законодательством. В современном мире суверенитет любого государства носит ограниченный характер (ч.4 ст.15 Конституции РФ). Вариантом неполного суверенитета является номинальный суверенитет. *Номинальный суверенитет* — государство лишь на словах сохраняет независимость, озвучивая решения других государств.

Суверенитет государства реализуется посредством публичной организации государственной власти. Публичность является производной двух предшествующих признаков — территориальности и суверенности государства. Аспект общеобязательности в публичном характере государства отмечают известные исследователи. Так, по мнению В.С.Нерсесянца, публичная власть — это власть, «распространяющаяся на всех»<sup>1</sup>. Аналогичных представлений придерживается и другой государствовед, В.А.Четвернин. По его словам, публичная власть «распространяется по территориальному принципу, ей подчиняются все, кто находится на определенной “подвластной” территории. Эти все представляют собой подвластный народ, население, совокупность абстрактных субъектов (подданных или граждан). Для публичной власти неважно, связаны подвластные кровнородственными, этническими узами или нет»<sup>2</sup>.

Публичный характер государственной власти — это монопольное право определенной группы граждан на легитимное применение насилия или его угрозы для реализации их велений на территории государства. Публичный характер государственной власти проявляется в следующем: аппаратный характер государственной власти:

- а) государственная власть реализуется через действия государственных должностных лиц, обладающих монополией на государственное управление и охрану правопорядка;
- б) государственные должностные лица действуют от имени государства, будучи объединенными в специальные организации — государственные органы; эти лица

<sup>1</sup> Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. — М., 1999. — С.328.

<sup>2</sup> Четвернин В.А. Государство: сущность, понятие, структура, функции // Проблемы общей теории права и государства. — М., 2001. — С.517.

связаны отношением служебного подчинения а также определенным объемом прав и обязанностей;

- в) носители государственной власти реализуют свое монопольное право на власть на профессиональной основе (единственным источником существования государственных должностных лиц является вознаграждение из государственного бюджета);
- г) наличие необходимого образования и квалификации для должностных лиц;

институт государственных налогов и сборов. Государственная власть принудительно взыскивает с населения средства на содержание ее органов, а также на общегосударственные расходы;

юридический иммунитет — защита государственных должностных лиц со стороны закона для беспрепятственного выполнения их служебных функций. Проявление юридического иммунитета государственных должностных лиц следующее:

- а) стандартный вариант — повышенная санкция за противоправное действие в отношении чести, здоровья и имущества государственного должностного лица и его близких;
- б) юридические привилегии государственных должностных лиц (правовые льготы).

Например, Конституция РФ предусматривает иммунитет в отношении мер пресечения — дополнительного юридического обременения лица, направленного на предотвращение правонарушения. Абсолютным иммунитетом в отношении мер пресечения обладает глава государства (ст.91), относительным — депутаты парламента (ч.1 ст.98), судьи<sup>3</sup>, ряд иных государственных должностных лиц (ст.449 УПК РФ). Кроме того, глава государства обладает относительным иммунитетом в отношении мер юридической ответственности (ч.1 ст.93 Конституции РФ) — юридического обременения, возлагаемого на лицо, совершившее правонарушение.

В марксистской традиции признак публичности государственной власти означал ее отчужденный характер. Так, Ф. Энгельс видел в публичной государственной власти «оторванную» от общества силу, поскольку лишь строго определенная группа граждан приобретает монополию на физическое принуждение. В государстве происходит «учреждение публичной власти, которая уже не совпадает непосредственно с населением, организующим самое себя как вооруженная сила»<sup>4</sup>. В трактовке Ф.Энгельса, публичность государства, связанная с юридическим иммунитетом государственных должностных лиц, оказывается противоположностью легитимности: «обладая публичной властью и правом взыскания налогов, чиновники становятся, как органы общества, над обществом. Свободного, добровольного уважения, с которым относились к органам родового общества, им уже недостаточно, даже если бы они могли завоевать его; носители отчуждающейся от общества власти, они должны добывать уважение к себе путем исключительных законов»<sup>5</sup>.

В марксистской трактовке, публичность и легитимность государства несовместимы, поскольку государство выражает не общие интересы, а групповые интересы элиты. В этом смысле публичность государства есть инструмент не согласования интересов, а подавления одних интересов и защиты других, столь же частных и односторонних. Иными словами, публичность государства выступает для марксистов инструментом скрытой гражданской войны. Трудно отрицать, что государство бывает «захваченным» экономической элитой, а публичность государства обеспечивает диктатуру одной социальной группы над другой. Однако эти ситуации следует признать временными и тупиковыми, не определяющими существо публичного характера государственной власти.

Отечественный исследователь Б.А.Кистяковский полагал, что одностороннеклассовые государства нежизнеспособны. Он писал: «...из истории мы знаем, что государства, которые только угнетали своих подданных и причиняли им только страдания, действительно гибли. Их место занимали новые государства, более удовлетворяющие потребности своих подданных, т.е. более соответствовавшие самому существу и природе государства». При этом, «общее благо — вот формула, в которой кратко выражаются задачи и цели государства»<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> В Конституции объем юридического иммунитета судьи и главы государства выражен одинаково (сравни с.91 и ч.1 ст.122), а в УПК РФ он совпадает с объемом иммунитета депутата Федерального собрания и иных лиц, перечисленных в ст.449 УПК.

<sup>4</sup> Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства // К.Маркс и Ф.Энгельс. Избранные произведения: В 3-х т. — М., 1985. — Т.3. — С.362.

<sup>5</sup> Там же. — С.363.

<sup>6</sup> Кистяковский Б.А. Философия и социология права. — СПб., 1998. — С.324.

Современная юридическая наука возвращается к классическому, более широкому (чем в марксизме-ленинизме) пониманию публичности государства, когда она соединяется с легитимностью и политичностью. В оптимальном варианте в государстве проявляется не просто публичная, а «публичная политическая власть». Аппаратный характер государственной власти сам по себе не может рассматриваться как противоречащий общим интересам граждан. Это, скорее, формальный аппарат компетентного управления, который может быть использован в различных целях. В этом смысле бюрократическая машина не покрывает всего объема публичности государства. В.А. Четвернин отмечал: «аппарат публичной политической власти предназначен для того, чтобы действовать во всеобщих интересах. Но аппарат и прежде всего его руководители выражают интересы общества так, как они их понимают; точнее, при демократии аппарат выражает реальные интересы большинства социальных групп, а при авторитаризме правители сами определяют, в чем состоят интересы и потребности общества»<sup>7</sup>.

**Политический характер государства** — это действие государства по обеспечению общих интересов всех граждан. Государство всегда должно действовать в порядке консенсуса (общего согласия граждан). Консенсуальный характер государства впервые был зафиксирован древнегреческим мыслителем Аристотелем, который дал следующее определение: государство — союз свободных людей, действующих ради общего блага, попеременно властвующих и подчиняющихся. У политического характера государства есть *содержательная* (материальная) и *формальная* (процедурная) составляющие. Материальная сторона политического характера государства — это действие ради общих интересов всех граждан. Государство не должно принадлежать частной группе лиц или отдельному лицу. В реальной политической практике политический характер государства не выдерживается полностью, он ослабляется действием института лоббирования<sup>8</sup>. Формальная сторона политического характера государства складывается из следующего:

- всеобъемлющего характера государственного объединения граждан. Государство является единственной организацией, объединяющей всю их совокупность;
- института политических выборов — замещение должности в государственном аппарате посредством волеизъявления граждан, когда ни к избирателям, ни к кандидатам на должность не предъявляются никакие квалификационные требования. Избирательные барьеры не носят профессионального характера. Государственная власть выступает незаинтересованным арбитром в процессе волеизъявления граждан и подчиняется целям, которые ставит ей победившая на выборах группа граждан;
- правомерного характера управления (правовая связанность государства) — действия государственной власти осуществляются на основе и во исполнение законов, принимаемых народными представителями;
- конституционного законодательства народа: конституция принимается посредством референдума — волеизъявления граждан, имеющего обязательный характер.

Вывод: политический характер государства предполагает, что народ (совокупность граждан) выбирает управляющих им должностных лиц, сам устанавливает основные (конституционные) законы и превращает государственный аппарат в средство обеспечения интересов общества.

### Контрольные вопросы

1. Какие существуют подходы к определению социальной сущности государства?
2. Каковы основные признаки государства?
3. Как согласуются признаки государства между собой?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.3, 4.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Гл.1, 2.

<sup>7</sup> Четвернин В.А. Указ. соч. — С.518.

<sup>8</sup> Лобби — группа политических посредников, обеспечивающих связь между заинтересованными экономическими группами и государственными должностными лицами для обеспечения интересов этих групп.



3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.3.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 3.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.10.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.3.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 4.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.5, 6.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 3.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 21.

## ТЕМА 4. ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА И ФОРМЫ ИХ РЕАЛИЗАЦИИ

- 4.1. *Понятие функции государства.*
- 4.2. *Классификация функций государства.*
- 4.3. *Формы реализации функций государства.*

### 4.1. ПОНЯТИЕ ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА

Наряду с понятием функции государства применяются также понятия *предназначения государства, цель государства, задачи государства*. Идея предназначения используется преимущественно в религиозно-идеалистических теориях и определяет государство как средство реализации объективного миропорядка независимо от сознания властвующих или граждан государства. Например, П.Я.Чаадаев полагал, что «раскинувшись между двух великих делений мира, между Востоком и Западом, опираясь одним локтем на Китай, другим — на Германию, мы должны были сочетать в себе две великие основы духовной природы — воображение и разум и объединить в своем просвещении исторические судьбы всего земного шара»<sup>1</sup>. Другой русский мыслитель, Вл.С.Соловьев полагал, что предназначение государства и права «вовсе не в том, чтобы лежащий во зле мир обратился в Царство Божие, а только в том, чтобы он — до времени не превратился в ад»<sup>2</sup>. Понятие функции государства также фиксирует объективный характер его действия.

**Функции государства** — постоянные, наиболее значимые действия государственной власти, реализующие ее общественную сущность. Понятие функции всегда предполагает наличие системы, в данном случае общественной, и реализуется внутри нее. Функция фиксирует зависимость состояния системы и ее элементов от действия одной из составляющей. Функцией государства является управление обществом, т.е. такое воздействие на него, которое позволяет обществу воспроизводиться во времени и пространстве.

Функции государства различаются по количеству и объему проявления. Количество — совокупность предметов ведения, подлежащих государственному регулированию. Объем — величина компетенции (набора прав и обязанностей) государственных органов по реализации предмета ведения, влияющая на частоту, интенсивность государственного регулирования и степень обязательности государственных велений. Интенсивность государственного регулирования осуществляется либо как императивное (повелительное, безальтернативное), либо как диспозитивное регулирование — предоставление нескольких на выбор одинаково разрешенных, т.е. ненаказуемых, вариантов поведения.

Количество функций государства зависит от степени его развитости и господствующего в обществе *типа политического сознания*. Этим объясняется вариативность примеров государст-

<sup>1</sup> *Чаадаев П.Я.* Сочинения. — М., 1989. — С.24–25.

<sup>2</sup> *Соловьев Вл.С.* Оправдание добра. — М., 1996. — С.332.

венного регулирования в истории человечества. Тип политического сознания — индивидуальное, субъективное определение значимости государства. Существуют три типа<sup>3</sup> такого сознания:

1. Этатизм — представление о государстве, как о благе и о человеке, как о средстве для достижения государственных целей. Его существо удачно выразил Бенито Муссолини: «Все для государства, все посредством государства, ничего против государства». Этатизм обосновывает **патерналистскую модель** объема государственных функций — представление о государстве, как о всеобщем опекуне и о гражданах, как не обладающих моральной автономией (самостоятельная выработка представлений о добре и зле). Поскольку граждане рассматриваются как неспособные к самостоятельному ответственному поведению, государство должно управлять всеми сторонами общественных отношений. Патерналистская модель государства предполагает как максимальный набор функций государства, так и их объем и интенсивность.

2. Либерализм — представление о свободе, как о благе и о государстве, как о минимальной положительной ценности. Либерализм предполагает, что граждане не рассчитывают на помощь государства в деле обеспечения их благосостояния. Они считают себя самостоятельными агентами производства, которые позаботятся о себе в порядке частной инициативы, предлагая свои услуги на свободном рынке. Либерализм настаивал на том, что:

- а) все лица равны перед законом;
- б) законодательство должно носить консенсуальный характер, т.е. включать обязывания и запреты, которые отвечают общим интересам всех граждан.

Совершенно очевидно, что область пересечения множества частных интересов, которая и образует общий интерес всех граждан, будет крайне незначительной. С точки зрения теоретиков классического либерализма, функции государства исчерпываются организацией обороны, установлением прав и обязанностей граждан, защитой правопорядка и учреждением организаций, значимых для общества, но непригодных для частного владения. Поэтому либерализм в своем классическом выражении создает представление о **«минимальном государстве»** — государство должно обладать минимальным количеством функций, для обеспечения которых все граждане согласны претерпевать одинаковые юридические обременения. При этом объем функций государства, т.е. величина компетенции государственных органов, также мыслится минимальной. Основной идеей «минимального государства» является обеспечение невмешательства государства в частную жизнь граждан. Юридически это оформляется как конституционные свободы граждан, т.е. их право на бездействие государства. Минимальной полагается и интенсивность проявления функций государства. Даже в той области, которая сохраняется либерализмом как предмет ведения государства, степень вмешательства государства должна быть — согласно либерализму — незначительной.

В начале XX в. и особенно в его середине либеральное понимание объема государственных функций сменяется на другую модель. Эта модель называется **социально-правовое государство**. В ней усилены экономическая и социально-гарантийная функции. Впервые принципы социального правового государства были зафиксированы в Конституции ФРГ. Данная модель предполагает, что гражданин не только надеется и вправе требовать правомерного государственного бездействия, не только получает услуги по обеспечению безопасности и правосудия, но и приобретает положительные государственные гарантии на некоторые жизненные блага. Эти блага характеризуются как необходимые и достаточные для поддержания достойного человека жизненного уровня: обеспечение равных стартовых возможностей для любого гражданина в виде права на доступное медицинское обслуживание, на доступное общее образование, на существование в условиях здоровой среды обитания, на социальное страхование на случай непредвиденных неблагоприятных изменений в человеческой жизни (по болезни, по увечью, от природных и техногенных катастроф, по безработице). Набор этих жизненных благ, гарантированных государством, носит модульный характер. Это означает, что объем гарантированных благ носит минимальный характер. Человек может добавить к этим благам дополнительные средства существования, которые он приобретает в индивидуальном порядке (в порядке частной инициативы). Из этой модели мы будем исходить при классификации функций государства.

---

<sup>3</sup> Третий тип политического сознания — анархизм (представление о государстве как об отрицательной ценности для человека) — не формулирует представлений о необходимых функциях государства.

## 4.2. КЛАССИФИКАЦИЯ ФУНКЦИЙ ГОСУДАРСТВА

Классификация функций государства осуществляется по нескольким основаниям. Все функции государства по предмету их применения делятся на *внешние* и *внутренние*. Внешние функции — действия государства за пределами своей территории. К ним относятся:

- 1) обеспечение безопасности государства (военной, информационной, продовольственной, энергетической и экологической);
- 2) осуществление защиты и покровительства гражданам, находящимся за рубежом, т.е. предоставление юридической помощи гражданам и иные меры по обеспечению их безопасности;
- 3) обеспечение международного сотрудничества (участие в международных коалициях и организациях для поддержания мирового порядка; сотрудничество с иностранными государствами в их противодействии преступности и терроризму);
- 4) регулирование внешнеэкономических отношений.

Внутренние функции — действия государства в пределах его территории:

- 1) обеспечение внутренней безопасности и правопорядка;
- 2) осуществление правосудия;
- 3) экономическая функция (выработка общенациональной экономической политики; управление государственными предприятиями и государственными ресурсами; ограничение монополизма и защита конкуренции товаропроизводителей; защита прав потребителей);
- 4) экологическая функция государства (защита окружающей среды обитания);
- 5) страховая функция государства (гарантийная) — действия государства в чрезвычайных обстоятельствах;
- 6) функция создания и поддержания социальной инфраструктуры (поддержание социальных гарантий; содержание предприятий, требующих затрат, создающих общественно-значимые товары или услуги, но характеризующихся малой рентабельностью (или убыточностью)).

Функции государства объективны, т.е. реализуются устойчиво, постоянно, независимо от смены конституционного строя, формы правления и персонального состава властвующих. Это не означает, что сознательные усилия руководителей государства и политического сознания не влияют на количество и особенно на объем этих функций. Такое воздействие осуществляется посредством целей и задач, сознательно ставящихся перед государством. Так, внешнеполитической целью российского государства в XVI–XVIII вв. было обеспечение доступа к морским торговым путям в Западную Европу, а в начале XX в. — обеспечение контроля над черноморскими проливами. Эти долговременные цели предполагали решение краткосрочных проектов (задач). В составе указанной государственной цели отдельной задачей можно считать, например, перенос столицы государства из Москвы в Санкт-Петербург.

## 4.3. ФОРМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ФУНКЦИЙ ГОСУДАРСТВА

Форма — определенный, устойчивый порядок соединения элементов. Под формой осуществления государственных функций понимается определенный установившийся порядок (т.е. последовательность действий), который обнаруживает государственная власть, реализуя свои цели. Существуют три формы реализации, которые принято называть *юридическими формами*, поскольку их содержание определяется юридическими актами<sup>4</sup>:

1. **Правотворческая форма.** Государственная власть может реализовать свои функции посредством формулирования предписаний общего, периодичного, возобновляемого характера. В этом случае она выступает как правотворец (законодатель).

2. **Исполнительная форма** (форма активного правоприменения). Государственная власть может реализовать свои функции посредством отдачи однократных, индивидуальных предписаний

---

<sup>4</sup> Юридический акт — официальный документ государства, содержащий государственное веление, изданный от его имени государственным органом или государственным должностным лицом в установленном порядке и в пределах их компетенции.

на основании и во исполнение своих правовых норм. В этом случае государственная власть выступает как правительственная власть. Устойчивыми способами осуществления правительственной (исполнительной) власти выступают:

- действия по государственному управлению;
- действия по надзору за соблюдением и исполнением правовых норм;
- действия по охране правопорядка.

Правоприменение, осуществляемое правительством, называется активным, так как государственные органы реализуют право в инициативном порядке, на основании собственного волевого решения.

3. **Судебная форма** (форма пассивного правоприменения), или отправление правосудия. Государство может выступать и в роли арбитра в споре между гражданами или между гражданами и органами государства о нарушении их прав и обязанностей. Реализация правосудия включает:

- правоконстатацию — установление юридического факта, т.е. определение того, были ли нарушены права и не исполнены обязательства;
- правовосстанавливающее действие — восстановление нарушенных прав и компенсация причиненного ущерба.

Правосудие называют также формой пассивного правоприменения, поскольку судебные органы принимают решение о юридическом споре не по собственной инициативе, а по запросу заинтересованных лиц.

Совокупность органов государственной власти, специализирующихся на реализации функций государства преимущественно в какой-то одной юридической форме, принято называть ветвями власти.

### Контрольные вопросы

1. Что такое функция государства?
2. Как связаны функция государства и его сущность?
3. От чего зависит объем функций государства?
4. Каковы юридические формы реализации функций государства?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.6.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 4, гл.5.
3. *Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина.* — М., 1998. — Гл.3.
4. *Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько.* — М., 1997. — Лекция 4.
5. *Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова.* — М., 1997. — Гл.11.
6. *Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева.* — М., 2001. — Гл.4.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 5.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.9.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 5.
4. *Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова.* — М., 2002. — Лекция 21.

## ТЕМА 5. КЛАССИФИКАЦИЯ ГОСУДАРСТВ

5.1. Основные варианты классификации государств.

5.2. Формационный и цивилизационный подходы к классификации государств.

### 5.1. ОСНОВНЫЕ ВАРИАНТЫ КЛАССИФИКАЦИИ ГОСУДАРСТВ

Ввиду многообразия и огромного количества государственных образований их исследование предполагает объединение их в отдельные группы с целью определения повторяющихся, воспроизводящихся признаков. Уникальность каждого государства не исключает повторяемость каких-то отдельных, причем существенных признаков, влияющих на действия государства в целом. Такое упорядочивание называется *классификацией* — процедура деления всей совокупности объектов одного класса на группы по какому-либо существенному основанию или нескольким основаниям<sup>1</sup>. Первый научно значимый образец классификации государств был предложен древнегреческим мыслителем Платоном и усовершенствован Аристотелем.

Классификация государств, по Аристотелю:

1. По характеру цели, которую реализует государство:
  - правильные государственные формы — государственные образования, которые действуют ради общих интересов всех: монархия, аристократия, полития;
  - неправильные государственные формы — государство действует в частных интересах, а не в интересах всех: тирания, олигархия, демократия.
2. По характеру замещения высших государственных должностей:
  - государственные образования, где власть передается по наследованию: монархия, аристократия, тирания, олигархия;
  - государственные образования с выборным характером замещения высших государственных должностей: демократия, полития.
3. По количеству должностных лиц, участвующих в управлении государством:
  - власть одного: монархия, тирания;
  - власть, действующая коллегиально и формирующаяся путем волеизъявления нескольких лиц: аристократия, олигархия;
  - власть многих: демократия, полития.
4. По социальному положению находящихся у власти:
  - власть богатых: монархия, тирания, аристократия, олигархия;
  - власть бедных: демократия;
  - власть среднего класса: полития.

Аристотелевская классификация положила начало двум различным традициям в классификации государств — юридической и внеюридической. Последняя предполагает, что государство рассматривается как часть общественной системы, и существенными признаками государства становятся значимые черты общественных отношений. Внеюридическая классификация государств реализуется в следующих вариантах:

1. По источнику формирования бюджета:
  - аграрные государства (формирующих бюджет государства из доходов сельского хозяйства);
  - торговые государства (существующие за счет удобного географического положения в точках пересечения торговых путей);
  - редистрибутивные государства (существующие за счет обложения данью других сообществ);
  - индустриальные и постиндустриальные государства (государства, формирующие бюджет из доходов промышленности или оказания услуг).

---

<sup>1</sup> Возможна классификация государств по самым разным основаниям, например, по количеству учрежденных государственных наград и знаков отличий, количеству резиденций главы государства и т.д., но большинство из них будет несущественно, поскольку мало что прояснит в природе государств.

2. По отношению к религии:
  - клерикальные государства (управляемые церковными государствами);
  - атеистические государства (преследующие религию);
  - секуляризованные (светские) государства (признающие религиозные убеждения своих граждан их частным делом).
3. По правовому и политическому положению государствообразующего этноса:
  - этнократии, или националистические государства (наделяющие особыми привилегиями членов господствующего этноса);
  - толерантные (признающие правовое равенство граждан любой этнической принадлежности);
  - полиэтнические и мультикультурные (признающие особые права этнических меньшинств, выступающие как привилегии в отношении господствующего этноса).
4. По положению политических партий:
  - многопартийные (признающие равные права политических партий на участие во власти);
  - однопартийные государства (допускающие существование только одной, правящей партии);
  - беспартийные государства (запрещающее все партии как потенциальные источники раскола нации).
5. По геополитическим характеристикам:
  - государство-сверхдержава (оказывающие решающее влияние на международные отношения в целом);
  - региональные державы (оказывающие решающее воздействие на локальные международные отношения);
  - государства-сателлиты, «провалившиеся государства» (failed states), которые не могут обеспечить выполнение основных государственных функций, а также бывшие сверхдержавы и державы. Всех их объединяет то, что они не имеют собственных значимых внешнеполитических целей кроме самосохранения.

Примеры таких классификаций можно было бы продолжить, но все они так или иначе будут вариантами двух наиболее общих вариантов внеюрисдикционной классификации государств.

## **5.2. ФОРМАЦИОННЫЙ И ЦИВИЛИЗАЦИОННЫЙ ПОДХОДЫ К КЛАССИФИКАЦИИ ГОСУДАРСТВ**

Такие варианты принято называть формационной и цивилизационной классификацией государств. Первая принадлежит К.Марксу и Ф.Энгельсу. Она предусматривает, что государства объединяются в группы на основе их принадлежности к общественно-экономической формации (господствующему в локальном социальном организме способу организации производства и распределения). Предполагается, что государственная власть есть продолжение и видоизменение экономической власти того общественного класса, который владеет собственностью, а та, в свою очередь, зависит от используемой технологии производства, характера орудий труда. Формационная концепция выделяет следующие типы государств: рабовладельческое, феодальное, буржуазное и социалистическое.

В зависимости от типа и объекта собственности формируется и тип общественных отношений. В условиях рабовладельческой формации главным объектом собственности является человек как носитель живой деятельности. Примитивные ручные орудия труда не обеспечивают большую производительность и потому количество получаемых продуктов зависит от индивидуальных качеств работника. Рабовладение создает отношения личной зависимости как тип общественной связи. Величина прибавочного продукта настолько незначительна, что собственник вынужден изымать у работника еще и часть необходимого продукта (идущего на воспроизводство его способности к труду). Это можно сделать только в том случае, если личность работника, его жизнь являются собственностью другого. Государство защищает и поддерживает такие отношения личной зависимости в масштабах всего общества. Феодальное государство возникает в условиях, когда не столько личность работника, сколько земля оказывается главным объектом собственности. Различия в качестве рабочей силы компенсируются более сложными, чем при рабовладении,

орудиями труда. Появляется более значительный объем прибавочного продукта, для изъятия которого не требуется такого жесткого контроля над личностью работника, как при рабовладении. Отношения личной зависимости<sup>2</sup> приобретают характер крепостной зависимости, когда собственность на средства производства распределяется (хотя и в неравных долях) между господствующим классом и непосредственным работником. В буржуазном обществе главным объектом собственности становится овеществленный индустриальный труд, обеспечивающий высокую производительность, значительный объем прибавочного продукта (не требующий изъятия части необходимого продукта в пользу собственника) и не требующий от работника универсальной квалификации (как в предшествующих формациях). В силу этих обстоятельств отношение между собственником средств производства и непосредственным работником приобретает характер вещной зависимости при личной свободе последнего. На очень высокой стадии технологического развития, когда доля неквалифицированного труда становится очень незначительной и наука становится «непосредственной производительной силой», функция управления производством отделяется от функции собственности. Последняя становится избыточной для производства. В этих обстоятельствах буржуазное государство сменяется социалистическим, которое основатели марксизма называли «полугосударством», или «диктатурой пролетариата», понимая под пролетариатом «совокупного работника», т.е. самодостаточного субъекта производства, располагающего знаниями, до этого бывшими монополией господствующих классов. Функцией «полугосударства» является преодоление остатков классовых различий и, следовательно, условий для самого существования государственности. Государство «отмирает».

Постепенно против марксистской классификации государств был сформулирован ряд существенных аргументов:

- 1) в истории государства не наблюдаются линейная и прогрессивная последовательности формаций и соответствующие им типы государств. Многие феодальные государства образовались, минуя стадию рабовладения на своей территории;
- 2) формационная концепция не объясняет многообразия форм государства в пределах одной формации;
- 3) формационная концепция слабо применима к исследованию государств Востока<sup>3</sup>, в которых лишь очень условно можно говорить о какой-либо собственности;
- 4) формационная концепция не может убедительно объяснить многочисленные факты, когда государственная власть выступала против интересов экономически господствующего класса.

В последнее время самым существенным аргументом против формационной классификации стал считаться крах СССР и «социалистического содружества», обнаруживший нежизнеспособность сообществ, считавших себя представителями «передового человечества» и высокомерно смотревших на «загнивающий Запад». Утверждалось, что социалистические государства нельзя рассматривать как более высокий тип по сравнению с буржуазным, поскольку они обнаружили черты добуржуазного государственного устройства: жесткий контроль государственной власти над личностью и нарушение ею всех прав и свобод человека; монопольное положение партии и ее идеологии, напоминающей диктатуру средневековой церкви, принудительное политическое и даже эстетическое единомыслие, массовое применение принудительного труда, изъятие части необходимого продукта у работников. Все это нельзя считать аргументом против концепции К.Маркса, поскольку он полагал, что социализм является послекапиталистическим обществом и бессмысленны всякие попытки «отменить» капитализм до тех пор, пока действует закон стоимости<sup>4</sup>. Если использовать критерии самого К.Маркса, то государства, осуществившие огосударствление производства, но не добившиеся преимуществ перед капиталистическими сообществами, неправомерно называть «социалистическими» и на этом основании делать вывод, что социалистическая государственность заведомо менее развитая, чем буржуазная.

---

<sup>2</sup> В некоторых марксистских концепциях рабовладение и феодализм объединяются в одну общественно-экономическую формацию «принудительного труда».

<sup>3</sup> В поздних произведениях К.Маркса нет упоминания о «восточном способе производства», который он признавал, будучи молодым исследователем.

<sup>4</sup> См.: *Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения.* — Т.42. ч.II. — С.214.

Независимо от формационной классификации сложился и получил развитие цивилизационный подход к классификации государств. В его рамках государства группируются по признаку принадлежности к одной цивилизации (культуре). Этот подход носил ярко выраженный идеалистический характер. Если марксизм настаивал на производности сознания от практики производства вещей и общественных связей, то сторонники цивилизационного подхода (М.Вебер, А.Вебер, О.Шпенглер, А.Дж.Тойнби-младший, Н.А.Бердяев), напротив, видели в материальных условиях жизни людей объективацию их коллективного сознания, руководимого устойчивыми ценностными предпочтениями. Ценности в сознании народа отнюдь не носили характер реакции на условия производства, а предшествовали им. Эти ценности определяют смысл жизни человека и диктуют выбор экономического поведения, устройства общества и государства в целом.

Существо цивилизационного подхода в том, что он отказывается видеть соизмеримость, преемственность и смену разных цивилизаций и оценивать их в терминах «более высокие» / «менее высокие», как это принято в формационной концепции. Количество цивилизационных типов государств определяется авторами по-разному, но традиционным является выделение двух главных типов государств, соотнесенных с глобальными цивилизациями — Востоком или Западом. Восточная государственность несет в себе следы восточной цивилизации с ее теоцентрическим мировоззрением. Бог переживается как абсолютно далекое существо, соединение с которым достигается за счет утраты всего человеческого. Государство совпадает с религиозной общиной и получает религиозную санкцию на свои действия. Ценностью считается не особенное, индивидуальное существование с его суетными заботами и интересами, а гармония всего сущего. Государство поддерживает социальную гармонию как часть мировой гармонии и в этой связи определяет не столько права, сколько обязанности своих граждан. Западная цивилизация характеризуется не теоцентрическим, а антропоцентрическим мировоззрением. Человек мыслится центром мироздания и благо отдельного человека не может быть принесено в жертву мировой гармонии. Бог наделяется антропоморфными (человекоподобными) признаками и утрачивает черты той далекости от человека, которая присуща восточному божеству. Западное государство тяготеет к идеалу сообщества свободных и автономных людей и несет в себе идею права как средства обеспечения индивидуальной свободы лица.

### Контрольные вопросы

1. Что такое классификация государств?
2. В чем специфика внеюримической классификации?
3. Каковы основные примеры внеюримической классификации?
4. По каким основаниям происходит классификация государств в формационной концепции?
5. Каковы ее недостатки?
6. Какова классификация государств в рамках цивилизационного подхода?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.3.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 4, гл.3.
3. *Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина.* — М., 1998. — Гл.3.
4. *Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько.* — М., 1997. — Лекция 3.
5. *Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова.* — М., 1997. — Гл.13.
6. *Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева.* — М., 2001. — Гл.3.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 7.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.8.



3. Назаренко Г.В. Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 6.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 25.

## ТЕМА 6. ФОРМЫ ГОСУДАРСТВА

- 6.1. Юридическая классификация государств, ее основания.
- 6.2. Форма правления.
- 6.3. Форма государственного (территориального) устройства.
- 6.4. Государственно-правовой режим.

### 6.1. ЮРИДИЧЕСКАЯ КЛАССИФИКАЦИЯ ГОСУДАРСТВ, ЕЕ ОСНОВАНИЯ

Наряду с другими, существует и юридическая классификация государств. Она отвлекается от включенности государства в общественную систему, не рассматривает его социальное содержание, абстрагируясь от политической борьбы, политических идеологий, соотношения правящих и оппозиционных партий, присущих любому государству. Изучение этих моментов является предметом исторической науки и политологии. Юридический подход носит формальный и институциональный характер:

- а) он исследует процедуры, образующие государственную власть, ее распределение между государственными органами и территориальными образованиями а также способы взаимодействия государственной власти с гражданами (подданными) государства;
- б) он исследует эти процедуры в виде юридических институтов, т.е. правил, зафиксированных в юридических актах. Государство, таким образом, сводится к законодательству о государстве, или точнее, рассматривается как форма правовой организации общества.

Юридическая классификация предполагает отнесение реального государства к определенной государственной форме. Ее устоявшееся определение гласит: «форма государства — это способ образования, организации и осуществления государственной власти. Форма государства как комплексная характеристика правового порядка формирования, распределения и действия государственной власти включает в себя три взаимосвязанных аспекта: форму правления, форму государственного устройства и форму государственного (политического) режима»<sup>1</sup>.

Понятие формы государства дает представление о процессе воспроизводства государственной власти в целом, показывая источник власти, т.е. как группа лиц превращается в ее носителей, как образовавшаяся власть распределяется по территории и каким образом организуется взаимодействие власти с ее источником.

### 6.2. ФОРМА ПРАВЛЕНИЯ

Понятие «форма правления» фиксирует источник формирования власти (способ замещения государственных должностей). Еще Аристотель отобразил три формы правления: монархию, республику (политию), аристократию. Ввиду многообразия монархических государств в современном мире в современной науке используются более общие определения монархии, чем во времена Аристотеля. **Монархия** — «форма правления, при которой верховная власть принадлежит одному лицу по принципу наследования»<sup>2</sup>. Монархия подразделяется на несколько вариантов в зависимости от объема властных полномочий монарха:

- абсолютная монархия: все полномочия государства — законодательные, правительственные и судебные — сосредоточены в одном лице. В таком государстве нет граждан, а есть только подданные, лишённые политических прав. Абсолютное государство относится к своим подданным, как к потенциальным правонарушителям и потому широко применяет меры превентивной (предупреждающей) репрессии против них. Правовая незащищенность подданных частично компенсируется всеохватывающей опекой государства, которое предоставляет им ряд социальных гарантий (насколько такие вообще возможны в бедном доиндустриальном обществе) — занятости,

<sup>1</sup> Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических факультетов и вузов. — М., 1999. — С.245.

<sup>2</sup> Там же. — С.246.

арендных цен за землю, социального призрения неимущих, поддержки сирот, медицинской помощи в чрезвычайных обстоятельствах и т.д. Все это придает абсолютному государству характер патерналистской (покровительственной) и полицейской власти. Переходным вариантом от абсолютной монархии является «государство законности», или бюрократическое государство, распространившееся в Европе в XVIII в. в эпоху «просвещенного абсолютизма», который полагал, что монарх — не деспот, руководимый произволом и постоянно меняющий свои веления, а неизменный в своих велениях правитель. Такими велениями руководствуется чиновничество, действующее на основе строгих предписаний и потому обладающее четко определенной компетенцией. Бюрократическое государство строго придерживается законодательных предписаний и потому обеспечивает права подданных. В наиболее развитых бюрократических государствах возникли административные суды, в которых подданные оспаривали законность действия государственных должностных лиц. Существо бюрократического государства удачно выражает афоризм: «хорошая администрация лучше плохой конституции». За ним скрывается мысль, что политики, избранные в парламент, не являются профессионалами от управления и исходящие от них законы в лучшем случае тяжелы в администрировании, а в худшем — дезорганизуют государственное управление. Удачная нормативная основа управления создается профессионалами и в том случае, если они не находятся под политическим давлением парламента;

- ограниченная (конституционная) монархия, часто называемая также «дуалистической»: действия монарха регламентированы правовыми нормами — конституцией, которая всегда носит октроированный (дарованный) характер; монарх является не только главой государства, но и главой исполнительной ветви власти; конституционная монархия предполагает неизменяемость конституции по произволу монарха, наличие избираемого законодательного органа (парламента) при широких полномочиях монарха в этой области по образцу английской конституционной формулы «king in parliament». В таком государстве права и обязанности граждан определяются конституцией и парламентскими актами, а не предписаниями бюрократии;

- парламентская: реальная власть принадлежит правительству и парламенту, глава государства выполняет номинальные (представительские) функции.

**Республика** — форма правления, когда должность главы государства, а также иные высшие государственные должности замещаются на определенный срок в порядке политических выборов либо посредством утверждения их непосредственными представителями народа, избранными в ходе политических выборов (депутатами парламента, президентом). Классификация республик как форм правления осуществляется по такому основанию, как характеру реализации суверенитета народа. Республиканская форма правления предполагает, что государство — это государственно организованный народ. В зависимости от этого выделяют:

- прямую республику (непосредственная демократию): народ не только является источником суверенитета, утверждая конституцию и определяя тем самым исходные начала государственного строя, но и сам осуществляет этот суверенитет. В прямой республике отсутствует либо слабо выражен государственный аппарат (публичный характер государственной власти), власть совпадает с общественной самоорганизацией (примером являются Афинская республика эпохи Перикла и замысел советской власти в России в 1917 г.). В современных государствах прямая республика существует только в виде отдельных институтов — референдума<sup>3</sup>, института императивного мандата<sup>4</sup> (в отдельных территориальных парламентах), как институт местного самоуправления, органы которого не включены в систему государственных органов;

- представительную республику: народ является только источником государственного суверенитета — создателем конституции, который тем самым определяет основные начала государственного устройства. Однако народ не является носителем государственной власти. Свое суверенное право народ делегирует своим представителям прямо (через политические выборы)

---

<sup>3</sup> Референдум — волеизъявление народа по законодательному проекту или по политическому запросу высших государственных органов или инициативной группы избирателей, имеющее обязательный характер, т.е. не подлежащее утверждению государственными органами и обладающее высшей юридической силой: решения его общеобязательны, принудительны и оспаривание результатов референдума будет рассматриваться как преступление.

<sup>4</sup> Институт императивного мандата — связанность волеизъявления депутата парламента с наказом избирателей, что гарантируется правом досрочного отзыва данного лица.

либо косвенно — через назначение на должности, которое осуществляют собственной властью избранные им представители. В представительной республике государство включает в себя два субъекта государственного суверенитета: народ и государственный аппарат. Народ — источник суверенитета, а государственный аппарат — носитель государственной власти.

Представительные республики, в свою очередь, делятся на ряд типов в зависимости от объема полномочий представительных государственных органов и главы государства:

- 1) президентская республика;
- 2) парламентская республика;
- 3) полупрезидентская республика.

*Президентская республика* — такой тип республики, в котором глава государства является главой исполнительных органов власти. Правительство назначается президентом и ответственно только перед ним. Парламент не может выразить недоверие правительству и отправить его в отставку, однако и правительство не имеет права досрочного роспуска парламента.

*Парламентская республика* — такой тип республики, в котором глава государства является номинальной фигурой, т.е. не обладает реальными полномочиями, а высшие органы исполнительной власти формируются парламентом и правительство ответственно перед ним. В парламентских республиках законодательный орган обладает правом вотума недоверия правительству (фактически правом отставки правительства). Это право парламента обычно уравнивается правом правительства осуществить роспуск парламента с назначением досрочных выборов.

### 6.3. ФОРМА ГОСУДАРСТВЕННОГО (ТЕРРИТОРИАЛЬНОГО) УСТРОЙСТВА

Формы государственного устройства фиксируют устойчивые способы распределения государственной власти по территории. Устоявшееся определение гласит, что форма государственного устройства — это «территориальная организация государственной власти, соотношение государства как целого с его составными частями»<sup>5</sup>. Традиционно выделяют следующие формы: унитарное государство, федерация, конфедерация, уния. Принадлежность двух последних к формам территориального устройства оспаривается некоторыми исследователями.

*Унитарное государство* — форма территориального устройства, когда носителем государственного суверенитета является народ как целое в лице представляющих его центральных органов государственной власти, т.е. органов государственного управления, территориально находящихся в столице государства и реализующих отношения управления и служебного подчинения в отношении территориальных органов государственного управления. Государственные органы, реализующие функции государства на отдельной территории, являются делегированными носителями суверенитета государства. По всем предметам государственного ведения решения всех центральных органов государственной власти являются обязательными, не могут быть изменены, отменены или приостановлены действием территориальных органов власти. В то же время любое веление территориальных органов может быть в установленном порядке (в порядке служебной подчиненности либо через решение суда) изменено, отменено или приостановлено.

Виды унитарных государств:

1. *Централизованное унитарное государство*. Оно не предоставляет правотворческих полномочий территориальным органам власти, утверждает весь персональный состав территориальных органов и осуществляет контроль не только за правомерностью<sup>6</sup> действий этих органов, но и контроль за целесообразностью<sup>7</sup> таковых.

2. *Децентрализованное унитарное государство* (унитарное государство с территориальными автономиями) — в таком государстве часть полномочий центральных органов власти (административно-распорядительные, налоговые, правоохранные или правотворческие) делегируются органам власти территориальных образований, создаваемых по этническому (как Каталония в

<sup>5</sup> Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — С.182.

<sup>6</sup> Правомерность — соответствие действий государственного органа или должностного лица предписаниям правовых норм.

<sup>7</sup> Целесообразность — наиболее оптимальный с точки зрения реализации государственных функций вариант правомерного поведения.

Испании) или иному, например, географическому и историко-политическому (как Уэльс в Великобритании) признаку. В территориальных автономиях нередко действуют свои администрации (правительства), представительные органы (территориальные парламенты), формируемые местным населением. В некоторых вариантах децентрализованных унитарных государств территориальные образования и их органы власти получали право на создание собственных денег. В децентрализованном унитарном государстве центральные органы власти сохраняют контрольно-надзорные функции за действием органов власти территориальных образований и полномочия последних могут быть изменены в одностороннем порядке.

**Федеративное государство** — форма территориального устройства, когда государственный суверенитет разделен между народом как целым в лице центральных органов власти и территориальными подразделениями народа в лице местных (территориальных) органов власти<sup>8</sup>. Суверенитет государства совместно образуют волеизъявления центральных органов власти и органов власти территориальных образований. Признаком федеративного государства является наличие в его составе государствовподобных образований («квазигосударств»), обладающих собственной конституцией (уставом), собственными законодательными и исполнительными органами власти, не находящимися в отношении служебной подчиненности центральным органам власти, а также государственным языком и двойным (наряду с общим, федеральным) гражданством. Это означает, что органы власти территориальных образований обладают исключительным предметом ведения, в реализацию которого центральные органы власти не имеют права вмешиваться. Правовой статус субъекта федерации не может быть изменен в одностороннем порядке, как статус территориальных образований в составе унитарных государств. Это является самым общим и главным признаком федерации.

В федеративном государстве предмет государственного ведения делится либо на две, либо на три части:

- 1) предмет ведения, закрепленный за центральными (федеральными) органами;
- 2) исключительный предмет ведения территориальных образований;
- 3) предмет совместного ведения центральных и территориальных органов власти<sup>9</sup>.

В РФ предмет совместного ведения регламентируется через так называемые «модельные законы». Модельный закон принимается федеральным законодательным органом, который фиксирует основные принципы государственного регулирования тех общественных отношений, по поводу которых принимается закон. Однако этот закон не применяется единообразно в территориальных образованиях, которые дополняют его законами, принятыми своими законодательными органами.

В силу разграничения предметов ведения государственный аппарат становится более сложным по строению, чем в унитарном государстве. В федеративном государстве территориальные органы государственной власти подразделяются на:

- 1) Территориальные отделения центральных (федеративных) органов власти. Эти государственные органы включены в систему служебного подчинения центральным органам власти и действуют на всей территории государства;
- 2) собственные органы власти территориального образования:
  - а) их полномочия распространяются только на территорию субъекта федерации;
  - б) их персональный состав формируется посредством волеизъявления граждан данной территории;
  - в) органы власти территориального образования подчиняются (в пределах предмета собственного ведения) местному законодательству;
  - г) в территориальном образовании две ветви власти являются параллельными федеративным органам власти (законодательная, исполнительная), за исключением правоохранительных органов.

---

<sup>8</sup> О связи федерации с распределением государственного суверенитета см.: *Яценко А.С.* Теория федерализма. — СПб., 1999.

<sup>9</sup> Предметы совместного ведения — предметы государственного регулирования, по поводу которых центральные органы и территориальные образования принимают согласованные совместные решения, обычно на паритетных началах.

Судебная ветвь власти всегда в федеративном государстве является федеральной. В отдельных федеративных государствах территориальные образования располагают собственными правоохранительными органами. Ни в одном федеративном государстве территориальное образование не располагает правом создания денежной системы, а также правом на создание вооруженных сил.

Существует несколько вариантов федеративных устройств. Они классифицируются по следующим основаниям:

1. По способу образования (формирования):

- федерация образуется посредством преобразования унитарного государства в федеративное или вследствие распада другого федеративного государства, субъектом которого было новообразованное государство (Чехословакия в 1969 г. была преобразована в федерацию; РФ образовалась посредством преобразования другой федерации — СССР);
- преобразование конфедерации (объединения нескольких независимых государств, которые в конфедерации сохраняют свою независимость) в федерацию (США, Швейцария в XIX в.). Федерация — союзное государство и входящие в ее состав территориальные образования утрачивают свой суверенитет, отчуждая (передавая навсегда) часть своих правомочий, принадлежащих им в период независимости центральному (федеральному) правительству. Отсутствие суверенитета у территориальных образований в составе федерации подчеркивается невозможностью выхода их из федерации и приобретения государственной независимости.

2. По способу закрепления правомочий центрального (федерального) правительства и территориальных преобразований в составе федерации. Выделяются:

- конституционные федерации;
- договорные федерации.

Конституционные федерации предполагают, что права участников федерации определяются посредством общегосударственного референдума, который принимает федеративную конституцию. Правомочия территориальных образований образуются как отчуждение части государственного суверенитета в пользу данных образований. В основе конституционной федерации лежит передача части общегосударственного суверенитета территориальным образованиям (территориальным подразделениям народа суверена) на условиях отчуждения (передача прав, которая не может быть изменена или отменена).

Договорная федерация обычно образовывается во время преобразования конфедерации в федерацию. Договорная федерация известна в следующих вариантах:

- сильный вариант: территориальные образования, являющиеся суверенными государствами, отчуждают часть своих правомочий центральному правительству и передают эти правомочия в том объеме, в каком считают необходимым. В РФ большинство национальных республик рассматривают РФ как договорную федерацию, так как принятию конституции 1993 г. предшествовал Федеративный договор 1992 г., а также принятие конституций национальных республик в 1991–1992 гг., которые провозглашали свой суверенитет, объявляли о своей свободной ассоциации с РФ;
- слабый вариант: федерация может предусматривать разграничения компетенции между центральными органами власти и территориальным образованием на основе индивидуального договора. Это возможно в том случае, если существует установленный вне всяких договоренностей, зафиксированных в конституции, предмет исключительного ведения центральных органов власти, а также существуют предметы исключительного ведения территориальных образований (также определенных в конституции) и существует предмет совместного ведения центральных органов власти и территориальных образований.

Посредством договора предмет совместного ведения становится либо предметом исключительного ведения федерации, либо предметом исключительного ведения территориальных образований. Договор о разграничении правомочий носит характер делегирования, а не отчуждения прав (передача на срок действия данного соглашения). Такой вариант договорной федерации совместим с конституционным типом федерации. Конституция РФ предусматривает слабый тип договорной федерации, но отвергает договорную федерацию в жестком, сильном смысле.

3. По способам формирования территориальных образований:

- территориальные федерации, т.е. территориальные образования выделяются по географическим, историческим или экономическим основаниям (Рязанская область);
- национальные федерации — территориальные образования совпадают с границами компактного проживания какого-то одного этноса, который называется титульным. РФ относится к смешанному типу: это одновременно и территориальная и национальная федерация.

4. По правовому положению территориальных образований делятся на симметричные и асимметричные федерации. Симметричные обладают равными правами и обязанностями (РФ). Асимметричные — тип, при котором территориальные образования имеют разный статус (конституция США предусматривает 3 вида территориальных образований: штаты, округ Колумбия, федеральные территории).

Помимо унитарного и федеративного государства существуют межгосударственные объединения, имеющие некоторые признаки государственности:

- уния;
- конфедерация.

**Уния** — это объединение двух или более государств посредством одного главы государства (обычно монарха). Формально Российская империя также была унией, хотя фактически — унитарным государством (с автономным Великим княжеством Финляндским и тремя протекторатами: Хивинским и Бухарским ханствами, Урянхойским краем).

**Конфедерация** — форма добровольного межгосударственного объединения с общим правительством и иными атрибутами государственности типа вооруженных сил, денежной системы, законодательства. Но при этом участники конфедерации сохраняют свой суверенитет и передают часть своих суверенных прав правительству конфедерации в порядке делегирования (а не отчуждения).

Для конфедерации характерны институты:

- 1) цессии и сецессии;
- 2) ратификации.

Институты цессии и сецессии гарантируют обоюдно-выгодный характер конфедерации. Цессия — процедура вхождения государства в состав конфедерации. Сецессия — процедура их выхода. Цессия участников конфедерации осуществляется в добровольном порядке, сецессия — в добровольном и недобровольном. Добровольная сецессия — выход государства из конфедерации по собственному волеизъявлению, недобровольная — исключение государства из состава конфедерации за нарушения условий пребывания в ней. Ратификация — процедура утверждения международного договора или соглашения национальным парламентом, придающая им характер закона. В конфедерации общие законы не имеют прямого действия. Законы конфедерации действуют на территории ее участника в случае их ратификации.

#### 6.4. ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ РЕЖИМ

**Государственно-правовой режим** — это совокупность приемов и способов осуществления государственной власти. Обычно выделяют либерально-демократический и недемократический режимы, которые являются противоположными друг другу. Эта третья составляющая формы государства показывает содержание «обратной связи» между государственной властью и ее источником — народом. Государственно-правовой режим жестко не связан с формой правления. И в монархии, и в республике одинаково могут быть как либерально-демократические, так и недемократические режимы.

У государственно-правового режима, особенно недемократического, можно выделить политическую и правовую составляющую. Необходимость выделения политической составляющей обусловлена тем, что осуществление государственной власти не в полной мере совпадает с законодательными положениями. Для демократического режима характерны: признание народа источником власти; многопартийность; избрание высших должностных лиц государства на определенный срок; наличие свободных, честных и справедливых выборов; признание и защита основных прав и свобод граждан со стороны государства; принцип разделения властей и т.д. Все эти явления являются предметом изучения политологии. Правовая составляющая государственного

режима — это совокупность правовых, законодательных средств, обеспечивающих взаимодействие государственной власти с народом как своим источником. Рассматриваемый с этой стороны демократический режим оказывается правовым государством.

Разновидностями недемократического режима являются авторитарный и тоталитарный<sup>10</sup>.

**Авторитарный режим** — это способ управления на основе контроля власти над политическим волеизъявлением народа. Носители государственной власти стремятся к длительному сохранению себя во главе государства под предлогом сохранения стабильности в государстве, проведения жизненно важных, но непопулярных реформ и необходимости противодействия экстремизму. Согласно этим аргументам власти ограничивают политическую оппозицию, включая выборочное насилие в отношении наиболее активных противников режима, обычно замаскированное под судебное решение. Разделение властей носит формальный характер. Исполнительная власть доминирует над всеми остальными, контролирует выборы в парламент и обеспечивает там послушное большинство, одновременно пытаясь снизить политический вес законодательного органа, объявляя его «говорильней», который только мешает работать правительству. Значимость законов существенно снижается, поскольку исполнительная власть действует в порядке административной дискреции<sup>11</sup> или на основании подзаконных актов. Ограничивается и доступ населения к политически значимой информации, независимость СМИ от государства исчезает. В пределе авторитарный режим стремится к деполитизации сознания граждан и ограничению их интересов частной жизнью.

**Тоталитарный режим** — способ управления на основе полного (тотального) контроля над всеми сторонами жизни общества. Тоталитарный режим — изобретение XX в., хотя он воспроизвел и некоторые архаические политические и правовые нормы: обожествление правителя, коллективная ответственность за преступление, превентивные и внесудебные репрессии. Принято связывать его с «восстанием масс» против разобщенности, обезличенности, интеллектуализма и прагматизма индустриального общества, превратившего человека в функцию производства вещей и услуг и требующего от него предельной полезности во всех его действиях. Тоталитаризм устанавливает принудительный коллективизм, принудительное идеологическое единomyслие, однопартийность, резкое ограничение частной собственности, лишение граждан всех публичных, политических прав и значительной части гражданских прав. Государственное управление часто включает применение мер массового насилия (ликвидации социальных или этнических групп, принудительной трудовой мобилизации или принудительного переселения).

От государственных режимов следует отличать административные режимы, т.е. способы установления и реализации прав и обязанностей лиц и государственных органов, предусматривающих упрощенный характер их отношений, описанный в нормативных подзаконных актах (режим закрытых административных образований, режим военного положения, режим чрезвычайного положения, режим въезда и выезда из государства).

### Контрольные вопросы

1. Что такое форма государства?
2. Что такое форма правления?
3. Как классифицируются формы правления?
4. В чем главное отличие федерации от унитарного государства?
5. Что такое форма государственного режима?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.5.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 3, гл.4.

<sup>10</sup> Некоторые авторы не относят тоталитарный режим к государственным, полагая, что тоталитаризм разрушает государство в классическом (аристотелевском) понимании.

<sup>11</sup> Административная дискреция — действие государственных органов или государственных должностных лиц в ситуациях, когда соответствующая правовая норма либо отсутствует, либо является недостаточно конкретной.

3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.4.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 5.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.14.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.5.

#### **Дополнительная**

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 8.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.7.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 7.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 23.

## **ТЕМА 7. МЕХАНИЗМ ГОСУДАРСТВА И ГОСУДАРСТВЕННЫЙ АППАРАТ**

- 7.1. *Понятие механизма государства и государственного аппарата.*
- 7.2. *Органы государства и их классификация.*
- 7.3. *Персональный состав государственного аппарата.*

### **7.1. ПОНЯТИЕ МЕХАНИЗМА ГОСУДАРСТВА И ГОСУДАРСТВЕННОГО АППАРАТА**

Государственное воздействие на общественные процессы выступает составной частью публичного управления, т.е. управления от имени общества и в его интересах. Помимо государства субъектами публичного управления выступают органы местного самоуправления (муниципалитеты), которые не входят в систему государственных органов. При всей значимости и возможностях местного самоуправления его участие в публичном управлении является подчиненным, поскольку определяется актами государства, прежде всего Конституцией.

**Механизм государства** — это иерархическая система государственных органов, учреждений, публичных служб и корпораций (предприятий), государственных должностных лиц, выполняющих функции государства в сфере публичного управления. Данное понятие показывает, что государство является управленческой подсистемой общества в целом и располагает для этого необходимыми средствами (механизмом). Составные части механизма государства выделяются в зависимости от решаемых ими задач и объема властных полномочий. Механизм государства образуют государственные органы, объединенные в государственный аппарат. Они располагают властными полномочиями публичного характера, т.е. их веления обязательны для остальных государственных органов и организаций всех форм собственности. Государственные учреждения и предприятия не располагают властными полномочиями публичного характера, но оказывают общественные услуги, поддерживают общественную инфраструктуру и создают материально-техническое обеспечение государственной власти, находясь в исключительной или преимущественной государственной собственности. К ним относятся государственные образовательные и научные учреждения (например, вузы), государственные корпорации типа «Газпром». Существуют также публичные службы военизированного (армия, железнодорожные войска) и гражданского (обеспечивающие почтовую, телеграфную и телефонную связь, медицинское обслуживание населения) типа.

### **7.2. ОРГАНЫ ГОСУДАРСТВА И ИХ КЛАССИФИКАЦИЯ**

Наиболее важной частью механизма государства является государственный аппарат — система взаимосвязанных государственных органов и входящих в их состав государственных должностных лиц. Общеизвестной является точка зрения, что «система государственных органов строится по иерархическому принципу подчинения нижестоящих органов вышестоящим. Это обусловлено необходимостью выражения суверенной власти государства в виде соподчи-



ненных компетенций различных государственных органов, возглавляемых высшими органами, которые наделяются суверенными государственно-властными полномочиями»<sup>1</sup>. Необходимость выделения государственного аппарата в составе государства обусловлена публичным характером государственной власти. Этот состав государства образуют:

1) государственно организованный народ. Согласно Конституции РФ, «носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ» (ч.1. ст.3), причем «народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления» (ч.2. ст.3);

2) государственный аппарат как делегированный носитель части государственного суверенитета — государственной власти, которая передана ему народом. При этом народ не рассматривается как ее носитель. В Конституции отмечается, что «государственную власть в Российской Федерации осуществляют Президент Российской Федерации, Федеральное собрание (Совет Федерации и Государственная дума), Правительство Российской Федерации, суды Российской Федерации» (ч.1. ст.11).

Совокупный носитель делегированной части суверенитета называется **государственным аппаратом**. Существуют два основных элемента государственного аппарата:

- государственные органы;
- персональный состав государственных органов.

**Государственный орган** — это структурная единица государственного аппарата, характеризующаяся юридической оформленностью, властными полномочиями, организационной и хозяйственной самостоятельностью, состоящая из государственных служащих и располагающая материальными средствами для осуществления своих полномочий. То есть государственный орган представляет собой относительно обособленное образование, у которого есть своя компетенция и свой собственный предмет ведения (часть государственных функций), которые согласованы с компетенциями и предметами ведения других органов.

Государственный орган действует от имени государства и имеет право издавать обязательные к исполнению акты и вправе применять принуждение в случаях и объеме, предусмотренных законодательством.

Признак юридической оформленности государственного органа заключается в том, что он создается на основе официальных государственных решений, которые зафиксированы в юридических актах. Государственный орган располагает такими средствами подтверждения своей юридической оформленности, как гербовой печатью, бланками делопроизводства установленного образца (для фиксации волеизъявления государственных органов).

Обособленность государственного органа проявляется в том, что его отношения с другими государственными органами носят характер не только *субординации* (отношения управления и подчинения вышестоящему органу), но и *координации* (служебной независимости, возможности вступать в кооперативные отношения<sup>2</sup> и заключать юридические договоры между собой).

Хозяйственная самостоятельность государственного органа заключается в следующем: государственный орган располагает собственным счетом в банке (государственном казначействе); получает установленную сумму из государственного бюджета, которая не может быть передана или начислена на счета других государственных органов; государственный орган располагает в оперативном управлении приданными ему техническими, транспортными средствами, офисными помещениями.

Государственный орган может реализовать свои властные полномочия тремя способами:

- 1) изданием нормативных юридических актов (правовых актов), т.е. содержащих норму права (законы, положения, инструкции);
- 2) изданием предписаний индивидуального характера (ненормативные юридические акты);
- 3) посредством организационной и управленческой деятельности (реализация через конкретную деятельность вышеизложенных предписаний).

<sup>1</sup> Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — С.262–263.

<sup>2</sup> Кооперативные отношения — совместные действия нескольких государственных органов, которые не связаны служебным подчинением.

Классификация государственных органов осуществляется по нескольким основаниям.

1. По источнику легитимности государственные органы делятся на первичные и вторичные. Первичные создаются на основе конституции и законодательных актов. К ним относятся глава государства, конституционные органы законодательной, исполнительной и судебной власти. Вторичные — это государственные органы, созданные на основе подзаконных актов по решению первичных государственных органов.

2. По характеру компетенции выделяются органы общей и специальной компетенции. Предполагается, что «органы общей компетенции полномочны решать широкий круг вопросов (Правительство). Органы специальной (отраслевой) компетенции специализируются на выполнении какой-либо одной функции или одного вида деятельности (Министерство финансов, Министерства экономики, обороны, юстиции и др.)»<sup>3</sup>.

3. По правовым формам реализации государственных функций выделяются:

- законодательные органы;
- органы исполнительной власти;
- судебные.

4. По способу формирования персонального состава делятся на представительные органы и назначаемые.

5. По характеру принятия решения государственные органы делятся на коллегиальные и единоличные. Коллегиальные — волеизъявление государственного органа определяется решением нескольких должностных лиц, входящих в его состав (парламенты, суды). Единоличные (единоначальные) — их волеизъявление определяется только решением главы (руководителя) данного государственного органа.

6. По действию во времени (по срокам полномочий): постоянные и временные. У постоянных органов срок действия не ограничен (совпадает со сроком сохранения юридической силы того юридического акта, на основании которого они были созданы). У временных органов начало и окончание их деятельности устанавливаются заранее.

7. По действию в пространстве выделяются:

- центральные (высшие) органы власти;
- территориальные отделения центральных органов власти;
- органы местного территориального государственного управления. Их компетенция распространяется на определенную территорию и в пределах, установленных разграничением полномочий между центральными органами и органами территориального управления).

Наряду с органами государственного управления всех видов в территориальных образованиях действуют органы местного самоуправления, которые представляют собой проявление самоорганизации общества (выступают как частная корпорация), однако при этом реализуют не групповые интересы отдельных граждан (как это делают корпорации), а представляют общие интересы граждан, проживающих на данной территории. В этом смысле местное самоуправление по своим задачам напоминает государственные органы, т.е. выступает публично-политическим образованием. Несмотря на то, что органы местного самоуправления не входят в государственный аппарат, не находятся в служебном подчинении у государственных органов, муниципальные образования находятся под контролем и надзором государственных органов.

Государство гарантирует минимальный бюджет муниципального образования, является гарантом демократических прав членов местного самоуправления, однако государство не вправе назначать или утверждать персональный состав органов местного самоуправления, отменять, изменять или приостанавливать решения муниципалитетов по соображениям целесообразности принимаемых ими решений. Обращение в судебные органы является приоритетной формой контроля государства за местным самоуправлением.

Деятельность государственного аппарата подчинена определенным принципам<sup>4</sup>. Принципы деятельности государственных органов являются развитием публичного характера государственной власти, направленного на реализацию общих интересов граждан:

<sup>3</sup> Морозова Л.А. Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — С.117.

<sup>4</sup> Принципы — неизменные правила, которые действуют всегда и везде.

1) демократический характер действия государственного аппарата означает, что как общее правило предполагается избираемость государственных должностных лиц посредством политических выборов либо широкого профессионального конкурса (государственный аппарат является делегированным носителем полномочий народа суверена);

2) профессионализм в действии государственных органов предполагает наличие необходимого образовательного и профессионального уровня у носителей государственной власти. В отношении назначаемых или избираемых по конкурсу государственных должностных лиц требование профессионализма закреплено законодательно. В отношении государственных должностных лиц и избираемых в ходе политических выборов требование профессионализма законодательно не закреплено, и поэтому требуемый уровень профессионализма данной категории носителей власти регулируется политической культурой населения. Требование профессионализма к носителям государственной власти ограничивается негласными, но очевидными в условиях неразвитой или разрушающейся государственности правилами формирования персонального состава государственных органов — принципом непомпизма (замещение должности по родственному признаку), принципом политической лояльности (замещение должностей по политическим симпатиям вышестоящих должностных лиц), принципом этнической идентичности (замещение должностей лицами одной этнической или религиозной принадлежности);

3) департизация (деполитизация) государственного аппарата — носитель большинства государственных должностей не может состоять ни в одной политической партии, так как он является представителем всего народа. Запрет политизации государственного аппарата в РФ не доведен до деидеологизации. Деидеологизация — запрет выражать идеологические воззрения;

4) принцип законности — действия должностных лиц государства осуществляются на основании и во исполнение закона, причем в случае противоречия закона интересам государственного должностного лица оно должно реализовывать требования закона (либо покинуть государственную должность);

5) принцип «открытости», гласности (транспарентности) — граждане должны располагать необходимыми сведениями о действиях государственного аппарата и о принимаемых решениях. При этом открытость государственного аппарата должна сочетаться с необходимой конфиденциальностью, которая обеспечивает быстроту реакции государства и неожиданность его действий для противников внутри и вовне страны. В большинстве стран мира баланс открытости и конфиденциальности регламентируется законами об информации и государственной тайне;

6) принцип разделения властей. Он предполагает разграничение предметов ведения и компетенции государственных органов для обеспечения их специализации и эффективности, а также для обеспечения политического характера государства и предотвращения узурпации власти<sup>5</sup>.

### 7.3. ПЕРСОНАЛЬНЫЙ СОСТАВ ГОСУДАРСТВЕННОГО АППАРАТА

*Персональный состав государственных органов* — это совокупность государственных должностных лиц, реализующих функции государства, как правило, в составе государственных органов либо как самостоятельные государственные институты. В рамках государственного аппарата человек выступает как государственное должностное лицо, т.е. как **носитель компетенции** (компетенция — совокупность прав и обязанностей должностного лица, необходимых и достаточных для реализации отведенной ему части функций государственного органа). Государственная должность — юридическое описание компетенции и предмета ведения отдельного носителя государственной власти. Государственная должность характеризуется в разных странах различной степенью подробности и определенности. В том случае, если государственные должности четко зафиксированы в законодательстве, то должностное лицо становится **персонификацией закона** — служебные действия должностного лица полностью совпадают с велениями законодательства. Это состояние абсолютной правовой связанности государственного должностного лица. В том случае, если реализуется правовая связанность основного числа носителей государственной власти, то можно сказать, что государственный аппарат приобрел бюрократический характер. Противоположностью правовой связанности государственного должностного лица является **административная дискреция** (это действия должностного лица по усмотрению в условиях отсутствия правовой нормы либо ее недостаточной конкретности).

<sup>5</sup> Узурпация власти — незаконное использование властных полномочий.

Персональный состав государственных органов находится между собой в отношении служебного подчинения, которое в основном совпадает со служебной подчиненностью государственных органов, в составе которых работает должностное лицо. Это правило не распространяется на высшие политические должности. Вышестоящее государственное должностное лицо имеет право приостановить, изменить или отменить действия подчиненного ему лица, а также применить к нему меры юридического воздействия. Служебные отношения должностных лиц государства совпадают с объемом компетенции и ее структурой у должностных лиц. Служебная подчиненность совпадает с уменьшением компетенции.

В составе государственного аппарата выделяются следующие категории носителей государственной власти в зависимости от объема и структуры компетенции. Наиболее специфично положение главы государства. В монархическом государстве его глава был носителем абсолютной (поглощающей) компетенции, т.е. выступал как суверен. Остальные носители государственной власти действовали в порядке реализации делегированных им полномочий, которые могли быть произвольно изменены или даже отозваны главой государства. Из этого вытекало, что глава государства располагает только правами, но не имеет никаких юридических обязанностей и поэтому не может нести никакой юридической ответственности. Это правовое положение главы государства называется абсолютным юридическим иммунитетом главы государства и закрепляется при помощи архиизрированного определения лица монарха как «священного». Это означает, что монарх не является государственным должностным лицом, так как не располагает правовыми обязанностями.

При республиканском устройстве глава государства становится носителем государственной должности<sup>6</sup> и потому входит в состав государственного аппарата. В республике глава государства является носителем не только прав, но и обязанностей. Вместе с тем даже в демократическом государстве правовое положение главы государства во многом воспроизводит правовое положение монарха. В президентских республиках существует рассогласование объема правомочий и объема обязанностей и соответствующих им мер юридической ответственности. Такое рассогласование преодолевается в парламентских республиках, где президент не обладает реальными властными полномочиями, однако и конституция не предусматривает никаких мер юридической ответственности президента.

В республиках президент (глава государства) является должностным лицом, поскольку его компетенция ограничена и на него распространяются стандартные условия носителя государственной должности. Их минимальный набор включает следующие требования: сингулярное<sup>7</sup> приобретенное (натурализованное) гражданство; отсутствие иных источников вознаграждения за должность, кроме выплат из государственного бюджета; для занятия этой должности требуется еще ценз оседлости и возрастной ценз. Существует конфессиональное ограничение для занятия должности главы государства (в мусульманских странах). В большинстве стран мира цензы, предусмотренные для главы государства, являются минимальными, так как должность главы государства замещается, как правило, в ходе политических выборов, которые есть волеизъявление народа и поэтому не требуют специальных квалифицированных характеристик для участников этого процесса.

Глава государства при республиканской форме правления входит в категорию должностей, которые называются высшими политическими должностями (в российской терминологии — должности категории А, хотя последние гораздо шире<sup>8</sup>). Правовой статус высших политических должностей предполагает, что они:

- выступают непосредственными представителями суверена (народа);
- как правило, замещают должность посредством политических выборов;
- не включены в отношения служебной подчиненности, т.е. не связаны ничьей персональной волей;

---

<sup>6</sup> Как правило, президент (глава государства) — это высший государственный орган, состоящий из одного лица.

<sup>7</sup> Сингулярное гражданство — наличие конституционной связи лица только с одним государством; гражданство только одного государства.

<sup>8</sup> В РФ носители категории А не всегда соответствуют мировым стандартам законодательства о высших политических должностях — нарушаются правила служебной неподчиненности и правило замещения должности в порядке политических выборов.

- их правовое положение (в части служебной части правового статуса) определяется только законами;
- реализуют должности как субъективные права, что гарантировано им институтом добровольной отставки (без ущерба правового положения и социальных гарантий для досрочно покидающего должность).

Вторая категория носителей государственной должности — это носители государственной должности государственной службы. Не все носители государственной должности являются носителями государственной службы. Государственные служащие — не что иное, как государственные должностные лица, работающие в составе государственного органа и реализующие его функции либо обеспечивающие должностные полномочия высших политических должностей. В РФ к ним отнесены государственные должности категории *Б* и *В*.

Основные черты правового положения государственных служащих:

- 1) сингулярное гражданство;
- 2) определенный образовательный и профессиональный уровень;
- 3) вознаграждение за исполнение должности из государственного бюджета соответствующего уровня;
- 4) их правовое положение определяется не только законами, но и подзаконными актами;
- 5) замещают должность в процессе профессионального конкурса либо назначения на должность по приказу вышестоящего государственного органа или должностного лица;
- 6) сроки полномочий для категории *Б* совпадают со временем замещения должностей категории *А* тем лицом, которое назначает на должность государственного служащего категории *Б*. Для государственных должностей категории *В* законодательно предусмотрены большая продолжительность замещения должности и независимость времени нахождения на государственной службе от периодичности политических выборов;
- 7) департизация (деполитизация) государственной службы — носитель государственной должности государственной службы не имеет права состоять ни в одной политической партии.

Государственные служащие категории *В* делятся на две группы:

- 1) руководители государственного органа;
- 2) представители власти (государственные служащие в составе государственного органа).

Различия между ними заключаются в том, что руководитель государственного органа представляет его в отношениях с другими государственными органами, располагает властными полномочиями в отношении сотрудников государственного органа, включая право наложения наказания. Эти полномочия носят характер *линейной власти*: руководитель является носителем большей части компетенции данного государственного органа и поэтому может отозвать их, приостановить или реализовывать правомочия иных государственных служащих, входящих в состав последнего. Представитель власти располагает так называемыми *правомочиями публичного характера*. Его веления обязательны для всех за пределами данного государственного органа, но в границах его предмета ведения и компетенции.

Лица, работающие по найму в составе государственных органов, не относятся к категории государственных служащих, поскольку не располагают властными полномочиями ни одного из двух видов. К ним относятся:

- а) функциональные работники — лица, которые реализуют функции государственного органа без наличия у них властных полномочий (типичная фигура — эксперт-криминалист УВД);
- б) технические работники государственного органа — лица, которые обеспечивают поддержание материальных средств и инфраструктуры государственного органа.

### Контрольные вопросы

1. В чем различие механизма государства и государственного аппарата?
2. Что такое государственный орган?
3. Как классифицируются государственные органы и каковы принципы их работы?
4. Какие выделяются категории должностных лиц государства и в чем их различие?

## Литература

### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.7.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 4, гл.5.
3. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 6.
4. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.12.
5. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.6.

### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 6.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.10.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 4.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 22.

## ТЕМА 8. ПРИНЦИП РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ В РАБОТЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО АППАРАТА

*8.1. Содержание принципа разделения властей и его цель.*

*8.2. Разделение властей в материальном и формальном смысле.*

### 8.1. СОДЕРЖАНИЕ ПРИНЦИПА РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ И ЕГО ЦЕЛЬ

Принцип разделения властей<sup>1</sup> является обязательным для демократического государства, так как он позволяет гарантировать суверенитет народа и защищает его от узурпации власти (незаконного использования) со стороны государственного аппарата. Эту политическую цель преследовали все теоретики права, размышлявшие о разделении властей. Например, американский государственный деятель Мэдисон заявил, что честолюбию одних политиков следует противопоставить честолюбие других. Французский мыслитель Шарль Луи де Монтескье полагал, что власть, откуда бы она ни исходила, всегда склонна к злоупотреблению. Предполагалось, что полномочия государства, разделенные между несколькими органами, не смогут быть соединены в одних руках и направлены против общего блага всех граждан, поскольку ветви власти не смогут договориться между собой ввиду естественного честолюбия людей и потому они будут действовать в рамках закона.

Принцип разделения властей направлен против опасности концентрации власти в руках высших руководителей государства. Поэтому принцип разделения властей предполагает закрепление за высшими государственными органами строго определенного объема полномочий и строго определенного предмета ведения, чтобы ни один государственный орган, ни одно должностное лицо не могли бы самостоятельно выступать (отдельно от всех остальных) от имени государства как целого.

Несмотря на то, что принцип разделения властей был направлен против возможного государственного деспотизма, он первоначально реализовывался в самых архаических и деспотических государствах.

Уже в ранних государствах наблюдаются первые признаки разделения властей: выполнение различных государственных функций было распределено между различными государственными органами и должностными лицами, которые не находились в отношении служебного подчинения

---

<sup>1</sup> Принцип разделения властей — правила организации государственного аппарата, разграничивающие компетенцию и предметы ведения ветвей власти для обеспечения режима законности, гарантирования прав и свобод граждан.

друг другу. Однако это разделение носило технический характер, т.е. было подчинено удобству управления как частный случай экономии труда в рамках его общественного разделения. Это разделение юридически не существовало, т.е. не было официально закреплено законом и выполнялось в порядке служебных поручений отдельным государственным органам или должностным лицам. Настоящим носителем законодательных, управленческих и судебных полномочий был глава государства, который лишь временно делегировал свои права и мог в любой момент отозвать их обратно. Это называлось институтом прерогативы (исключительных полномочий) главы государства — глава государства может реализовать полномочия любой должности. Институт прерогативы опирается на представление о том, что все полномочия должностных лиц являются в то же время полномочиями главы государства и все ветви власти подчинены ему как носителю верховной власти.

В демократическом обществе полномочия отдельных ветвей власти определены конституционно и не могут быть пересмотрены главой государства, т.е. в современном демократическом обществе сохраняются лишь остаточные проявления института прерогативы. Как и в ситуации технического разделения властей, современное конституционное разделение предполагает отсутствие служебной подчиненности ветвей власти друг другу. Все вместе они подчиняются не персональной воле главы государства, а безличной силе закона. Существуют две основные модели конституционного разделения властей: деконцентрация и децентрализация власти, или, в популярном обозначении, разделение «по горизонтали» и разделение по «вертикали». Модель деконцентрации определяет разграничение высших органов государственной власти и сама существует в двух основных вариантах: как разделение властей в материальном смысле и как разделение властей в формальном (процедурном) смысле. Первая модель отвечает на вопрос «что делится?», т.е. как распределяются предметы ведения между государственными органами, а вторая отвечает на вопрос «как делится?», т.е. определяет порядок распределения предметов ведения.

## **8.2. РАЗДЕЛЕНИЕ ВЛАСТЕЙ В МАТЕРИАЛЬНОМ И ФОРМАЛЬНОМ СМЫСЛЕ**

Разделение властей в материальном смысле существует как теоретическая конструкция, изложенная Монтескье в книге «О духе законов». К этой модели приближается конституция США, но воспроизводит ее не полностью. Ветви власти располагают только одним предметом ведения, который не пересекается с предметом ведения других ветвей власти. В случае конфликта ветвей власти государство просто не может функционировать. Государственная воля образуется совместным и согласованным действием всех ветвей власти. В США правительство формируется президентом и ответственно перед ним, парламент не может выразить ему недоверие, правительство не может повлиять на деятельность парламента, так как не обладает правом его досрочного роспуска. Однако парламент обладает судебными полномочиями (в случае суда над президентом), некоторые члены кабинета министров утверждаются парламентом (послы). В настоящее время в США правительство и президент осуществляют правотворческие функции, которые отнесены к функции парламента.

Разделение властей в формальном смысле имеет также неофициальное название системы «сдержек и противовесов». Ветви власти реализуют пересекающиеся предметы ведения, однако реализация пересекающихся функций и форм их осуществления происходит для разных ветвей власти в порядке различной компетенции: объем полномочий ветвей власти неодинаков в этом случае. Если ветвь власти реализует непрофильные для нее формы осуществления функции государства, то ее компетенция в этой области будет меньше, чем у ветви власти, для которой эта форма будет профильной (основной). Профильная форма дает и название ветви власти. Например, ветвь власти называется исполнительной не потому, что она реализует функции государства только в форме велений индивидуального характера, а потому, что эта форма является для нее главной, основной, хотя и не единственной. Это же справедливо и для других ветвей власти.

Таким образом, у каждой ветви власти есть основная компетенция (набор прав и обязанностей по реализации профильной формы исполнения государственных функций) и субсидиарная компетенция (набор прав и обязанностей по реализации непрофильной формы). Конституция РФ, как и большинства государств, провозглашает принцип разделения властей в формальном смысле. Исполнительная власть (в лице Правительства и Президента) осуществляет управленческо-распорядительную деятельность как профильный для себя способ (форму) реализаций функций

государства. Здесь же она обладает основной компетенцией. Наряду с этим исполнительная власть располагает правотворческим способом действия государства и квазисудебным (правом объявления помилования Президентом и правом привлечения к административной ответственности у ряда государственных органов). Если эти полномочия будут реализованы исполнительной властью, то с меньшей и подчиненной (субсидиарной) компетенцией, чем компетенция законодательной и судебной ветвей. В аналогичном положении находится и законодательная ветвь. Если она выходит за пределы своей основной компетенции и реализует формы, присущие иным ветвям власти, то ее субсидиарная компетенция будет значительно меньше. Например, участие Федерального собрания в исполнительно-распорядительной, т.е. правительственной власти ограничено правом утверждения кандидатуры Председателя Правительства, вынесения вотума недоверия Правительству, назначением Уполномоченного по правам человека, утверждением в должности судей высших судебных органов и Генерального прокурора, а также рядом других полномочий.

Система сдержек и противовесов возникла в условиях постоянного политического конфликта в европейских государствах и обеспечивала функционирование государства как целого, в условиях непрекращающихся столкновений ветвей власти, отражающих политический конфликт общества. В этой ситуации одна ветвь власти может заблокировать действия другой ветви и заменить ее действия собственными решениями. То, что такие возможности заложены в этой модели разделения властей, свидетельствует противостояние Президента РФ и Государственной думы в сфере правотворчества в 1995–1999 гг. Однако в целом Конституция РФ ограничивает возможность действия ветвей власти в порядке конкурирующей компетенции<sup>2</sup>, о чем свидетельствуют ч.4. ст.3, ст.10, ч.3. ст.90, ч.1. ст.105, ч.3. ст.115, ст.118, ст.120.

В федеративном государстве разделение властей приобретает также вид децентрализации. Она определяет, как распределяются полномочия государственных органов внутри каждой ветви власти по территории государства, т.е. между верховными органами и органами власти территориальных образований.

### Контрольные вопросы

1. Каковы цели разделения властей?
2. В чем различие технического и конституционного разделения властей?
3. В чем различие разделения властей в формальном и материальном смысле?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.7.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 4, гл.6, 7.
3. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 6.
4. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.10.
5. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.7.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 9.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.10, 11.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 8.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 26.

---

<sup>2</sup> Некоторые исследователи полагают, что система сдержек и противовесов не выражена определенно в Конституции РФ. См.: *Баглай М.В.* Конституционное право Российской Федерации: Учебник для вузов. — М., 2001. — С.132.



## ТЕМА 9. ВОЗНИКНОВЕНИЕ ПРАВА

9.1. Возникновение нормативного регулирования.

9.2. Классификация социальных норм.

### 9.1. ВОЗНИКНОВЕНИЕ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Человеческое общество предполагает кооперацию (соединение) различных индивидов для производства вещей и услуг, а это предъявляет к человеку требование работы в коллективе, для чего необходимы надежность, предсказуемость поведения, контроль над аффектами. Дисциплинирование человека было превращением его из биологической особи в социально-ответственного индивида, которое обычно называется социализацией человека. Социализация — подчинение человека общественной среде. Существуют два этапа социализации: первичная, когда человек усваивает запреты, т.е. требования воздержаться от совершения каких-либо действий, и вторичная, когда человек подчиняется положительным требованиям общества и становится носителем обязанностей. Запреты отделяют дозволенное поведение от недозволенного, т.е. полезное для общества или безразличное ему — от общественно вредного. Задача первичной социализации — требование к индивиду не мешать воспроизводству общества. Запреты являются недостаточно эффективными средствами поддержания общества:

- 1) запреты минимальны по количеству и, следовательно, регламентируют только небольшую часть общественных отношений; примером этого является наиболее известная совокупность запретов — 10 библейских заповедей, предназначенных для очень буйного и нетерпеливого сообщества;
- 2) запретов немного, поскольку они первоначально использовали очень сильный мотив — угрозу смерти. Такой мотив не может использоваться постоянно, к нему прибегают в исключительных случаях.

Устойчивое использование табу существенно меняет картину мира — мир раздваивается на:

- а) мир физический и одновременно неподлинный;
- б) мир идеальный (мысленный) и в то же время самый настоящий.

Чувственная очевидность становится менее принудительной, чем невидимый запрет, а потом и предписание. Человек подчиняется невидимому, которое присутствует только как факт сознания, но порождает физические страдания в случае неподчинения ему. Реальность невидимого мира мысленных повелений завершается появлением целенаправленного и целесообразного поведения, организующего жизнь как ситуацию постоянного выбора между текущими запросами человеческого тела (угрожающими смертью) и отдаленными, будущими состояниями, обещающими безопасность.

По мере развития общества безопасный выбор вариантов поведения превращается в привычку и аффективное, угрожающее обществу поведение становится редкостью. В этой ситуации у общества появляется возможность упрочить свой контроль над индивидом. Это происходит в условиях его вторичной социализации. Она подчиняет целеполагание индивида нормативному регулированию: содержанием цели действия становится норма.

Вторичная социализация — подчинение человека идеальному предписанию, которое не только отделяет запрещенное от дозволенного, но и делит сферу дозволенного на эффективное действие и действие, хотя и допустимое, но не эффективное. Для того чтобы закрепить стихийно обнаруживаемые варианты эффективного поведения (как, например, открытие обоюдного молчания невестки и свекрови для поддержания семейного согласия), они должны быть зафиксированы, предъявлены как образцы для устойчивого и всеобщего подражания. Закрепленные как образцы, они утрачивают привязку к той конкретной ситуации, в которой обнаружили свою эффективность. Эти образцы отныне будут рассчитаны на неограниченное количество случаев.

Нормативное регулирование предполагает следование норме как особому социальному велению. **Норма** — правило поведения, указывающее на должный его вариант и обладающее признаком периодичности.

Нормативность веления включает два признака:

- норма выступает как правило, т.е. периодически, неоднократно действующее веление. Им нужно руководствоваться всякий раз, когда складываются определенные обстоятельства. Правило является типовым, деперсонализированным регулятором поведения. Его адресаты определены не индивидуально, поименно, а путем указания на их типовые признаки (возраст, пол, положение в обществе). Тем самым норма есть всеобщее и повсеместное веление;

- норма меняет мотивацию человеческого поведения. Норма сама в себе несет награду тому, кто ее исполняет. Ее мотив — выгода, а не смерть. Норма создает внутреннее и свободное отношение индивида к ее велению, которое принято называть долгом (обязательством перед самим собой). В этом смысле обременительность нормы (в отличие от запрета) существенно снижается. Нарушающий норму утрачивает что-то очень важное для себя, независимо от того, угрожает ему внешнее наказание или нет.

Норма и запрет, как правила поведения, обращены к свободной воле человека и могут быть либо нарушены, либо реализованы им, т.е. стать содержанием цели поведения.

## 9.2. КЛАССИФИКАЦИЯ СОЦИАЛЬНЫХ НОРМ

Социальные нормы, т.е. периодически действующие правила должного поведения, делятся на несколько групп в зависимости от их функций в жизни общества:

- 1) традиции или обычаи;
- 2) технические нормы;
- 3) моральные нормы;
- 4) правовые нормы.

**Технические нормы** — правила, обеспечивающие реализацию цели в каком-то типе деятельности. Такой нормой является правило: «если хочешь преуспеть в торговле — будь честен».

**Нормы-традиции (обычай)** обеспечивают существование общественного целого посредством репрессирования индивидуальности и требования от него альтруистического (жертвенного) поведения. В своей основе они содержат технические нормы. Обычай безразличен и даже жесток к индивидуальному существованию, всегда — обременительны. У многих народов был распространен обычай принесения в жертву богам первенцев (первых родившихся мальчиков) в чрезвычайных или особо торжественных ситуациях. Горе родителей восполнялось ожидавшимся благополучием общества. Поддержание обычаев основывалось на разной мотивации. Если обычаи воспринимались как долг, то они становились нравственностью — совокупностью правил общественно признанного безупречного поведения. Если обычаи воспринимались как досадное и невыгодное обременение, то они становились обычным правом — совокупностью стихийно установленных, формально неопределенных, передаваемых изустно правил общественно должного поведения, принудительно поддерживаемых в порядке общественной самоорганизации. До образования государств единство родовых общин было крепко в такой степени, что нравственность оказывалась самым действенным регулятором человеческих связей. Обычное право применялось к тем, кто не признавал общественных велений по причине несоциализированности и животного эгоизма либо в силу моральных убеждений. Ранние произведения древнегреческой литературы (трагедии) уже показывают людей, бросивших вызов общественным установлениям в силу внутреннего долга.

**Моральные нормы** — это правила, обеспечивающие себестождественность человека (равенство с самим собой и его самоуважение), выступающую мерой индивидуальной свободы.

Моральное поведение всегда автономно, т.е. предполагает отношение к принятому правилу поведения как к долгу. В этом нравственность и мораль одинаковы. Различаются они по целям и способам своего подтверждения. Нормы нравственности — конвенциональны, т.е. определяются согласием членов общества. Мораль заботится о том, чтобы человек оставался самим собой, причем норма морали — не конвенциональна, а рациональна, является результатом критичного и обособленного мышления, склонного к установлению границ между человеком и обществом. Существенной характеристикой морали является то, что она не предполагает никаких обязательств перед другими — стремление человека быть моральным, т.е. уважать самого себя, не должно быть принесено в жертву предполагаемой пользе другого лица или общества. В развитом виде

моральная норма становится так называемым «золотым правилом»: не делай другим того, чего не желаешь себе; поступай так, как ты бы хотел, чтобы поступали в отношении тебя. Это правило вовсе не говорит: поступай в отношении других так, как они поступают в отношении тебя. Моральное поведение не зависит действия других<sup>1</sup>. Уважающий себя человек не ищет для себя преимуществ, поскольку не может позволить, чтобы кто-то приобрел таковые в отношении его. Мораль в отношении другого лица реализуется как индивидуалистическое<sup>2</sup> поведение. Таким образом, мораль руководствуется принципами свободы и справедливости.

В условиях ранних государств традиционные приемы нормативного регулирования перестают быть эффективными средствами контроля над поведением. В городских поселениях сталкивались не только члены разных родов, кланов, но и их обычаи. Для того чтобы обеспечить порядок, необходимо было найти такое средство регулирования поведения, которое не зависело бы от частных нормативных систем и приобрело бы общесоциальное значение как инструмент согласования различных интересов.

### Контрольные вопросы

1. Что такое нормативное регулирование?
2. Какие средства нормативного регулирования известны?
3. Чем различаются социальные нормы?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.11.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 4, гл.2.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.6.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 12.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.5.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.16.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 15.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.14.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 10.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 24.

---

<sup>1</sup> Примером морального поведения являются знаменитые слова французского писателя XIX в. Л.Блуа, который ответил своим друзьям, упрекавшим его в раздаче милостыни профессиональным попрошайкам, каждый из которых был богаче его: «Дать милостыню — дело моей совести, а принять ее — дело их совести».

<sup>2</sup> Индивидуализм — одинаковое отношение к себе и к другому как к цели и никогда — как к средству. Индивидуализм не совместим с эгоизмом. Эгоизм — отношение к себе как к цели, а к другому — как к средству.

## ТЕМА 10. ПРАВО КАК СОЦИАЛЬНЫЙ РЕГУЛЯТИВ

10.1. Социальное назначение права.

10.2. Функции права.

10.3. Формальные признаки правовой нормы.

### 10.1. СОЦИАЛЬНОЕ НАЗНАЧЕНИЕ ПРАВА

**Право** обладает определенными характеристиками, которые делают его пригодным для достижения стабильности общества. С этой точки зрения «право есть обеспеченная государством система общеобязательных норм (предписаний) и принципов, выражающих общую волю и согласованные интересы различных социальных групп населения, приоритеты и ценности личности и выступающих общесоциальной мерой (регулятивом) ее свободы и ответственности. Цель (назначение) права заключается в утверждении цивилизованными правовыми средствами правового порядка в общественных отношениях»<sup>1</sup>. Разграничивая частные или специфические интересы, право тем самым способно сконцентрировать в себе общую волю или общий интерес. При этом общая воля не есть механическое сложение индивидуальных волей. Общая воля есть результат их (индивидуальных волей) согласования, сочетания, результат достигнутого общественного компромисса (баланса) различных специфических интересов. Значит, сущность права — это обусловленная материальными и социально-культурными условиями жизнедеятельности людей, характером взаимоотношения классов, социальных групп населения, отдельных индивидов общая воля как результат согласования, сочетания частных или специфических интересов, выраженная в законе либо иным способом признаваемая государством и выступающая вследствие этого общим (общесоциальным) масштабом, мерой (регулятором) поведения и деятельности людей.

Признание сущностью права общей (согласованной) воли или общего интереса выделяет право среди иных нормативных регуляторов, придает ему качество общесоциального регулятора, инструмента достижения общественного согласия и социального мира в обществе; исключает сведение права к орудию насилия, средству подавления индивидуальной воли; служит идейным ориентиром для законодателя, вынуждая его всякий раз при отображении специфических интересов в принимаемом законе искать эту общую волю.

Воля, закрепляемая в праве, характеризуется следующими особенностями: она официально удостоверяется и обеспечивается государственной властью. В этом смысле воля приобретает государственное выражение, является общегосударственной; отвечает требованиям нормативности, имеет специфические формы внешнего выражения (закон, судебный прецедент, нормативный договор, правовой обычай и т.д.); является результатом согласования интересов участников регулируемых отношений и в силу этого выступает именно общей волей, в той или иной мере приемлема для них, соответствует прогрессивным идеям права и т.д. Соответствие общей воли этим требованиям придает ей характер всеобщей, господствующей воли, вследствие чего право приобретает реально действующий характер, утверждается в качестве господствующей системы нормативного регулирования.

В этой связи выделяются материальные (содержательные) признаки права:

1. *Право как мера всеобщей свободы.* Правовая норма является моральной по содержанию, т.е. обеспечивает прежде всего свободу лица. Это связано с важнейшей характеристикой правовой нормы — ее нормативностью. Поскольку норма действует периодически, т.е. регулярно, ее веления известны заранее и поэтому предсказуемы. К таким велениям можно заранее приспособиться. В силу этого правовая норма выступает мерой (границей) свободы. Вместе с тем правовая норма представляет из себя компромисс моральной нормы с другими социальными нормами и традициями. Правовая норма предполагает равную свободу для всех, т.е. налагает обязательство лица уважать не только свою свободу, но и свободу другого лица. Таким образом, правовая норма подразумевает равномерно распределенную свободу (в отличие от моральной нормы, которая предполагает, что решение одного быть свободным не обязательно означает аналогичное решение другого). Право — коллективное достояние, им нельзя пользоваться отдельно от других лиц.

---

<sup>1</sup> Червонык В.И. Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 2003. — С.79.

2. *Право как мера справедливости.* Вторым признаком правовой нормы является справедливость. Право не знает изъятий из сферы действия своих велений, действует, «не взирая на лица», будучи деперсонализированным, всеобщим регулятором поведения, поддерживаемым единой, суверенной властью, независимой ни от каких иных властей.

Справедливость в сфере права реализуется как правовой формализм (применение равной меры к различным лицам в одинаковой правовой ситуации). Противником правового формализма является:

- а) правонарушение — эгоистические действия лица, противоречащие действию правовой нормы;
- б) правовой интуитивизм — применение различной меры к различным лицам в одинаковой правовой ситуации.

3. *Право как нормативное<sup>2</sup> выражение согласованных интересов.* Третий признак права — общезначимость (консенсуальный характер). Право согласовывает значимые интересы общественных групп. Причем оно делает это в той мере, в какой социальный интерес сформировался и осознан. Незрелая социальная группа, неосознающая свои интересы и довольствующаяся малыми притязаниями к обществу, защищается правом постольку, поскольку ее интересы признаются господствующими классами в порядке общественной опеки или политического расчета. В этом отношении показательна история римского публичного права, отразившая рост самосознания плебеев.

## 10.2. ФУНКЦИИ ПРАВА

Социальное назначение (сущность) права реализуется в его функциях, которые представляют собой основные направления воздействия на общественные отношения в целях их упорядочения. В современной литературе выделяются следующие функции права:

- *оценочно-информационная.* Право содержит меру правильности (правомерности) общественно-значимого поведения, что позволяет сравнивать действия лиц с такими образцами и давать им оценку. Оценка со стороны права не просто в одобрении или порицании (это делают и другие нормативные системы) действия, а в предупреждении о его наказуемости или ненаказуемости. Оценивание со стороны права совпадает с признанием действия обязательным, возможным или запрещенным;

- *регулятивная.* Она вытекает из способности права предписывать, указывать варианты поведения и принудительно контролировать их реализацию. Регулятивная функция выступает либо как статическая (закрепляющая существующий общественный порядок и правовое положение лица), либо как динамическая (устанавливающая новый порядок и изменяющая прежнее положение лица);

- *охранительная.* Право вытесняет запрещенные (или не разрешенные) варианты поведения, нарушающие поддерживаемый ею порядок. Это осуществляется посредством угрозы наказания, вынесения наказания, предупредительных действий в отношении лиц, склонных к нарушению правопорядка, и посредством установления ограничений и запретов в чрезвычайных обстоятельствах;

- *компенсационная.* Право предписывает действия по восстановлению нарушенного права, если охрана правопорядка не была достаточно эффективной и либо произошло правонарушение, либо государственные гарантии прав не были реализованы.

## 10.3. ФОРМАЛЬНЫЕ ПРИЗНАКИ ПРАВОВОЙ НОРМЫ

Существует общепризнанное формальное определение нормы права. *Норма права* — это общеобязательное правило поведения, созданное или одобренное государством, характеризующееся формальной определенностью, институциональным характером реализации и поддерживаемое мерами государственного принуждения.

---

<sup>2</sup> Нормативность заключается в том, что нормы права отражают своим содержанием наиболее распространенное, общее и типичное в регулируемых отношениях; они рассчитаны не на единичный случай, а на все случаи, подпадающие под описательные признаки нормы, т.е. не исчерпываются однократным действием, применяются до тех пор, пока не будут отменены в установленном законом порядке.

1. По отношению к лицу правовое веление всегда является гетерономным: право всегда представляет веление, приходящее к лицу извне (моральная норма всегда автономна).

2. Правовая норма является общеобязательной. Это означает, что правовая норма распространяет свое веление на любое лицо, находящееся на территории государства. При этом правовое веление не может быть отменено, изменено или приостановлено никакими действиями частных лиц.

3. Правовая норма обладает прерогативой (преимущественным правом). Это означает, что при столкновении правового и иного веления действует норма права.

4. Правовая норма носит многосторонний характер (представительно обязывающий), т.е. правовая норма регламентирует действия сразу нескольких лиц при помощи одного правила. Дозволение для первого предполагает запрет и обязывание для другого.

5. Формальная определенность:

5.1. Правовая норма создается государственными органами, государственными должностными лицами или уполномоченными государством субъектами, располагающими соответствующей компетенцией. Произвольное установление правовых норм не допускается, так как это противоречило бы свободе лица и равенству граждан.

5.2. Правовое веление фиксируется в виде юридического акта (официального государственного документа, содержащего государственные веления). При этом государство гарантирует:

а) публичность правовой нормы, т.е. доступность ее для обозрения. В РФ формальная определенность правовых норм является конституционным требованием: неопубликованные законы не применяются; подзаконные акты, затрагивающие права и свободы граждан, не применяются, если они не опубликованы;

б) аутентичность<sup>3</sup> правовой нормы на всей территории государства. На всей территории страны единообразно фиксируются правовые веления. Это достигается за счет официального опубликования правовых норм, а также за счет использования в правовых отношениях текстов только официальных публикаций правовых норм.

Формальная определенность правовых норм предполагает и официальную регистрацию юридических актов, в которых они содержатся.

6. Институциональный характер реализации означает, что нормы права реализуются в строго установленном порядке, т.е. согласно требованиям других правовых норм. В силу этого все правовые нормы делятся на две большие группы:

1) материальные нормы, т.е. предписывающий должный характер действия;

2) процедурные нормы — нормы специального действия, которые регламентируют порядок создания, реализации материальных норм и правовых споров.

7. Принудительное обеспечение их действия означает, что за нормами права всегда стоит государство, его специализированные органы, которые требуют подчинить свое поведение указанию правовой нормы. Поэтому норма права всегда есть веление (приказ, требование) государства.

### Контрольные вопросы

1. Что такое право и каковы его материальные признаки?
2. Каковы функции права?
3. Каковы признаки правовой нормы?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.10, 13.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.1, 2.
3. *Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина.* — М., 1998. — Гл.6, 10.
4. *Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько.* — М., 1997. — Лекция 12–14.

---

<sup>3</sup> Аутентичность — соответствие копии оригиналу.

5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.17, 19.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.11, 14, 16.

#### **Дополнительная**

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 11.
2. *Любашиц В.Я., Смоленский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.16, 17.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 10, 11.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 3, 4, 6.

## **ТЕМА 11. ПОНИМАНИЕ ПРАВА: ОСНОВНЫЕ КОНЦЕПЦИИ**

*11.1. Нормативистская концепция права.*

*11.2. Социологическая концепция права.*

*11.3. Естественно-правовая концепция.*

### **11.1. НОРМАТИВИСТСКАЯ КОНЦЕПЦИЯ ПРАВА**

Право — сложный социальный феномен и может быть рассмотрено с разных сторон и в различных аспектах. Общая теория права выделяет три вида правопонимания: нормативное, социологическое и естественно-правовое (моральное обоснование права).

Согласно нормативной точке зрения право представляет собой систему юридических норм, изданных государством и взятых под его защиту. Сторонники этого подхода в большинстве случаев отождествляют право и закон. Нормативное правопонимание основано на представлении, что право — это нормы, изложенные в законах и подзаконных актах. При таком подходе различие между правом как системой норм и законом как формой права проводится формально, а не по существу. Правовым будет любое властное нормативное предписание от имени государства, если оно находится в компетенции отдавшего его должностного лица или органа. Таким образом, правомерность здесь отождествляется с компетентностью независимо от содержания веления.

Сторонники нормативного подхода отмечают, что «определение права через систему норм оказывается самым удобным на практике»<sup>1</sup>. Нормативное определение оценивается в качестве «рабочей» дефиниции, которая ориентирует практических работников на законодательные нормы. Достоинством так называемого узкого, собственно нормативного подхода является разработка юридической догматики, которая выступает основой совершенствования законодательства и правоприменительной практики.

### **11.2. СОЦИОЛОГИЧЕСКАЯ КОНЦЕПЦИЯ ПРАВА**

С позиций социологической школы отождествление права с законами неверно, так как нормы права мертвы и не составляют действующего права, если их предписания не реализуются в поведении людей. Право материализуется в правоотношениях, поэтому нельзя ставить знак равенства между правом и законом. Представители социологического направления под правом понимают правоотношения, или право в действии. Юристы-социологи обращаются к процессу реализации норм права и выдвигают лозунг «право в действии — живое право». Русский правовед С.А.Муромцев считает, что право представляет собой «совокупность правовых отношений (правовой порядок)»<sup>2</sup>. Современные сторонники социологического подхода утверждают, что «право выступает в первую очередь как определенный порядок в обществе»<sup>3</sup>. Законы, по их мнению, представляют собой только часть права. Действующее право существует не в виде законов, а как

---

<sup>1</sup> *Кудрявцев В.Н.* Юридические нормы и фактическое поведение // Советское государство и право. — 1980. — №2. — С.19.

<sup>2</sup> *Муромцев С.А.* Определение и основное разделение права. — М., 1879. — С.47–48.

<sup>3</sup> *Лившиц Р.З.* Теория права. — М., 1994. — С.1.

система общественных отношений. Нормативность права является производной от общественных отношений. По мнению юристов-социологов, правовые отношения собственности, властные отношения и семейные отношения исторически предшествуют правовым нормам. Последние лишь закрепляют правоотношения, сложившиеся в действующую систему права.

С позиций нормативной теории социологический подход к праву означает отказ от авторитета законов и предоставление судье правотворческих функций. Положительной стороной социологического направления является стремление исследовать право во взаимодействии с другими элементами социальной структуры и выявить реальные механизмы действия права. Сущность права усматривается в достижении социального компромисса. Отсюда — поиск правовых средств, способных обеспечить порядок в обществе. Сторонники широкого подхода к праву включают в него юридические нормы (позитивное право), правосознание (живое право) и правовые отношения (право в действии). При этом предлагается рассматривать всю эту совокупность как право в широком смысле слова (в отличие от нормативистского, «узкого» понимания).

### **11.3. ЕСТЕСТВЕННО-ПРАВОВАЯ КОНЦЕПЦИЯ**

С позиций естественно-правовой школы отождествление права с законами государства недопустимо, поскольку законы могут содержать неправовые элементы и закреплять произвол властей. Общественное сознание оценивает законы в соответствии с естественно-правовыми понятиями свободы и справедливости и в ряде случаев не находит в законах ни того, ни другого.

Эта концепция исходит из существования позитивного и естественного права. С позиций естественно-правовой школы (Гроций, Гоббс, Локк) различие между правом и законом — это различие между естественным (неписаным) правом и позитивным (писаным) правом. Основная идея естественного права заключается в том, что все люди равны от рождения и поэтому имеют одинаковые права. Сторонники естественно-правового понимания считают, что правовая жизнь общества должна соответствовать требованиям естественного права. Такими требованиями являются справедливость, равенство и свобода. Законы призваны закреплять справедливость и обеспечивать права и свободы людей, обусловленные их природой. Естественное право с таких позиций рассматривается в качестве основы для положительного права и как критерий оценки законов.

Согласно теории естественного права право, которое создается государством, является производным по отношению к высшему, естественному праву. Позитивное право, т.е. нормы, установленные государством, должно соответствовать естественному праву. В случае несоответствия законы государства не могут считаться правовыми.

Существенным недостатком этой концепции является удвоение понятий. Под одним и тем же термином «право» скрываются разные образования — размышления теоретиков о правовом идеале и реально действующее право, обычно далекое от совершенства.

Другим недостатком нравственного правопонимания является стремление признать важнейшим элементом права его идейное начало, т.е. представление людей о праве. Приоритет идейного начала перед нормативным в правовых отношениях способен привести к подмене официальных правовых предписаний групповыми либо индивидуальными представлениями, которые будут поставлены выше закона под предлогом его «несправедливости» и тем самым приведут к нарушению законности. Заслугой нравственно-правового направления является разработка концепции прирожденных и неотъемлемых прав человека, таких как равенство всех перед законом, право на жизнь и телесную неприкосновенность, уважение человеческого достоинства, свобода от произвола и ряд других прав.

#### **Контрольные вопросы**

1. Какое понимание право было предложено нормативистской концепцией?
2. В чем сущность понимания права социологической концепцией?
3. В чем сущность понимания права естественно-правовой концепцией?



## Литература

### Основная

1. Морозова Л.А. Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.10.
2. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 2, гл.1, 2.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.5.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 8.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.16.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.10.

### Дополнительная

1. Власов В.И. Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 11.
2. Любашиц В.Я., Смоленский М.Б., Шепелев В.И. Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.15.
3. Назаренко Г.В. Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 10.

## ТЕМА 12. ИСТОЧНИКИ И ФОРМЫ ПРАВА

- 12.1. Понятие источников и формы права.
- 12.2. Формы позитивного права.
- 12.3. Соотношение источников и форм права.

### 12.1. ПОНЯТИЕ ИСТОЧНИКОВ И ФОРМЫ ПРАВА

**Источники права** — это действия и ситуации, создающие содержание правовой нормы и придающие ей юридическую силу<sup>1</sup>. Они делятся на три группы:

- 1) материальный источник права;
- 2) формальный источник права;
- 3) идеальный источник права.

Материальный источник права — это текущие общественные отношения, отразившиеся в правосознании общества и содержащие представления о мере запрещенного, обязательного и допустимого поведения.

Формальный источник права — это действия законодателя (государства), который снабжает такое правило поведения юридической силой (обеспечивает его прерогативу, общеобязательность и принудительный характер выполнения правового веления). Формальный источник права также обеспечивает формальную определенность правовой нормы.

Идеальный источник права — это особое состояние массового правосознания, характеризующееся соответствием требованиям разумности и справедливости.

Существует определенное (нормальное) соотношение между материальным и формальным источниками права: приоритет материального над формальным. Это соотношение выразил древнегреческий правитель Драконт в своем афоризме: «Государство не должно издавать законы, которые народ не будет исполнять». Фактически правильное соотношение источников права реализуется не всегда: формальный источник может входить в противоречие с материальным источником. Это объясняется тем, что формальный источник существует как произвольная, т.е. свободная, конструирующая деятельность законодателя, реализующего суверенитет государства. Для носителя суверенитета не существует рядом никакой самостоятельной воли, т.е. суверен не

---

<sup>1</sup> Юридическая сила — это свойство компетентного веления или волеизъявления обладать общеобязательностью, способностью порождать юридические следствия в виде прав, обязанностей, мер принуждения и правовой защитой.

связан волеизъявлением никаких частных лиц. Это означает, что материальный источник права не обладает юридической силой, т.е. не связывает волю законодателя. Сила материального источника не юридическая, а фактическая. Материальный источник права гарантирует реалистичность правовой нормы:

- норма, создаваемая материальным источником права, содержит правила, приспособленные для регламентирования наличных общественных отношений, т.е. содержит необходимое для этих отношений средство регулирования;
- материальный источник права гарантирует экономичное, т.е. доступное в реальной жизни средство реализации правовой нормы.

**Формы права** — это устойчивые способы предъявления и существования права. Между источниками и формами права есть определенное соотношение, которое не является однозначным (одной форме права не обязательно соответствует один источник). Существуют три генеральные формы права:

- 1) обычное право;
- 2) естественное право;
- 3) позитивное (государственное) право.

**Обычное право** — совокупность стихийно установленных, формально неопределенных, передаваемых изустно правил общественно должного поведения, принудительно поддерживаемых в порядке общественной самоорганизации.

**Естественное право** — правило поведения, создаваемое массовым общественным сознанием или отдельными членами общества, формально неопределенные, но отвечающие самым строгим требованиям разумности и справедливости и опирающиеся при реализации на свою интеллектуальную и моральную обязательность для любого разумно мыслящего существа. Естественное право — это вовсе не находимое в природе правило поведения. Термин «естественное» означает не принудительное, произвольно вытекающее из фундаментальных характеристик разума как особого состояния интеллекта. Свойство разума таково, что его действия характеризуются необходимым и достаточным характером вывода (выводы разума безальтернативны, т.е. однозначны).

К требованию естественного права приближались многие нормы римского права, которые позволяют разумно и справедливо регламентировать хозяйственные отношения. Поэтому нормы римского права свободно, не принудительно принимаются законодательствами разных стран.

## 12.2. ФОРМЫ ПОЗИТИВНОГО ПРАВА

**Позитивное (государственное) право** является правом в собственном смысле этого слова, фактически оно обладает монополией на обозначение заключающихся в нем правил как норм права. Обычное право либо игнорируется государством, либо является объектом правовой репрессии (как институт многоженства), либо ограничено санкционируется государством (в ситуации аналогии права). Позитивное право само существует в нескольких вариантах (формах):

1. **Легитимированный обычай** (обычай, признанный государством в качестве собственной нормы и обеспеченный государственным принуждением). Правовой обычай — это обычай, который в силу многократного применения приобретал общеобязательное значение и соблюдение которого обеспечивалось принудительной силой государства. Это исторически первый источник права. В отличие от писаного права правовые обычаи формировались непосредственно самой практикой. В том случае, если сформировавшиеся в практике обычаи не получали признания и защиты государственной власти, они не приобретали характер правовых, оставаясь простыми или бытовыми обычаями. Если же государство «замечало» их, признавало и обеспечивало принудительными возможностями, то за такими обычаями признавалось юридическое значение. При рассмотрении дела суд, иной государственный орган могли в этом случае ссылаться на такой обычай как на форму права. Совокупность действовавших в государстве обычаев представляла так называемое обычное право, т.е. право, представленное правовыми обычаями, посредством которых осуществлялось регулирование отношений людей в данном обществе. Правовыми становились не все, а лишь те обычаи, которые выражали:

- а) продолжительную правовую практику, т.е. складывались в процессе многократного применения (скажем, в пределах жизни одного поколения, как это было характерно для Древнего Рима);

- б) однообразную практику, т.е. приобретали устойчивый, типичный характер;
- в) правовые воззрения небольших групп людей, вследствие чего правовые обычаи имели локальное значение;
- г) нравы данного общества.

Обычай, в понимании римских юристов, есть «молчаливое согласие народа, подтвержденное древними нравами». В указанном смысле правовой обычай частично сохранял авторитет и силу обычая вообще, хранящегося и передающегося с незапамятных времен, аккумулируя духовную мощь и жизненный опыт многих поколений. Именно это обстоятельство (а не только связь с государством) придавало ему (правовому обычаю) общеобязательный характер.

На довольно ранних этапах развития государственности правовые обычаи занимали господствующее положение в системе нормативного регулирования. Они же явились и прообразом писаного права. С развитием товарных отношений консервативность обычая (длительность его формирования, сравнительно ограниченные регулятивные возможности) становится очевидной. Объективные потребности развивающегося общества обусловили появление нового вида государственной деятельности — нормотворчества. От эпизодического нормотворчества — санкционирования обычаев — государство по мере его развития переходит к систематической нормотворческой деятельности. Обычное право уступает дорогу закону и иным актам — продукту этой деятельности. Однако и в последующие эпохи, и в современный период правовой обычай сохранил свое значение в качестве источника права. Наиболее распространено обычное право в странах Азии, Африки, в ряде арабских стран. В латиноамериканских странах (Уругвай, Венесуэла, Аргентина, Бразилия и др.) правовые обычаи используются в качестве субсидиарного источника права. В странах континентальной Европы, относящихся к романо-германской системе права, правовой обычай используется в случаях, оговоренных в законе.

Правовой обычай как источник права не исчез, он видоизменился, приобрел иные формы. Это, в частности, так называемые деловые обыкновения — разновидность правовых обычаев, складывающихся в той или иной сфере деятельности (в судебной, парламентской, исполнительно-распорядительной и т.п.). Правовой обычай находит применение в современной отечественной юридической практике. Его применение предусматривается рядом статей действующего в Российской Федерации Кодекса торгового мореплавания (ст.89, 134, 135, 251), Гражданского кодекса (ст.5).

2. *Нормативный договор*, т.е. соглашение, создающее исходные правовые нормы для последующего развития законодательства.

Нормативно-правовой договор представляет собой соглашение между субъектами права, призванное урегулировать их отношения путем создания (учреждения) взаимных прав и обязанностей. Иными словами, нормативно-правовой договор — это такой договор (соглашение), который содержит нормы права. Договорное право является приоритетным источником права в международном публичном праве и в ряде отраслей национальных систем права — конституционном, трудовом, международном частном праве. Примером нормативных договоров в отечественном конституционном праве является Союзный договор 30 декабря 1922 г., Федеративный договор от 31 марта 1992 г. — договор о разграничении предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и органами государственной власти ее субъектов. Это разновидность так называемых внутрифедеральных (внутригосударственных) договоров. Широкое распространение получают двусторонние договоры и соглашения, заключенные Российской Федерацией с такими ее субъектами, как Татарстан, Башкортостан, Свердловская, Калининградская области и др. (всего свыше 40). Все эти договоры также относятся к числу внутригосударственных. В трудовом праве различают два вида нормативных договоров: коллективные договоры (правовой акт, регулирующий трудовые отношения между работодателями и работниками) и коллективные соглашения (правовой акт, в котором содержатся обязательства по установлению условий труда, занятости и социальных гарантий для работников определенной профессии, отрасли, территории). Соответственно выделяют специальное, отраслевое и генеральное соглашения.

3. *Закон*. Это приоритетная форма позитивного права: закон — это нормативно-правовой акт, принятый в особом процедурном порядке непосредственно народом или представительным законодательным органом, обладающий высшей юридической силой и регламентирующий наиболее важные общественные отношения (и содержащий первичные правовые нормы).

Приоритетность закона заключается в том, что процедурные особенности данного акта (сложность принятия, изменения и отмены) делают его надежным средством обеспечения нормативности права, которое в данном случае проявляется как стабильность, устойчивость предписаний.

4. *Указ* (закон в материальном смысле) — это нормативно-правовой акт, принятый органами исполнительной или судебной власти для обеспечения текущих задач государственного управления в ситуации пробельности<sup>2</sup> законодательства или недостаточной конкретности законодательных положений и сохраняющий юридическую силу до принятия соответствующего закона.

5. *Судебный и административный прецедент*. Судебный прецедент — это судебное решение, принимаемое в качестве образца для судебного решения аналогичного дела. Прецедент как признанная форма права существует в странах англосаксонской правовой семьи (США, Великобритания, Канада), где судья рассматривается как источник права, т.е. как озвучивающий неизменные правила естественной справедливости, выступая как равноправный источник права наряду с законодателем. В континентальных странах Европы судья не рассматривается в качестве источника права, его деятельность подчинена законному велению, причем эта деятельность рассматривается как деперсонализированная, воспроизводящая объективную структуру логического вывода: большая посылка — это норма законодательства, малая посылка — это юридический факт, т.е. действие людей, которое подлежит правовой оценке; вывод — судебное решение, применяющее норму законодательства к данному юридическому факту. В РФ судебный прецедент официально отсутствует, согласно Конституции судья независим и подчиняется только закону. Ни акты толкования Конституционного суда, ни решения по результатам рассмотрения конституционных споров, ни разъяснения Пленума Верховного суда РФ (ранее законодательство определяло их как руководящие разъяснения упомянутых высших судебных инстанций) официальной правовой доктриной в качестве источника права не признаются. Фактически судебный прецедент присутствует в РФ в виде так называемых правоположений (постановления и определения высших судебных органов, разъясняющих нормы действующего законодательства на примере судебной практики). Правоположения не связывают решение судьи, но в любом случае их игнорирование является основанием для возбуждения ходатайства о пересмотре данного судебного решения.

6. *Доктринальная форма права* (официально признана только в странах англосаксонской правовой системы) — это мнения выдающихся ученых, судей, высших судебных инстанций, высказанные в частном порядке по общим или специальным проблемам права. В качестве формы права правовая доктрина известна уже на ранних этапах развития права. В 426 г. н.э. в Риме был принят специальный закон, согласно которому положения работ наиболее известных юристов — Папиниана, Гая, Павла, Ульпиана и Модестина — признавались обязательными для судей. Это означало, что решение по делу судья может выносить не только на основании действовавших в то время законов, но и ссылаясь на высказывания указанных юристов. В качестве формы права правовая доктрина известна и современным правовым системам. В частности, действующий Гражданский кодекс Швейцарии содержит норму, предоставляющую правоприменительным органам право в случаях пробела в законодательстве решать рассматриваемый спор, основываясь на положениях работ наиболее известных специалистов в области гражданского права. В мусульманской правовой семье правовая доктрина (так называемая Сунна, или толкование) и ныне признается едва ли не важнейшим источником права. Труды ученых-юристов, по признанию ведущих специалистов по мусульманскому праву, являются единственным источником права.

Правовая система нашей страны правовую доктрину не признает в качестве официальной формы права.

### 12.3. СООТНОШЕНИЕ ИСТОЧНИКОВ И ФОРМ ПРАВА

Соотношение генеральных форм права в истории права существенно менялось, о чем дает представление рис.12.1.

---

<sup>2</sup> Пробельность законодательства — это недостаточная урегулированность нормами права общественных отношений, находящихся в сфере правовой регламентации.

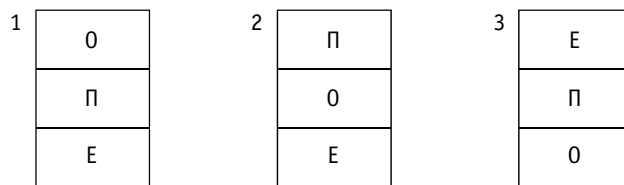


Рис.12.1. Соотношение генеральных форм права

1. Архаический период в истории права. Обычное право (О) является приоритетным, т.е. регламентирует большую часть общественных отношений. Позитивное право (П) реализуется только в виде уголовного права и с согласия сторон судебного спора. Естественное право (Е) не обладало никакой юридической силой, так как оно представляло собой индивидуальные результаты размышления теоретиков (в России первый образец естественного права — книга митрополита Иллариона «Слово о законе и благодати»).

2. Правовая ситуация в Европе от Римской империи до начала XX в. Позитивное право являлось приоритетным, т.е. регламентировало большую часть общественных отношений. Обычное право подчинено ему, применяется только в ситуации аналогии права. Естественное право остается индивидуальным и ни к чему не обязывающим размышлением теоретиков.

3. Правовая ситуация с середины XX в. Естественное право становится приоритетным и подчиняет себе нормы позитивного права. Это проявляется в приоритете прав человека над государственной целесообразностью, которая отражена в позитивном праве.

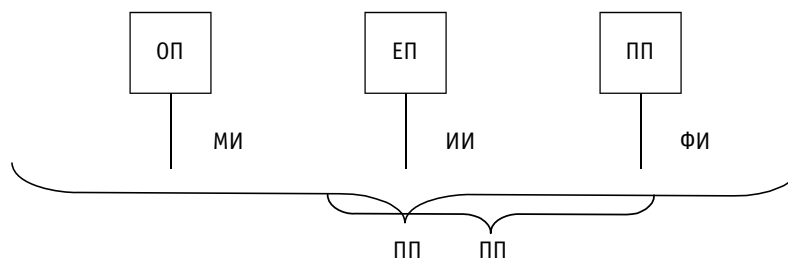


Рис.12.2. Соотношение источников и форм права

Однозначное соответствие источника и формы права наблюдается только для обычного и естественного права. Материальный источник права создает обычное право, идеальный — естественное право. Позитивной форме права может соответствовать несколько источников права и их комбинаций:

- позитивное право может создаваться единичным действием формального источника в отрыве от материального и идеального. Типичным примером такой ситуации можно считать создание нормативных актов, обеспечивавших антиалкогольную кампанию 1985 г. в СССР;
- позитивное право создается совместным действием идеального и формального источников без участия материального. Типичным примером можно считать конституционное закрепление республиканской формы правления США усилиями нескольких законодателей вопреки массовому правосознанию;
- позитивное право создается совместным действием формального, материального и идеального источников. Типичным примером можно считать римское частное законодательство. Массовое правосознание находится на высоте требования справедливости и разумности и этими же качествами характеризуется поведение законодателя.

### Контрольные вопросы

1. Что такое источники и формы права?
2. Каковы формы позитивного права?
3. Как соотносились формы права в истории?
4. Совпадают ли источники и формы права?

## Литература

### Основная

1. Морозова Л.А. Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.14.
2. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.3.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.11.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 14.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.20.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.15.

### Дополнительная

1. Власов В.И. Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 12.
2. Любашинц В.Я., Смоленский М.Б., Шепелев В.И. Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.18.
3. Назаренко Г.В. Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 18.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 5.

## ТЕМА 13. ЦЕЛЬ И МЕТОДЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

13.1. Типы правового регулирования.

13.2. Методы и способы правового регулирования.

### 13.1. ТИПЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

**Типы правового регулирования** — это совокупность способов воздействия права на поведение лиц с целью приведения его в соответствие с правовым велением. В зависимости от периодичности действия правового деления регулирование бывает:

- 1) нормативное — связанное с изданием юридического акта, содержащего норму права;
- 2) индивидуальное правовое (применение права) — создание правового веления применительно к единичной (конкретной) правовой ситуации. В этом случае правовое веление будет однократным, т.е. применительным только к одному лицу в конкретное время и в конкретном месте.

Типы нормативного регулирования, в свою очередь, различаются в зависимости от степени вариативности правового предписания. В этом случае выделяют:

- 1) императивный тип регулирования (от лат. *imperium* — повеление);
- 2) диспозитивный тип регулирования (от лат. *dispositio* — предъявление).

Различие этих типов было установлено римским теоретиком права Ульпианом, который и сформулировал их определения.

Императивный тип — это способы воздействия права на лицо, формулирующие меру должного (запрещенного или обязательного) поведения, предполагающие безальтернативный вариант правомерного (ненаказуемого) поведения и определяющие обязанности лица без предоставления ему дозволения.

Диспозитивный тип — способы правового регулирования, предусматривающие формулирование меры возможного поведения, создающие несколько альтернативных вариантов правомерного (ненаказуемого) поведения и обеспечивающие всех участников правовых отношений равными правами и обязанностями.

### 13.2. МЕТОДЫ И СПОСОБЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Типы нормативного регулирования являются сложными образованиями, содержат в себе единичные правовые предписания (методы). Императивный тип реализуется посредством нескольких способов (методов) правового воздействия, которые представляют собой единичные

велеия, одинаково формирующие меру должного поведения — запрет и обязывание. Запрет — предписание воздержаться от совершения какого-либо действия. Обязывание — предписание совершить строго определенные действия.

Диспозитивный метод формулирует меру возможного поведения, которая проявляется как правовое дозволение — разрешение лицу совершить какое-либо действие или воздержаться от него.

Поощрение как особое правовое веление представляет собой соединение императивного и диспозитивного регулирования. Поощрение — это предложение лицу совершить особо ценное правомерное действие на условиях приобретения правовой льготы (изъятие из режима правового равенства). Метод поощрения одновременно основывается на мере должного и мере возможного поведения: действие, предусмотренное поощрением, совершается добровольно, т.е. не является обязательным, однако в случае согласия на него лицо должно реализовать строго определенные предписания.

Дозволение может определяться двумя различными способами:

1. **Общедозволительный метод** определения разрешенного поведения (метод исключения): «Разрешено все, кроме...». Он предполагает, что за исключением перечисленных запрещенных действий остальные действия являются дозволенными.

2. **Общеразрешительный метод** (метод перечисления): «Запрещено все, кроме...». При этом действия, не отнесенные к числу разрешенных, запрещаются.

Помимо нормативного регулирования необходимо еще и индивидуальное регулирование, которое определяет, как необходимо воздействовать на лицо в конкретной ситуации. Индивидуальное регулирование не только конкретизирует применительно к отдельной правовой ситуации общие, типовые и деперсонализированные правовые веления, но и соединяет их с юридическими средствами обеспечения таковых. Варианты индивидуального регулирования:

1. **Метод убеждения** — разъяснение содержания правовых норм с целью побуждения лица к добровольной реализации правового веления; метод убеждения используется только для обеспечения реализации запрета или обязывания.

2. **Метод принуждения**. Это воздействие на поведение лица с целью предотвращения возможного правонарушения, с целью принудительного исполнения обязательств или для наказания правонарушителя. Принуждение распадается на:

2.1. **Меры защиты** — действия государства по предотвращению правонарушения посредством принудительного исполнения обязательств.

Меры защиты отличаются от юридической ответственности тем, что они наступают за правонарушение, обладающее часто минимальной степенью общественной опасности, или деяние, представляющее собой «правовую аномалию», незначительные отклонения от нормального правопорядка, не приобретающие характер правонарушения. Меры защиты заключаются в том, что лицо принуждается к исполнению лежащей на нем обязанности, которую оно ранее должно было исполнить, но не исполнило. Дополнительных лишений (помимо исполнения обязанности) в этом случае для лица не наступает. Например, гражданин не исполняет возложенной на него конституцией и брачно-семейным законодательством обязанности по содержанию и воспитанию детей. С него в принудительном порядке могут быть взысканы алименты. Это не ответственность, а мера защиты. Ответственность наступает лишь в случае злостного уклонения от уплаты алиментов. В этом случае в соответствии с законодательством (ст.157 УК РФ) он может быть привлечен к уголовной ответственности и кроме исполнения ранее невыполненной обязанности ему могут быть вменены дополнительные лишения — лишение свободы или исправительные работы.

Меры защиты — это государственно-властная, принудительная деятельность, направленная на осуществление восстановительных задач — на восстановление нарушенного права, обеспечение исполнения юридической обязанности. К мерам защиты относят: признание сделки недействительной с возвращением сторон в первоначальное имущественное положение, перевод неисправного плательщика на предварительную оплату счетов, реальное исполнение договорных обязательств (допоставка, доукомплектование продукции) и другие — в гражданском праве; отобрание детей без лишения родительских прав, взыскание алиментов — в семейном праве; принудительное лечение, взыскание денежных сумм (налогов) и др. — в административном праве; восстановление на работе незаконно уволенных — в трудовом праве.

2.2. *Превентивные меры* — действия государственных должностных лиц или государственных органов, направленные на прекращение действий, содержащих признаки правонарушения или на предупреждение высоковероятных противоправных действий или иных неблагоприятных с точки зрения права событий. Превентивные меры делятся на отдельные подгруппы в зависимости от объекта воздействия:

- *принудительно-обеспечительные меры* — действия, направленные на предотвращение неблагоприятных ситуаций (реквизиция автотранспорта в условиях стихийных бедствий или для преследования правонарушителя) и высоковероятных противоправных действий (досмотр авиапассажиров и багажа);
- *меры пресечения* — действия, направленные на прекращение действий, содержащих признаки правонарушения (задержание, обыск, выемка, наложение ареста на имущество и т.д.);
- *меры наказания* (меры возложения юридической ответственности). Наказание — дополнительное юридическое обременение, возлагаемое на лицо, совершившее виновное противоправное деяние.

### Контрольные вопросы

1. Какие выделяются типы правового регулирования?
2. Какие существуют методы правового регулирования?
3. Какие меры принимаются в случаях индивидуального правового регулирования?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.23.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.5.
3. *Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина.* — М., 1998. — Гл.12.
4. *Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько.* — М., 1997. — Лекция 28, 29.
5. *Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова.* — М., 1997. — Гл.18.
6. *Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева.* — М., 2001. — Гл.11.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 26.
2. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 24.
3. *Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова.* — М., 2002. — Лекция 7, 8.

## ТЕМА 14. СТРУКТУРА ПРАВОВЫХ НОРМ

14.1. *Гипотеза.*

14.2. *Диспозиция.*

14.3. *Санкция.*

14.4. *Соотношение правовой нормы и статьи нормативного акта.*

### 14.1. ГИПОТЕЗА

Норма права имеет только ей присущую структуру, состоит из трех взаимосвязанных между собой элементов — гипотезы, диспозиции и санкции. С позиции формальной логики структура правовой нормы выражается формулой: «если — то — иначе». В развернутом виде она звучит так: если будут иметь место указанные в норме обстоятельства (гипотеза), то одно лицо вправе, а другое обязано совершить предусмотренные нормой действия (диспозиция), а иначе для лица, не исполнившего обязанность, наступают неблагоприятные последствия (санкция).



Нормы права формируются в статьях нормативных актов. Далеко не всегда статья нормативного акта воплощает в себе все структурные нормы. Чаще всего какой-то один элемент нормы отсутствует. Это обстоятельство, а также специфика различных видов норм, прежде всего регулятивных и охранительных, породили споры, разделившие всех их участников на две группы. Одни исходили из признания трехчленной структуры нормы; другие настаивали на том, что норме права присущи два элемента — гипотеза и диспозиция (или санкция).

Трехчленная структура нормы (выражена в логической норме) имеет важное практическое значение: законодателя такой подход ориентирует конструировать в законе полноценную норму, способную выступать действенным регулятором, а правоприменителя нацеливает на тщательный и всесторонний анализ нормативного материала во всем его объеме, воспроизводя в нем весь набор элементов, образующих одно целое — нормативное предписание, представленное гипотезой, диспозицией и санкцией.

**Гипотеза** — это такая часть нормы, которая содержит указание на те условия (фактические обстоятельства), с наступлением которых действует данная норма. Гипотеза — неотъемлемый элемент нормы, ее точность и определенность есть условия реализации нормы. Отсутствие такой определенности затрудняет использование предусмотренных нормой возможностей ее адресатами — гражданами и их объединениями. Если же норма закрепляет полномочия государственного органа, то неопределенность перечисленных в ее гипотезе обстоятельств наделяет властные структуры дискреционной властью, т.е. легальной (узаконенной) возможностью поступать по своему усмотрению.

В зависимости от характера закрепленных в норме обстоятельств, с которыми она связывает наступление (прекращение) юридических последствий, различают простые, сложные и альтернативные гипотезы.

**Простая** — это гипотеза, в которой указано одно обстоятельство, с наличием или отсутствием которого связывается действие нормы (наступление юридических последствий). Так, в соответствии с ч.3 ст.47 УК РФ «увольнение от должности может применяться судом в случае признания невозможности оставления осужденного в занимаемой им должности». В данном случае достаточно одного обстоятельства — решения суда о невозможности оставления, чтобы отстранить осужденного от должности. Помимо этого, каких-то других обстоятельств закон не требует.

**Сложная гипотеза** предполагает наличие или отсутствие одновременно двух или нескольких обстоятельств, с которыми данная норма связывает определенные правовые последствия. К примеру, ст.72 Трудового кодекса РФ предусматривает, что работников, нуждающихся по состоянию здоровья в предоставлении более легкой работы, администрация предприятия, учреждения, организации обязана перевести, с их согласия, на такую работу в соответствии с медицинским заключением. Перевод на более легкую работу в данном случае предполагает:

- 1) наличие медицинского заключения;
- 2) согласие работника;
- 3) решение администрации о переводе.

**Альтернативная гипотеза** связывает действие нормы с одним из нескольких перечисленных в законе обстоятельств. Так, в соответствии со ст.18 и 19 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. «О Конституционном Суде Российской Федерации» конституционный судья считается ушедшим в отставку, если его полномочия прекращены по следующим основаниям: истечение срока полномочий или достижение судьей предельного возраста пребывания в должности; личное письменное заявление об отставке; ввиду неспособности по состоянию здоровья или иным уважительным причинам в течение длительного времени (не менее 10 месяцев) исполнять обязанности судьи. Наличия хотя бы одного из перечисленных обстоятельств достаточно для того, чтобы конституционный судья считался ушедшим в отставку.

## 14.2. ДИСПОЗИЦИЯ

**Диспозиция** — часть нормы, указывающая на возможное и должное поведение субъектов при наличии условий, определенных в гипотезе данной нормы. Диспозиция — это само правило поведения, то, что должны или могут совершить адресаты данной нормы. В зависимости от способа формулирования в статьях нормативных актов принято выделять простые, описательные,

отсылочные и бланкетные диспозиции. Простые диспозиции только указывают на само правило поведения. Примерами таких диспозиций являются ч.2. ст.38. Уголовно-процессуального кодекса РФ. Описательные диспозиции содержат указания на существенные признаки поведения (правила). Такие диспозиции содержатся в ст.375, 388 Уголовно-процессуального кодекса РФ. Ссылочными являются диспозиции, которые не содержат правила поведения, а отсылают к другой норме. Примером отсылочной диспозиции может служить ст.30 Арбитражного процессуального кодекса РФ или ст.85 ГК РФ, согласно которой права и обязанности сторон по договору банковского счета, «связанные кредитованием счета, определяются правилами о займе и кредите (гл.42), если договором банковского счета не предусмотрено иное». В отличие от отсылочной бланкетные диспозиции отсылают не к нормам, а к нормативным актам. Так, в соответствии со ст.40 Федерального закона от 31 декабря 1999 г. «О выборах Президента Российской Федерации» порядок предоставления эфирного времени кандидатам на каналах государственных телерадиокомпаний определяется Инструкцией Центральной избирательной комиссии РФ или ст.129 ГК РФ: «Сведения, которые не могут составлять служебную или коммерческую тайну, определяются законом и иными правовыми актами».

### 14.3. САНКЦИЯ

**Санкция** — часть нормы, содержащая указания на неблагоприятные последствия, наступающие при нарушении нормы. По степени юридической определенности различают абсолютно определенные и относительно определенные санкции. Абсолютно определенными именуют те санкции, которые предельно точно определяют размер (объем) неблагоприятных последствий (например, отстранение от работы сотрудника, появившегося на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения (ст.76 Трудового кодекса РФ). Относительная определенность санкции проявляется в том, что в ней определяются рамки неблагоприятных последствий — от минимальных до максимальных. Формула этого вида санкций в охранительных отраслях права (прежде всего в уголовном) вписывается в схему «наказывается “от” и “до”» либо только до определенного срока). Например, похищение человека наказывается лишением свободы на срок от четырех до восьми лет (ст.126 УК РФ).

По характеру последствий, сформулированных в норме, различают санкции штрафные, или карательные, и правосстановительные. Штрафные санкции связаны с неблагоприятными последствиями личного или имущественного характера, которые обязано претерпеть лицо, совершившее правонарушение (штраф, общественное порицание, исправительные работы, лишение свободы, конфискация имущества — в уголовном праве; компенсация морального вреда — в гражданском праве и др.). Правосстановительные санкции направлены на восстановление нарушенного права. Это так называемые санкции ничтожности (признание правонарушающего нормативного акта неконституционным, сделки — недействительной; приостановление деятельности общественного объединения, нарушающего закон; восстановление допущенных нарушений законности в процессуальной деятельности — ст.94, 109, 134, 138, 369, 379–387 УПК РФ и др.), а также санкции, содержащие требование принудительного исполнения невыполненной обязанности (взыскание в судебном порядке алиментов на содержание детей или нетрудоспособных родителей и др.).

В зависимости от характера предусмотренных санкцией последствий выделяют полные и неполные санкции. Неполные санкции (санкции недействительности) предусматривают ненаступление благоприятных юридических последствий, на которые рассчитывал правонарушитель. Полные санкции — это дополнительное юридическое обременение лица по сравнению с его правовым положением до совершения правонарушения. Полные санкции делятся на простые, альтернативные и кумулятивные санкции. Простые санкции характеризуются тем, что в них предусматривается только один вид наказания. Такой вид санкций и основном характерен для Кодекса РФ об административных правонарушениях. Альтернативные санкции предусматривают несколько видов неблагоприятных последствий, из которых правоприменителю подлежит выбрать только один. Абсолютное большинство санкций в действующем Уголовном кодексе сформулированы как альтернативные. Особенность кумулятивных санкций заключается в том, что правоприменитель обязан слагать все предусмотренные санкцией неблагоприятные последствия, не упуская при этом ни одного из них. Так, в соответствии со ст.69 УК РФ при совокупности

преступлений (т.е. когда лицо совершило два и более преступлений, предусмотренных разными статьями Уголовного кодекса или разными частями одной и той же статьи, и ни за одно из этих преступлений не было осуждено) наказание назначается по каждой статье отдельно, а затем по совокупности. При этом по каждой статье назначаются и дополнительные наказания, которые могут складываться или поглощаться (ч.1–5 ст.69 УК РФ).

#### 14.4. СООТНОШЕНИЕ ПРАВОВОЙ НОРМЫ И СТАТЬИ НОРМАТИВНОГО АКТА

Статьи по отношению к нормам выполняют те же функции, что и система законодательства выполняет по отношению к системе права: служат их внешнему закреплению и выражению. При этом между нормой и статьей нет прямого, «зеркального» соответствия: одна статья может содержать несколько юридических норм, и наоборот, элементы одной и той же нормы могут находиться в нескольких статьях нормативного акта или даже в разных нормативно-правовых актах. Может иметь место и прямое совпадение — в одной статье содержится одна норма права.

Таким образом, проблема состоит в том, чтобы с учетом этих различий и разных способов изложения норм права отыскать все элементы и связи юридической нормы и представить ее в целостном виде.

Законодатель использует следующие способы изложения норм права в нормативно-правовых актах:

- 1) прямой, когда все элементы юридической нормы воспроизводятся в статье непосредственно и в очевидной взаимосвязи друг с другом;
- 2) отсылочный, когда в статье один из элементов юридической нормы указывается путем отсылки к другой, конкретной, как правило, родственной статье этого же нормативно-правового акта;
- 3) бланкетный, когда статья указывает на элемент нормы права путем отсылки не к конкретной статье, конкретному законоположению (как это имеет место при отсылочном способе изложения), а как бы к другому порядку правового регулирования — правилам совершения какого-либо вида деятельности, правилам международного договора и т. п. В данном случае статья представляет собой нечто вроде бланка, который заполняется другим законом, другим источником права.

В зависимости от уровня нормативного обобщения различают абстрактный и казуистический способы изложения права. Абстрактный способ — такой способ изложения норм права, когда обстоятельства, факты, признаки моделируемых действий, их условий и последствий излагаются в тексте в обобщенном виде, т.е. в виде абстрактного понятия. Примером абстрактного изложения служит ст.14 ГК РФ: «Допускается самозащита гражданских прав. Способы самозащиты должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения». Казуистический способ — такой способ изложения норм права, когда моделируемые действия, их условия и последствия излагаются не обобщенно, а путем обозначения их индивидуальных признаков, перечисления тех или иных случаев (казусов). Например: «Гостиница отвечает за утрату денег, иных валютных ценностей, ценных бумаг и других драгоценных вещей постояльца при условии, если они были приняты гостиницей на хранение либо были помещены постояльцем в предоставленный ему гостиницей индивидуальный сейф независимо от того, находится этот сейф в его номере или в ином помещении гостиницы» (ст.925 ГК РФ).

#### Контрольные вопросы

1. Какие существуют представления о структуре правовой нормы?
2. Как классифицируются гипотезы?
3. Какие типы диспозиций известны?
4. Какие известны типы санкций?
5. Как соотносится норма права и статья нормативно-правового акта?

#### Литература

##### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.13.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.2.

3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.10.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 13.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.19.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.20.

#### **Дополнительная**

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 16.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.18.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 14.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 6.

## **ТЕМА 15. КЛАССИФИКАЦИЯ ПРАВОВЫХ НОРМ**

*15.1. Нормы специального действия.*

*15.2. Нормы материального права.*

### **15.1. НОРМЫ СПЕЦИАЛЬНОГО ДЕЙСТВИЯ**

Существует деление всей совокупности правовых норм на группы по определенным основаниям. Самым главным является классификация правовых норм *по предмету регулирования*. В этом случае выделяются нормы:

- а) *материальные* (нормы материального права) — нормы, регламентирующие взаимодействия лиц по поводу жизненных благ; закрепляющие права и обязанности субъектов и отвечающие на вопрос: «Что следует делать для их осуществления?»;
- б) *процедурные* (нормы специального действия). Процедурные нормы регламентируют процедуру (порядок) создания правовых норм, осуществления субъектами их прав и обязанностей, споров по ним и отвечают на вопрос: «Как следует осуществить материальные предписания?».

Нормы специального действия подразделяются на:

- *дефинитивные* — нормы, содержащие правовые определения. Они описывают предмет правового регулирования. То, что не отражено в дефинитивных нормах, для права не существует;
- *оперативные* — нормы, регламентирующие процедуру создания нормативно-правовых актов и процедуру их реализации;
- *коллизионные* — нормы, определяющие юридическую силу противоречащих друг другу правовых норм;
- *процессуальные* — нормы, регламентирующие течение судебного процесса, т.е. процедуру установления юридического факта и спора о нем.

### **15.2. НОРМЫ МАТЕРИАЛЬНОГО ПРАВА**

Материальные нормы классифицируются по нескольким основаниям (рис.15.1).

1. По степени обобщенности норм веления (по частоте реализации):

- а) *декларативные* — нормы, содержащие цели правового регулирования (ст.7 Конституции РФ);
- б) *учредительные* (нормы-принципы) — нормы, содержащие исходные начала правового регулирования.



Рис.15.1. Нормы материального права

Принципы бывают:

- *конституционные* — зафиксированные в первых статьях Конституции РФ. Фундаментальный принцип права — справедливость. Справедливость в сфере права реализует правовой формализм, т.е. равенство всех перед законом. Правовой формализм выражен в принципе правового государства. Принцип формального равенства всех превращается в идею правового государства, которая предполагает обязательность закона не только для гражданина, но и для власти. Равенство всех перед законом реализуется так же, как и республиканская форма правления, предусматривающая равный доступ любого гражданина к государственной власти;

- *отраслевые* — содержание этих принципов меняется в зависимости от отрасли законодательства, однако создаются они на основе общих конституционных принципов: принципы соразмерности, целесообразности, неотвратимости наказания, справедливости наказания, гуманизма, добросовестности хозяйствующего субъекта, свободы договора, возмездности услуг. Основное назначение принципа — обеспечение устойчивости законодательства; в свою очередь, устойчивое законодательство гарантирует самостоятельность лица, строящего свое правовое поведение на основе заранее известных требований к нему.

Для декларативных и учредительных норм характерна реализуемость их во всех актах правового регулирования; это нормы высокой степени обобщенности;

в) *прескриптивные* — нормы, регламентирующие действия лиц в конкретных, строго ограниченных ситуациях. Прескриптивные нормы классифицируются:

1) по характеру заключенного в них веления:

- *запретительные*;
- *обязывающие*;
- *дозволяющие*;
- *поощрительные*;

2) по адресатам:

- *частные регулятивные* — нормы, регламентирующие действия частных физических и юридических лиц;
- *государственные регулятивные* — нормы, регламентирующие действия государственных органов.

Эти нормы дополнительно классифицируются по предмету регулирования. Выделяются *обеспечительные* нормы (нормы, регламентирующие действия государственных органов в процессе государственного управления) и *правоохранительные* нормы (нормы, регламентирующие действия государственных органов по предотвращению, пресечению и наказанию правонарушений).

### Контрольные вопросы

1. В чем различие норм материального права и норм специального действия?
2. Сколько норм специального действия?
3. По каким основаниям классифицируются нормы материального права?

## Литература

### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.13.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.2.
3. *Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина.* — М., 1998. — Гл.10.
4. *Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько.* — М., 1997. — Лекция 13.
5. *Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова.* — М., 1997. — Гл.19.
6. *Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева.* — М., 2001. — Гл.20.

### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 16.
2. *Любашиц В.Я., Смоленский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.18.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 14.
4. *Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова.* — М., 2002. — Лекция 6.

## ТЕМА 16. СИСТЕМА ПРАВА

16.1. *Понятие системы права и ее строение.*

16.2. *Правовые общности.*

16.3. *Отраслевая структура права.*

### 16.1. ПОНЯТИЕ СИСТЕМЫ ПРАВА И ЕЕ СТРОЕНИЕ

Многообразие существующих в государстве норм права называется «нормативно-правовой основой». Это понятие показывает реальное состояние средств нормативного регулирования как массива однородных объектов с нечеткой структурой и нечеткими связями. Понятие «система права» отображает идеальное состояние нормативно-правовой базы, характеризующееся непротиворечивостью, взаимосогласованным содержанием правовых норм и субординацией между ними (отношением управления и подчинения). Таким образом, **система права** — упорядоченная, иерархически построенная совокупность правовых норм.

Понятие «система права» отличается от понятия «правовая система». Понятие правовой системы включает в себя систему права и опосредующие, поддерживающие ее образования — правовое сознание, правовые отношения, правовую культуру.

Системное построение права означает, что оно представляет собой некое целостное образование, состоящее из множества элементов, находящихся между собой в определенной связи. Поскольку содержанием права являются его нормы (нормы — первичные «клеточки» права, его «атомы»), то и система права представлена определенным образом структурированными и взаимосвязанными нормами права. Объективно складывающаяся между отдельными нормами или группами норм связь придает им определенное структурное единство. Таким образом, несколько норм объединяется в более общие нормативно-юридические образования — институты права, а те, в свою очередь, — в подотрасли и отрасли права. В своем единстве институты, подотрасли и отрасли права представляют еще более крупные элементы системы права — правовые общности. Система права — это объективно существующее внутреннее строение права, его подразделение на правовые общности, отрасли, подотрасли, институты, нормы.

## 16.2. ПРАВОВЫЕ ОБЩНОСТИ

Самыми крупными элементами системы права являются правовые общности (международное и национальное право; публичное и частное право; субъективное и объективное право; материальное и процессуальное право). Это наиболее общее деление права, которое подразделяет всю совокупность правовых норм на две группы симметрично (рис.16.1).

Правовые общности		Правовые общности	
Публичное объективное	Публичное субъективное	Публичное объективное материальное	Публичное субъективное материальное
Частное объективное	Частное субъективное	Публичное объективное процессуальное	Публичное субъективное процессуальное
		Частное объективное материальное	Частное субъективное материальное
		Частное объективное процессуальное	Частное субъективное процессуальное

Рис.16.1. Система права в разрезе правовых общностей

Традиционно самым главным делением системы права считается деление на публичное и частное право. Существуют два подхода к их различению.

**Материальный (содержательный) подход.** Публичное и частное право различаются по предмету регулирования (Ульпиан). В праве наличествуют нормы, которые существенно отличаются друг от друга:

- нормы, которые устанавливают обязанности и не устанавливают права (нормы, содержащие меру должного поведения);
- нормы, устанавливающие обязанности и предоставляющие права (дозволения). Совокупность норм, содержащих меру должного поведения, — публичное право. Согласно определению Ульпиана, публичное право — нормы, регламентирующие отношения лиц к государству как носителю неделимого блага. Перед лицом государства лицо не имеет никаких прав, т.е. государство — это совокупность граждан, выступающих как единое целое, частью которого является отдельное лицо. Часть не имеет никаких прав относительно целого. Следовательно, публичное право реализует императивный тип правового регулирования.

Частное право — нормы, которые регламентируют действия лиц по поводу их частных интересов. Предметом частного права являются отношения лиц между собой. Здесь реализуется диспозитивный метод регулирования, так как частное право наделяет лицо равными правами и обязанностями, где уравновешены запреты и обязывания и дозволения.

Со временем ульпиановское разграничение публичного и частного права было подвергнуто критике. В демократическом государстве публичное право предполагает не только обязанности, но и права лиц, т.е. публичное право носит императивный характер только в условиях абсолютной монархии. Право носит общеобязательный характер. Это означает, что оно регламентирует не частные, а общие интересы всех в той области, где лица взаимодействуют между собой.

**Формальный подход.** В современной науке исследуется формальное различие публичного и частного права. В этом случае обращают внимание не на то, что регламентируют эти общности, а на то, каким образом происходит это регулирование. Формальное различие публичного и частного права касается способов реализации и защиты присущих им дозволений.

Публичное и частное право различаются по способам реализации своих дозволений. В публичном праве дозволения могут быть реализованы только его носителем, не могут быть делегированы или отчуждены (пример: избирательные права граждан). Правомочия, предусмотренные частным правом, наоборот, могут быть делегированы или отчуждены. Данное различие не является четким основанием для разграничения публичного и частного права, поскольку оно содержит очень важные исключения<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Нельзя сказать, что публичные права лица не делегируются. На их делегации (от народа к народным представителям) построена современная представительская республика. Наоборот, некоторые правомочия, предусмотренные частным правом, не могут быть делегированы (нельзя сдать в аренду, продать или обменять мужа или жену).

Они различаются и по характеру защиты правомочий, дозволений. Публичные правомочия защищаются государством независимо от волеизъявления носителя этих прав. Существуют исключения из этого правила<sup>2</sup>. Правомочия частного права защищаются только в заявительном порядке.

Наличие значимых исключений из правил показывает, что и формальный подход не привел к окончательному, исчерпывающему разграничению публичного и частного права. С учетом сказанного можно дать следующие определения: *Публичное право* — совокупность норм, регламентирующих отношения лица и государства преимущественно императивным способом, предполагающих неотчуждаемость субъективных публичных прав и их принудительную защиту. *Частное право* — совокупность норм, регламентирующих отношения частных лиц преимущественно диспозитивным способом, предполагающих отчуждаемость субъективных прав и их защиту в заявительном порядке.

К правовым общностям относятся объективное и субъективное право. Объективное право — это совокупность запретов и обязываний, предусмотренных для лица. Субъективное право — это совокупность дозволений, существующих для лица в праве.

Традиционно выделяют структуру субъективного права:

- а) правомочие — право лица на совершение собственных действий;
- б) право-пользование — право на действие в отношении вещей, находящихся в собственности;
- в) право-требование — право на действие обязанного лица;
- г) право-притязание — право лица на действие государственного органа.

Эти элементы различаются по степени объективированности предмета дозволения. Предметы дозволения располагаются на материале, который все труднее поддается контролю со стороны управомоченного лица. В этом смысле правообращение является наиболее трудно реализуемым элементом субъективного права.

Граница субъективного и объективного права является подвижной, различаясь по национальным системам права. Так, в Российской Федерации участие гражданина в политических выборах определяется субъективным публичным правом: равно правомерным будет участие в них или уклонение от такого участия. В Турции и Австралии участие в выборах регламентируется объективным публичным правом: неучастие в выборах грозит наказанием.

Объективное право является приоритетным по отношению к субъективному. Субъективное право является рефлексом (отражением) объективного. Субъективные права являются продолжением запретов и обязываний, сами по себе, отдельно, дозволения не существуют как элемент субъективного права.

Существует также деление системы права на материальное (совокупность материальных норм) и процессуальное право (совокупность норм специального действия).

Правовые общности делятся на отрасли права как менее крупные подразделения системы права.

### 16.3. ОТРАСЛЕВАЯ СТРУКТУРА ПРАВА

Отрасль права выступает основным подразделением системы права, его главный элемент, который объединяет взаимосвязанные между собой институты права, регулирующие качественно однородную область общественных отношений. Главное назначение отрасли права заключается в том, чтобы применительно к специфической области отношений обеспечить специфический режим правового регулирования. *Отрасль права* — совокупность взаимосвязанных правовых институтов, регулирующих обширную сферу однородных общественных отношений присущим ей методом правового регулирования.

Отрасль права имеет особенное строение (структуру). В ней выделяются общая и особенная части. В общую часть входят институты, которые содержат в себе положения, обслуживающие все или почти все институты особенной части. Институты общей части содержат те нормы права,

---

<sup>2</sup> Так, согласно ч.2. ст.20 УПК РФ, уголовное преследование лиц, совершивших преступления, предусмотренные ст.115, 116, ч.1. ст.129, ст.130 УК РФ, осуществляется только по заявлению потерпевшего и может быть прекращено по его инициативе.



действие которых, как правило, распространяется на все регулируемые данной отраслью отношения. Институты общей части отрасли конкретизируются в институтах ее особенной части. Такое построение системы права позволяет исключить дублирование нормативно-правового материала, устранить громоздкость юридических конструкций и облегчить восприятие и изучение норм данной отрасли. Применительно к каждой отрасли права выделяется ее основной институт, закрепляющий общеотраслевые принципы права, содержание и объем правового регулирования отношений, являющихся объектом данной отрасли. Так, в конституционном праве Российской Федерации таким основным институтом выступает институт «Основы конституционного строя». Нормы, содержащиеся в этом институте, имеют наибольшую юридическую силу, и им не должны противоречить иные положения, в том числе и Основного закона (п.2 ст.16 Конституции РФ).

Каждая отрасль отличается свойственной только ей областью регулируемых отношений (предметом правового регулирования), а также специфическим набором юридических средств, с помощью которых оказывается воздействие на регулируемые отношения.

Отрасли неоднородны по своему составу. Одни из них являются крупными нормативными образованиями, другие представляют собой сравнительно компактную совокупность правовых норм (например, процессуальные отрасли). Крупные и сложные по своему составу отрасли, наряду с институтами права, включают еще один компонент — подотрасль права. Так, в составе конституционного права выделяют такие подотрасли, как избирательное, муниципальное и парламентское право. В гражданском праве в качестве подотраслей выступают авторское, обязательственное, наследственное право и др. В финансовом праве выделяют такие подотрасли, как бюджетное и налоговое.

**Институт права** — элемент системы права, представленный совокупностью взаимосвязанных правовых норм, регулирующих группу однородных общественных отношений или их отдельные стороны.

Правовой институт представляет собой обособленный блок отрасли права, которому свойственны:

- а) однородность фактического содержания. Каждый институт предназначен для регулирования самостоятельной, относительно обособленной группы отношений либо отдельных юридически значимых действий;
- б) единство правовых норм. Нормы, входящие в правовой институт, образуют единый комплекс, выражаются в общих положениях, правовых принципах, специфических правовых понятиях, что создает особый, присущий для данного вида отношений правовой режим регулирования;
- в) нормативная обособленность, т.е. объединение образующих правовой институт норм в главах, разделах, частях, иных структурных частях закона (к примеру, институт представительства включает нормы, содержащиеся в гл.10 ГК РФ, институт исковой давности — в гл.12 и т.д.) либо иного нормативного акта;
- г) полнота регулируемых отношений. Институт права представлен таким набором норм (дефинитивных, управомочивающих, запрещающих и др.), которые обеспечивают беспробельность регулируемых им отношений.

По своему содержанию институты права бывают простые и сложные. Простой институт включает в себя юридические нормы одной отрасли права. Например, институт прекращения брака в семейном праве (ст.16–26 Семейного кодекса РФ), институт залога в гражданском праве (ст.334–358 Гражданского кодекса РФ), проведения игр и пари (ст.1062 ГК РФ), крайней необходимости в административном праве (ст.2.7 Кодекса РФ об административных правонарушениях). Сложный институт имеет в своем составе ряд субинститутов. Например, институт ренты в гражданском праве включает субинституты: постоянная рента (ст.589–595 ГК РФ), пожизненная рента (ст.596–600), пожизненное содержание с иждивением (ст.601–605). Кроме того, выделяется комплексный институт права, представляющий собой совокупность норм, входящих в состав различных отраслей права, но регулирующих взаимосвязанные родственные отношения. Типичным примером является институт собственности — предмет регулирования конституционного, гражданского, семейного, административного и некоторых иных отраслей права.

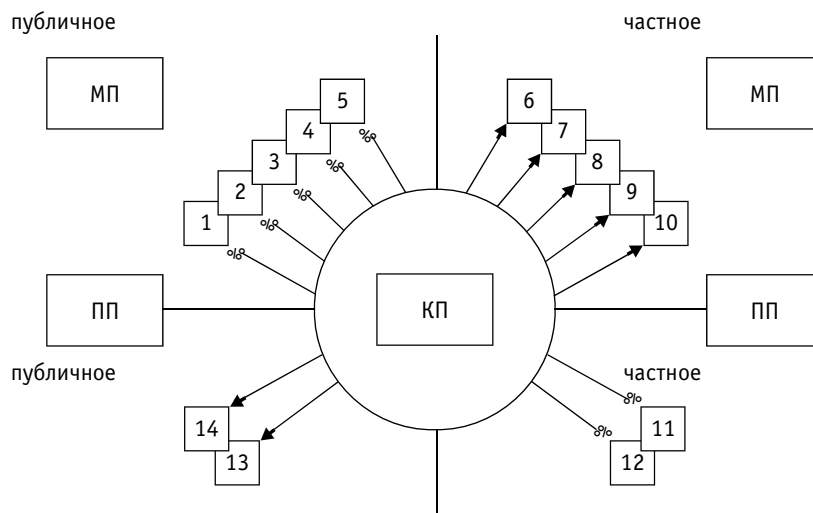


Рис.16.2. Отраслевая структура системы права

Конституционное право является одной из отраслей права, находится за пределами отраслевой структуры, так как содержит исходные начала для всех отраслей права (будучи совокупностью декларативных и учредительных норм, оно повторяется в общей части всех отраслей права):

1. Административное право — совокупность правовых норм, регламентирующих отношения, складывающиеся в процессе государственного управления.

2. Уголовное право — совокупность норм, регламентирующих отношения, в которых затрагивается безопасность лица, общества или государства.

3. Финансовое право — совокупность правовых норм, регламентирующих бюджетные и налоговые отношения.

4. Уголовно-исполнительное право (пенитенциарное) — совокупность норм, которые регламентируют процесс претерпевания наказания.

5. Экологическое право — совокупность норм, которые регламентируют действия в отношении природной среды.

6. Гражданское право — совокупность норм, которые регламентируют имущественные и неимущественные права граждан.

7. Семейное право — совокупность норм, регламентирующих семейно-брачные отношения.

8. Трудовое право — совокупность норм, которые регламентируют отношения по поводу найма рабочей силы.

9. Жилищное право — совокупность норм, которые регламентируют отношения по поводу жилых помещений.

10. Земельное право — совокупность норм, которые регламентируют отношения по поводу использования земельных угодий.

11. Гражданско-процессуальное право — совокупность норм, которые регламентируют процесс спора о личных имущественных и неимущественных отношениях.

12. Арбитражное право — совокупность норм, которые регламентируют процесс спора об имущественных правах юридических лиц.

13. Административный процесс — совокупность норм, регламентирующих спор по поводу административных правовых отношений.

14. Уголовно-процессуальное право — совокупность норм, которые регламентируют процесс спора по уголовным правоотношениям.

### Контрольные вопросы

1. Что такое система права?
2. Каковы элементы строения системы права?
3. В чем различие публичного и частного права?
4. Какова структура отрасли права?
5. Каково положение конституционного права в отраслевой структуре?

## Литература

### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.15.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.5.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.12.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 15.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.21.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.21.

### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 17.
2. *Любашиц В.Я., Смоленский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.18.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 13.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 9.

## ТЕМА 17. ЗАКОН И ЗАКОНОТВОРЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС

*17.1. Правотворческий процесс, его принципы и виды.*

*17.2. Законодательный процесс.*

*17.3. Закон. Его признаки и типы.*

### 17.1. ПРАВОТВОРЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС, ЕГО ПРИНЦИПЫ И ВИДЫ

Право формируется под влиянием комплекса разнородных причин объективного и субъективного характера. Обстоятельства объективного порядка, влияющие на формирование права, охватываются понятием «правообразование». Правотворчество — составная часть правообразования, его завершающий этап.

Под **правотворчеством** принято понимать специализированную деятельность компетентных органов государства (или иных уполномоченных законом органов и лиц) по изданию нормативных правовых актов. Правотворчество в этом смысле есть специализированная форма государственной деятельности и форма государственного руководства обществом, связанная с созданием правовых норм, их изменением, а при необходимости — и отменой. Правотворчество, кроме того, направлено на упорядочение, приведение в определенную систему изданных нормативных актов, т.е. связано не только с их изданием, но и с систематизацией.

Содержанием (сущностью) правотворчества является процесс (процедура) возведения объективно формирующихся норм и принципов естественного права в форму закона и таким образом закрепление в нем общей или согласованной воли или общего интереса, в котором учтены, согласованы самые разнообразные специфические частные интересы разных групп населения. На этом основании выделяют несколько функций правотворчества. Главная и основная из них — выработка новых правовых норм. Не менее важными функциями правотворчества, хотя и производными от первой из отмеченных, являются функции, связанные с:

- а) изменением действующего законодательства;
- б) отменой устаревших норм права;
- в) систематизацией законодательства (нормативного хозяйства).

Как специфическая деятельность правотворчество характеризуется следующими признаками:

- 1) является преимущественно деятельностью государства;
- 2) имеет организационную направленность;
- 3) отображается в нормативных правовых актах («продукте правотворчества»);
- 4) строго регламентируется правовыми нормами.

Специфика правотворчества заключается также в его субъекте. Субъектами правотворчества являются государство, его органы, компетентные принимать нормативно-правовые акты, и уполномоченные на то должностные лица. В том случае, если акт правотворчества является результатом непосредственного волеизъявления народа, его субъектом признается народ. Кроме того, юридическая возможность «творить право» признается также и за некоторыми другими субъектами.

Таким образом, правотворчество охватывает своим содержанием:

- а) познание, изучение и анализ явлений и процессов, допускающих или требующих правовой регламентации;
- б) определение органа или иного субъекта, правомочного принять нормативный правовой акт;
- в) выбор юридической формы предполагаемого акта;
- г) подготовку, принятие или изменение правового акта в соответствии с установленными законодательством процедурами.

Все эти составные части правотворчества находятся между собой во взаимосвязи и единстве. Отсутствие какого-либо из этих элементов указывает на дефектность правотворчества. Так, неадекватная оценка потребности правового регулирования в том случае, когда целесообразнее было ограничиться внесением изменений в уже действующий нормативный акт, неадекватный выбор формы правового акта способны привести к обесцениванию закона.

Правотворчество подчинено определенным требованиям или принципам. Принципы правотворчества — те руководящие начала, которым должна соответствовать правотворческая деятельность государственных органов. К числу фундаментальных, наиболее значимых принципов правотворчества относятся:

- **принцип демократизма**, означающий, что исключительное право издавать законы принадлежит высшему представительному органу, государственной власти либо непосредственно народу; демократические процедуры обсуждения и принятия нормативных правовых актов, в особенности законов (гласность, участие граждан, их объединений в правотворчестве, использование института всенародных обсуждений законопроектов, освещение законотворческого процесса в средствах массовой информации, наличие независимой экспертизы законопроекта и др.); обнародование принятых законов и иных нормативно-правовых актов. В современных цивилизованных государствах действует правило: неопубликованные законы и иные нормативные акты, затрагивающие права и свободы человека и гражданина, не подлежат применению;

- **принцип законности**, предполагающий, что нормативно-правовые акты:

- а) издаются правомочными на то органами и должностными лицами. Их принятие основывается на учете принципа разделения властей, а в федеративном государстве, кроме того, на неукоснительном соблюдении принципа разграничения предметов ведения и полномочий между федеральными органами и органами государственной власти субъекта федерации;
- б) соответствуют конституции страны и законам;
- в) принимаются в соответствии с установленными законом правотворческими процедурами;
- г) внешне выражены в форме, предусмотренной законодательством (закон, нормативные акты, указы, постановления, инструкции и т.д.);

- **научный характер правотворчества**, означающий, что правотворчество призвано отображать объективные потребности общественного развития при принятии, отмене, изменении нормативных актов, придании им той или иной юридической формы; учитывать достижения юридической науки и потребности общественной практики; основываться на компетентном мнении ученых-правоведов, их непосредственном участии в разработке и подготовке проектов нормативно-правовых актов;

- **принцип компетентности**, или профессионализма, правотворчества, предполагающий привлечение к правотворческой работе специалистов, обладающих специализированными профессиональными познаниями и опытом в области правотворчества, в совершенстве владеющих технологией законопроектной работы. Использование такого рода специалистов (юристов, социологов, лингвистов, политологов, экономистов, финансистов и др.) должно обеспечивать

подготовку качественного законопроекта, свободного от законотворческих ошибок как социального, так и юридического свойства. Важным требованием принципа компетентности (профессионализма) правотворчества является высокий профессионализм как разработчиков законопроектов и экспертов, так и тех субъектов правотворчества, кто принимает правотворческое решение, соглашаясь с экспертными оценками либо отвергая их;

• **принцип обеспеченности** правотворческого процесса, заключающийся в использовании в правотворческой практике системы специальных средств (организационных, технических, юридических и др.) организации правотворческой деятельности, призванных обеспечить выработку эффективных способов правотворческого воздействия на принятие обоснованных нормативных правовых актов. К средствам обеспечения правотворческой деятельности относятся: информационное обеспечение правотворчества; планирование и программирование правотворческой деятельности; использование правотворческого эксперимента, правотворческого экспертного заключения; организационно-юридическое обеспечение правотворчества; демократическая поддержка правотворчества.

В зависимости от субъекта правотворчества, т.е. от того, кто «творит» право, принято выделять следующие основные формы (виды) правотворчества:

1. **Правотворческая деятельность государства.** Это наиболее распространенный вид нормотворчества. Он осуществляется различными государственными структурами, обладающими правотворческими полномочиями. Правотворчество государства подразделяется на законотворческую деятельность и подзаконное нормотворчество. В Российской Федерации правом издавать нормативные акты наделены Государственная дума, Совет Федерации Федерального собрания, Президент РФ, Правительство, федеральные министерства и иные ведомства, представительные (законодательные) органы субъектов Федерации, главы администраций краев, областей, руководители (администрация) предприятий и учреждений в пределах их полномочий. Правотворческая деятельность законодательных (представительных) органов государственной власти, связанная с принятием законов федерального и регионального уровней, именуется законотворчеством. На федеральном уровне законотворческую деятельность осуществляет парламент — Федеральное собрание Российской Федерации. Все иные государственные органы вправе в том или ином качестве (в зависимости от своего статуса) принимать участие в законотворческой деятельности. На региональном уровне (в субъектах Федерации) функцию законотворчества осуществляют представительные (законодательные) органы государственной власти. Иные государственные органы осуществляют правотворческую деятельность соответственно закрепленной в законе (ином нормативном правовом акте, определяющем правовой статус органа) компетенции. Такая деятельность имеет подзаконный характер. Такой же подзаконный характер носят и те правовые акты, которые принимаются в результате их правотворческой деятельности. К подзаконным нормативным актам на федеральном уровне относятся:

- указы главы государства;
- постановления Правительства;
- ведомственные акты.

2. **Правотворческая деятельность народа**, или референдум (непосредственное правотворчество). Это всенародное голосование по наиболее важным вопросам государственной и общественной жизни. Порядок, основания проведения референдумов определены в законодательстве. В Российской Федерации этому посвящен Федеральный конституционный закон от 10 октября 1995 г. №2-ФКЗ «О референдуме». Референдумы могут быть общенациональные, региональные и местные. Акт референдума не требует утверждения или принятия со стороны органов государства и вступает в действие с момента, определенного в законе.

3. **Правотворчество органов местного самоуправления.** Этот вид правотворчества следует обособлять от правотворческой деятельности государственных органов по той причине, что местное самоуправление отделено от государственной власти, т.е. органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти (ст.12 Конституции РФ).

4. **Делегированное правотворчество** (законотворчество). Предполагает правотворческую деятельность органов исполнительной власти (как правило, правительства), осуществляемую ими по поручению (делегации) парламента. В результате такой правотворческой деятельности принимаются нормативно-правовые акты по вопросам, входящим в компетенцию парламента.

Это специфический вид нормотворчества государственных органов, он применяется для оперативного решения определенных проблем при соблюдении определенных условий: нельзя принимать акты, имеющие обратную силу; не допускается субделегация (перепоручение) делегированных нормотворческих полномочий; акты принимаются по строго определенному кругу вопросов и др.

## 17.2. ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЙ ПРОЦЕСС

*Законодательный процесс* является составной частью правотворческого процесса и представляет собой урегулированный Конституцией РФ и регламентами палат Федерального собрания РФ порядок (процедуры) обсуждения, принятия и опубликования федеральных законов. Законодательный процесс — длящийся во времени процесс, который распадается на ряд этапов, именуемых стадиями законодательного процесса, т.е. относительно обособленных этапов разработки, принятия и опубликования законов, урегулированных нормами конституционного права таким образом, что только завершение процедурных действий одного этапа позволяет перейти к следующему. Стадии законодательного процесса детально регламентированы, роли участников законодательного процесса, сроки, порядок их действий, права и обязанности четко оговорены процессуальными нормами конституционного права. Игнорирование какой-либо из стадий либо пренебрежение процедурными правилами какой-либо из стадий означает нарушение законности в законотворчестве. Конституцией РФ и регламентами палат Федерального собрания РФ предусмотрены следующие стадии законодательного процесса:

- 1) подготовка законопроекта и внесение его в Государственную думу (стадия законодательной инициативы);
- 2) обсуждение законопроекта в Государственной думе с последующим принятием либо отклонением его (полностью или частично);
- 3) одобрение Советом Федерации принятого Государственной думой закона либо отклонение его;
- 4) подписание закона либо его отклонение (применение вето) Президентом РФ;
- 5) опубликование закона.

Наряду с основными выделяются и дополнительные стадии, к которым относятся: рассмотрение Государственной думой отклоненного Советом Федерации закона; повторное рассмотрение Советом Федерации и Государственной думой поправок отклоненного Президентом закона.

Право законодательной инициативы принадлежит Президенту Российской Федерации, Правительству, депутатам Государственной думы и Совета Федерации Федерального собрания, законодательным собраниям субъектов Федерации, а также Конституционному суду, Верховному суду, Высшему арбитражному суду Российской Федерации по предметам их ведения (ст.104). Все законопроекты вносятся в Государственную думу. Проекты так называемых финансовых законов (о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов и др.) могут быть внесены только при наличии заключения Правительства РФ. Право законодательной инициативы согласно Регламенту Государственной думы реализуется в форме:

- законопроектов и поправок к ним;
- законодательных предложений о разработке и принятии новых федеральных (в том числе и конституционных) законов;
- законопроектов о внесении изменений и дополнений в действующие законы; предложений о поправках и пересмотре федеральной Конституции.

Обязательными условиями внесения законопроекта в Государственную думу являются представление текста законопроекта, обоснование необходимости его принятия, справки о состоянии законодательства в сфере правового регулирования, перечень законов и иных нормативно-правовых актов, требующих отмены, изменения либо разработки новых нормативных актов. Законопроект обладает юридической силой и порождает определенные юридические последствия. Он должен быть включен в план законотворческой деятельности представительного органа; это документ, обязательный для рассмотрения.

Стадии обсуждения законопроекта предшествует его предварительное рассмотрение в ответственном комитете Государственной думы. К предварительным мероприятиям относятся:

правовая и лингвистическая экспертизы законопроекта Правовым управлением Государственной думы; проверка представленных субъектом права законодательной инициативы перечней актов федерального законодательства, подлежащих отмене, изменению в связи с принятием данного законопроекта и др.

Обсуждение законопроекта проходит три чтения. В первом чтении обсуждается концепция законопроекта, целесообразность его принятия и т.п. Государственная дума может вынести решение о принятии закона в первом же чтении (это характерно для небольших по объему законов). Кроме того, по результатам первого чтения палата может принять решение о вынесении законопроекта на всенародное обсуждение. При втором чтении рассматриваются и обсуждаются все поправки к законопроекту, включенные ответственным за данный законопроект комитетом Государственной думы в так называемую таблицу поправок. Во втором чтении законопроект принимается за основу. При третьем чтении законопроекта не допускается внесение в него поправок и возвращение к его обсуждению в целом либо по отдельным статьям, главам. По результатам третьего чтения проводится голосование о принятии закона. Федеральные законы принимаются большинством голосов от общего числа депутатов Государственной думы. После принятия федерального закона он в течение пяти дней направляется для одобрения в Совет Федерации. Это следующая стадия законодательного процесса. Закон считается одобренным Советом Федерации, если за него проголосовало более половины от общего числа членов этой палаты либо если в течение 14 дней он не был рассмотрен Советом Федерации. В случае отклонения закона Советом Федерации палаты могут создать согласительную комиссию и закон подлежит повторному рассмотрению Государственной думой. В этом случае он считается принятым, если за него проголосовало не менее двух третей от общего числа депутатов этой палаты (ст.105 Конституции РФ). Одобренный федеральный закон в течение 5 дней направляется Президенту Российской Федерации для подписания и обнародования.

Подписание и опубликование закона — заключительная стадия законодательного процесса. Если в течение 14 дней с момента поступления федерального закона Президент РФ отклонит его, то Государственная дума и Совет Федерации вновь рассматривают этот закон. Здесь возможны два варианта. Во-первых, отклоненный закон рассматривается каждой из палат и принимается большинством голосов. Второй вариант связан с преодолением вето Президента. В том случае, если федеральный закон будет одобрен при повторном рассмотрении в ранее принятой редакции большинством не менее двух третей голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной думы, он в течение семи дней подлежит подписанию Президентом Российской Федерации и обнародованию (ст.107 Конституции РФ). Федеральный конституционный закон считается принятым, если он одобрен большинством не менее трех четвертей голосов от общего числа членов Совета Федерации и двух третей от общего числа депутатов Государственной думы. Принятый федеральный конституционный закон в течение 14 дней подлежит подписанию Президентом Российской Федерации и обнародованию (ст.108 Конституции РФ).

### 17.3. ЗАКОН. ЕГО ПРИЗНАКИ И ТИПЫ

Результатом законотворческого процесса является закон. *Закон* — это нормативно-правовой акт, принятый в особом процедурном порядке представительным законодательным органом или непосредственно народом, обладающий высшей юридической силой, содержащий первичные правовые нормы и регламентирующий наиболее важные общественные отношения.

Закон обладает рядом преимуществ по сравнению с другими нормативными правовыми актами. Закон, во-первых, занимает самое высокое место в системе законодательства, поскольку обладает высшей юридической силой. Другие акты не могут противоречить закону; во-вторых, первичным образом регулирует общественные отношения, т.е. те отношения, для которых впервые устанавливаются рамки их правового бытия. Это, как правило, базовые, фундаментальные общественные отношения, например отношения собственности, земельные; в-третьих, действует прямо, непосредственно, без посредующих актов; в-четвертых, обладает большими материальными и финансовыми ресурсами для исполнения. Например, в ст.104 Конституции РФ установлено, что законопроекты финансового характера — о введении новых или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов и др. — могут быть внесены в законодательный орган только при наличии заключений Правительства Российской Федерации. В отношении других

нормативных правовых актов таких установлений нет; в-пятых, имеет эффективный механизм обеспечения: государство устанавливает общий надзор прокуратуры за соблюдением законности, Уполномоченный по правам человека призван способствовать восстановлению нарушенных прав и свобод человека на территории Российской Федерации; в-шестых, к подготовке закона и его прохождению в законодательном органе предъявляются более строгие требования, чем к другим актам.

Таким образом, закон является несущей конструкцией и системообразующим фактором всей системы законодательства государства.

Законы, как известно, неоднородны. В настоящее время в российской правовой системе существуют следующие виды законов:

1. Основной закон страны — Конституция Российской Федерации. Конституции принимают и субъекты Федерации — республики. Остальные субъекты принимают уставы. Конституция занимает верховное место в иерархии системы законодательства, все акты государства не могут противоречить Конституции.

2. Конституционные федеральные законы занимают следующее после Конституции место в иерархии нормативных правовых актов. Для конституционных законов характерны следующие черты:

- а) они являются продолжением действия конституционных норм и принципов и позволяют избегать частых поправок в текст Конституции;
- б) обладают повышенной стабильностью и более широкой сферой действия, чем другие законы;
- в) регулируют основополагающие, достигшие определенной степени зрелости устойчивые общественные отношения;
- г) имеют более высокую юридическую силу по сравнению с текущими законами;
- д) имеют четко очерченную сферу регламентации, т.е. в ранге конституционных принимаются только те законы, которые прямо перечислены в тексте Конституции Российской Федерации;
- е) принимаются в первоочередном порядке после вступления в силу новой Конституции и особом порядке (отсутствие вето Президента, квалифицированное большинство голосов в палатах Федерального собрания).

3. К разновидностям закона относят в последнее время закон о поправке к Конституции Российской Федерации. Этот вид закона выделен решением Конституционного суда Российской Федерации от 31 октября 1995 г. о толковании ст. 136 Конституции Российской Федерации. Однако представляется, что здесь нет больших особенностей по сравнению с конституционными законами.

4. Кодекс — самая распространенная форма закона. К этой форме часто прибегают и субъекты Российской Федерации, принимая законы в виде кодексов. Кодексы содержат в систематизированном виде все или большинство норм, регулирующих однородные общественные отношения. Кодексы обычно создаются, когда необходимо изменить правовое регулирование в той или иной сфере общественных отношений либо если накоплен большой нормативный материал, требующий новых способов структурирования. Важно также внести единообразие в регулирование общественных отношений, добиться непротиворечивости материала, определенной системы вместо множественности актов, действующих в этой сфере, установить один акт. Форма кодекса целесообразна для отраслевого правового регулирования, что позволяет кодексу выступать нормативным центром отрасли и служить ориентиром для отраслевого регулирования актами подзаконного характера.

5. Основы законодательства как разновидность закона в наибольшей мере соответствуют принципам разграничения компетенции по предметам ведения между Российской Федерацией и ее субъектами. Основы — форма законов, которые характерны исключительно для федерального государства. Они призваны установить главные характеристики институтов и заложить нормативную основу для принятия субъектами Федерации конкретных законов по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов.

6. Обыкновенные (текущие) законы — это изолированные акты, принимаемые в разное время и логически не связанные друг с другом.



Законы по убыванию юридической силы:

- Конституция;
- Федеральные конституционные законы;
- международные договоры и соглашения;
- кодифицированные законы;
- текущие законы;
- законы субъектов Федерации.

### Контрольные вопросы

1. Что такое правотворчество, каковы его признаки?
2. Каковы принципы правотворчества?
3. Какие формы (виды) правотворчества известны?
4. Каковы стадии законотворчества?
5. Каковы типы законов?

### Литература

#### Основная

1. Морозова Л.А. Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.17.
2. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.13.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 16.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.20.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.18.

#### Дополнительная

1. Власов В.И. Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 14.
2. Любашин В.Я., Смоленский М.Б., Шепелев В.И. Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.19.
3. Назаренко Г.В. Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 19.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 17.

## ТЕМА 18. ДЕЙСТВИЕ ЗАКОНА

18.1. Действие закона во времени.

18.2. Действие закона в пространстве.

18.3. Действие закона по кругу лиц.

### 18.1. ДЕЙСТВИЕ ЗАКОНА ВО ВРЕМЕНИ

**Действие закона** — это правила, определяющие приобретение, сохранение и утрату законом юридической силы. Действие закона определяет тем самым пределы его действия. Эти пределы распространяются на:

- а) время действия;
- б) пространство действия;
- в) субъектов (круг лиц).

Действие во времени распределяется по трем фрагментам времени — прошлому, настоящему и будущему. Все три составляющие действия закона — вступление в силу, сохранение и утрата — могут иметь отношение как к прошлому и настоящему, так и к будущему.

Приобретение законом юридической силы *на будущее время* имеет следующие варианты:

- *стандартный*. На примере законодательства РФ он имеет следующий вид. Закон вступает в силу по всей территории государства через 10 дней после его первого официального опубликования и не требует для этого издания отдельного закона (т.е. вступает в силу по умолчанию, на основании специального законодательного акта<sup>1</sup>). Такой вариант распространяется на федеральные конституционные и обыкновенные (текущие) законы;

- *отсроченный*. Закон вступает в силу через 3–6 месяцев на основании специального законодательного акта. Такой вариант применяется для вступления в силу кодексов. Кодексы регламентируют обширный круг общественных отношений и потому отсроченное вступление их в действие позволяет реализовать уже принятые обязательства различной степени длительности для того, чтобы сократить количество переходящих обязательств и необходимость их пересмотра в соответствии с положениями нового кодекса.

Приобретение законом юридической силы в отношении *настоящего времени* называется *немедленным вступлением закона в силу*. Он предполагает, что закон вступает в силу сразу же после его первого официального опубликования. Такой вариант применяется к конституциям.

Приобретение законом юридической силы в отношении *прошлого времени* — это распространение положений закона на отношения, сложившиеся до его издания. Этот вариант получил название *обратного действия закона*. Такое действие закона различается по своим юридическим последствиям:

а) законом устанавливается или усиливается наказуемость. Таким типом обратного действия закона обладал УК РСФСР 1923 г., предусматривавший уголовную ответственность должностных лиц Российской империи, Временного правительства и белых правительств за преследование деятелей коммунистического и рабочего движений. Таким образом, уголовному наказанию подлежали действия, считавшиеся правомерными задолго до опубликования УК 1923 г. Указанный вариант обратного действия закона является малораспространенным, поскольку он требует от лица заранее предвидеть неизвестные ему будущие требования законодателя и соотносить с этими велениями свои действия, что превышает возможности человеческого интеллекта. В Российской Федерации такой тип обратного действия закона запрещен Конституцией (ч.1. ст.54);

б) законом устраняется или смягчается наказуемость деяний, совершенных до вступления его в силу. Таким действием обладал, например, УК РСФСР 1961 г. Обратное действие закона распространяется на следственные, судебные и пенитенциарные меры государства. Указанный вариант обратного действия закона допускается Конституцией РФ (ч.2. ст.54).

Сохранение законом юридической силы распространяется на будущее, настоящее и прошлое<sup>2</sup> время. Закон действует бессрочно, если в самом акте не оговорено иное. Закон может сохранять свою силу в отношении настоящего времени либо полностью, либо частично, своими отдельными положениями. В последнем случае выделяют такие варианты сохранения юридической силы в настоящем, как:

- *переживание закона* (его ультраактивность). Это ситуация, когда закон, утративший юридическую силу, по специальному указанию нового закона, может продолжать регулирование общественных отношений. Как правило, переживание закона — это ограничение ревизионной силы<sup>3</sup> закона с обратным действием, которым устраняется или смягчается наказуемость. Так, вступление в силу УК РСФСР 1961 г. предусматривало, что не подлежат пересмотру судебные решения, вынесенные по таким составам преступлений как особо опасные государственные преступления (бандитизм, умышленное убийство при отягчающих обстоятельствах, хищение государственного или общественного имущества в крупных размерах и разбой);

- *преемственность закона*. Это ситуация, когда закон, принятый на основании ранее действовавшей Конституции и принадлежащий к прошлой правовой системе, полностью или

<sup>1</sup> В РФ это Федеральный закон от 14 июня 1994 г. №5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального собрания».

<sup>2</sup> Например, закон преследует правонарушение, совершенное после вступления закона в силу, но оставшееся нераскрытым до настоящего времени. В этом случае закон сохраняет свою силу в отношении прошлого.

<sup>3</sup> Ревизионная сила закона — это способность нового закона пересматривать ранее принятые судебные решения и вытекающие из них пенитенциарные действия государства.

частично сохраняет свою силу по велению действующего законодателя. Таков статус советских законов в РФ (согласно ч.2 раздела второго Конституции «Заключительные и переходные положения»).

Прекращение действия закона также распространяется на прошлое, настоящее и будущее. Так, в ФРГ утратили силу законы Германии, принятые в 1933–1945 гг. не только на будущее время, но на тот период, когда они еще располагали юридической силой, т.е. в прошлом.

Действие законодательного акта прекращается в случаях:

- истечения срока, на который был рассчитан акт (например, федеральный закон о бюджете действует в течение одного года);
- принятия нового закона, которому противоречат положения ранее изданного акта;
- заключения и вступления в силу в установленном порядке международного договора, нормам которого противоречат положения ранее изданного акта;
- признания акта неконституционным;
- признания акта утратившим силу;
- приостановления действия акта органами, принявшими этот акт, или иным уполномоченным на то органом.

Так, согласно Конституции РФ (ч.2. ст.85) Президент «вправе приостанавливать действие актов органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации в случае противоречия этих актов Конституции РФ и федеральным законам, международным обязательствам Российской Федерации или нарушения прав и свобод человека и гражданина до решения этого вопроса соответствующим судом».

## 18.2. ДЕЙСТВИЕ ЗАКОНА В ПРОСТРАНСТВЕ

В пространстве законодательные акты в зависимости от своего вида могут действовать тройным образом:

1) распространяться на всю территорию государства. При этом под государственной территорией понимается часть земного шара (включающая в себя сушу, недра, воздушное и водное пространство — внутренние воды и территориальное море), которая находится под суверенитетом данного государства и на которую государство распространяет свою власть. Суверенитет государства распространяется на территорию своих посольств, военных кораблей, всех кораблей в открытом море и других объектов, принадлежащих государству и находящихся в открытом море или космосе.

Порядок, в соответствии с которым законы не распространяются на то или иное пространство или лиц, называется *экстерриториальностью*. Принцип экстерриториальности означает, что в пределах границ любого государства в соответствии с нормами международного права могут находиться участки территории и лица, на которых не распространяется юрисдикция данного государства. Такими участками являются территории дипломатических представительств иностранных государств;

2) действовать лишь на какой-то точно определенной части государства;

3) предназначаться для действия за пределами государства, хотя в соответствии с принципами государственного суверенитета общее правило таково, что законы того или иного государства действуют лишь на его территории. Такое действие предусматривает УК РФ (ч.2. ст.12).

## 18.3. ДЕЙСТВИЕ ЗАКОНА ПО КРУГУ ЛИЦ

Действие законодательного акта по кругу лиц подчиняется общему правилу: он распространяется на всех лиц, находящихся на территории его действия и являющихся его адресатами. Однако из этого правила имеются исключения:

- а) иностранные граждане и лица без гражданства не могут быть субъектами ряда правоотношений (например, быть судьями, состоять на службе в Вооруженных силах России);
- б) иностранные граждане, наделенные дипломатическим иммунитетом и пользующиеся правом экстерриториальности, не несут уголовной и административной ответственности по российскому законодательству;

- в) некоторые нормативно-правовые акты Российской Федерации распространяют свое действие и на тех граждан России, которые находятся за ее пределами (например, Закон «О гражданстве», Уголовный кодекс).

Круг лиц, на которых распространяет свое действие тот или иной нормативно-правовой акт, может определяться также по признаку пола, по возрасту (несовершеннолетние), по профессиональной принадлежности (например, военнослужащие), по состоянию здоровья (инвалиды, жертвы радиационных катастроф) и др.

### Контрольные вопросы

1. Что означает действие закона?
2. Каковы варианты действия закона во времени?
3. Как закон действует в пространстве и по кругу лиц?

### Литература

#### Основная

1. Морозова Л.А. Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.17.
2. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.7.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.11.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 14.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.20.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.24.

#### Дополнительная

1. Власов В.И. Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 13.
2. Назаренко Г.В. Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 18.
3. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 9.

## ТЕМА 19. СИСТЕМА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

*19.1. Соотношение системы права и системы законодательства.*

*19.2. Систематизация законодательства.*

### 19.1. СООТНОШЕНИЕ СИСТЕМЫ ПРАВА И СИСТЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

В юридической теории и практике термины «отрасль права» и «отрасль законодательства» используются как нетождественные. В общем виде система права и система законодательства соотносятся между собой как содержание и форма. Система законодательства есть выражение системы права, ее объективированная форма. Система права и система законодательства находятся во взаимной зависимости, хотя степень такой зависимости различна. Система права, формируясь под влиянием деятельности законодателя, вместе с тем носит объективный и несколько независимый от воли законодателя характер, который ей придает материальный источник права. Система законодательства базируется на формальном источнике и в этом смысле выступает как конструкция законодателя.

Система права и система законодательства не совпадают по кругу источников, в которых они выражены: система законодательства воплощена в законодательстве, иных нормативно-правовых актах; система права находит воплощение не только в позитивном праве, но и отображена в обычном праве, неписаных принципах права и аксиомах, международно-правовых актах, имеющих рекомендательный характер, договорах нормативного содержания, судебных прецедентах и даже в правосознании.

В отличие от системы законодательства система права характеризуется высокой степенью однородности. Это обусловлено тем, что каждая отрасль в составе системы права обладает присущим ей предметом и методом правового регулирования. Отрасли же законодательства такими объединяющими началами не обладают. Анализ законодательства (прежде всего ст.71, 72 Конституции РФ) позволяет выделить три группы отраслей законодательства:

- 1) «исторические» отрасли, одноименные с отраслями права (уголовное, гражданское, земельное и др.);
- 2) комплексные отрасли законодательства — отрасли, состоящие из институтов различных отраслей права — административного, гражданского, уголовного. К комплексным отраслям следует отнести хозяйственное право, аграрное, или сельскохозяйственное, и некоторые другие;
- 3) отрасли законодательства, привязанные к соответствующим сферам государственного управления и сферам государственной деятельности (законодательство о водном, воздушном, железнодорожном транспорте, об образовании и т.д.).

Количество отраслей законодательства значительно превышает число отраслей права. Общеправовым классификатором отраслей российского законодательства, утвержденным Указом Президента РФ, охватываются 38 отраслей законодательства, 7 отраслей государственной жизни (суд, прокуратура, юстиция и др.), комплексные отрасли законодательства, представляющие собой нормы нескольких отраслей, регулирующих различные по своему содержанию отношения (законодательство о сельском хозяйстве, по общим вопросам хозяйственной деятельности и др.).

Основные варианты соотношения отраслей права и законодательства следующие:

- 1) для исторических отраслей права характерно совпадение с одноименной отраслью законодательства (гражданское, уголовное, семейное, финансовое право);
- 2) одна отрасль законодательства может включать несколько отраслей права (административное законодательство включает в себя административное материальное и административное процессуальное право);
- 3) одна отрасль права распределена между различными отраслями законодательства (экологическое право реализуется через водный, горный, лесной кодексы);
- 4) в большинстве случаев отрасли законодательства носят комплексный характер, включая институты и нормы из различных отраслей права.

## 19.2. СИСТЕМАТИЗАЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

В процессе законодательной деятельности любого государства принимается огромное количество нормативных актов. Непрерывность этого процесса приводит к тому, что изданные в разное время и разными правотворческими субъектами они не всегда согласуются между собой. Кроме того, действие этих законов связано с конкретизацией их в актах правительства, ведомственных нормативных правовых актах. В сферу правового регулирования, таким образом, вовлекается значительный массив нормативно-правового материала. Для того чтобы отыскать необходимую норму права, все действующие акты должны быть определенным образом упорядочены. Этим целям служит систематизация нормативно-правовых актов — деятельность по их упорядочению, приведению в единую систему.

В современной юридической практике используются следующие способы систематизации нормативно-правовых актов:

- 1) систематизации (отбор, обобщение) нормативно-правовых актов государственными и иными организациями по предмету их деятельности;
- 2) объединение (инкорпорирование) нормативно-правовых актов по тем или иным признакам в различные сборники;
- 3) укрупнение нескольких или множества нормативных актов по одному и тому же или нескольким взаимосвязанным вопросам в один акт;
- 4) принятие нового кодифицированного акта на основе переработки содержания действующих нормативно-правовых актов, а также введения новых для регулирования данного вида отношений нормативно-правовых установлений.

Каждому способу систематизации соответствует определенный вид систематизации нормативно-правовых актов: учет, инкорпорация, консолидация и кодификация.

**Учет** как вид систематизации стали выделять сравнительно недавно. На практике же учетом нормативно-правовых актов государственные структуры и иные организации в той или иной мере занимались всегда. Для этой работы выделялись специальные работники. В нынешних условиях такую работу осуществляют специальные структуры — так называемые кодификационные бюро. Значительно увеличивающийся объем правовой информации и связанные с этим трудности ее поиска и отбора повысили спрос на такого рода деятельность. Симптоматично поэтому, что учет нормативно-правовых актов стал выгодным бизнесом. Обеспечение систематизированными данными о действующем законодательстве заинтересованных в этом лиц и организаций осуществляется на коммерческих началах.

Учет нормативно-правовых актов государственные органы, юридические лица осуществляют сообразно собственным информационным потребностям путем сбора федеральных законов, нормативных указов Президента и постановлений Правительства РФ, нормативных актов министерств и ведомств. Совокупность взятых на учет нормативных актов образует информационный фонд. Акты, составляющие фонд (их насчитывается от нескольких сотен до нескольких тысяч), сведены в определенные разделы в зависимости от юридической силы нормативных актов. Внутри разделов акты размещаются в хронологическом порядке.

Особой разновидностью учета является государственная регистрация ведомственных нормативных актов, которая с мая 1992 г. осуществляется в Министерстве юстиции Российской Федерации. Государственная регистрация ведомственных нормативных актов — это обязательная регистрация в Министерстве юстиции РФ и официальное опубликование в газете «Российские вести» нормативных актов министерств и ведомств РФ, затрагивающих права и свободы граждан и носящих межведомственный характер. Следовательно, государственному учету подлежат те акты, которые затрагивают права, свободы и законные интересы граждан, а также те из них, которые носят межведомственный характер независимо от срока их действия и содержащихся в них сведений. Ученные таким образом нормативные акты становятся доступными гражданам, организациям, правоохранительным органам.

**Инкорпорация** — это вид систематизации нормативных правовых актов, не носящий правотворческого характера и состоящий в объединении их по определенному основанию (критерию) в единые сборники. Инкорпорация представляет собой внешнее упорядочение действующего законодательства без переработки норм права. При такой форме систематизированные законы, иные нормативные акты помещаются в единые сборники (собрания) в определенном порядке — хронологическом или предметном (тематическом). В зависимости от того, кто занимается инкорпорацией и каково ее юридическое значение, принято различать официальную и неофициальную инкорпорацию.

**Официальная инкорпорация** — это подготовка и утверждение соответствующих собраний и сборников актов органами, издавшими их. Официальная инкорпорация осуществляется компетентным, специально уполномоченным государственным органом, является формой или источником официального опубликования нормативных актов, а значит, на текст, помещенный в инкорпорированный сборник, можно ссылаться при рассмотрении вопросов, имеющих юридическое значение.

В зависимости от способа расположения нормативного материала официальная инкорпорация может быть хронологической или предметной. Хронологическая инкорпорация — относительно самостоятельный вид официальной инкорпорации, представляющий собой приведение нормативно-правовых актов в определенный порядок в процессе их официального опубликования. Примером такого вида инкорпорации является Собрание законодательства Российской Федерации — официальное издание, представляющее собой инкорпорированный сборник принятых законов, нормативных и иных актов палат Федерального собрания, Президента РФ и решений Конституционного суда, расположенных (помещенных) в хронологическом порядке. Официозная инкорпорация — издание соответствующих собраний и сборников инкорпорированных нормативно-правовых актов специально уполномоченными на то государственными органами (например, Министерством юстиции).

**Неофициальная инкорпорация** — упорядочение нормативно-правовых актов организациями и отдельными лицами по своей инициативе, без специального поручения и контроля правотворческого органа.

Особый вид предметной официальной инкорпорации — **консолидация**, представляющая собой укрупнение, сведение нескольких близких по содержанию нормативных актов в один акт в целях единого регулирования данных общественных отношений.

Свод законов представляет собой сведенные в одно целое (как правило, в одно издание) и расположенные в определенном порядке законы, а также нормативные правовые акты иных высших органов государственной власти. Свод законов — разновидность и наиболее высокая форма инкорпорации. От Собрания законодательства Свод законов отличается рядом признаков: Свод всегда является источником официального опубликования нормативных актов, поскольку создается от имени и по поручению правотворческих органов и предполагает последующее одобрение подготовленного издания в целом либо каждого из его томов в отдельности; издание Свода предполагает большую подготовительную работу законотворческих органов; Свод представляет собой собрание всего действующего законодательства. В России первый Свод законов был создан в 1832 г. и состоял из 15 томов. В 1986 г. было издано 12 томов Свода законов СССР, а в 1988 г. — 8 томов Свода законов РСФСР. 6 февраля 1995 г. издан Указ Президента РФ «О подготовке к изданию Свода законов РФ».

**Кодификация** — это упорядочение юридических норм в процессе правотворческой деятельности, издание на этой основе единого, юридически и логически цельного (кодифицированного) нормативного акта (кодекса, положения, устава). Главная функция и важнейшая особенность кодификации — изменение содержания правового регулирования, придание ему комплексного, системного характера. В результате кодификации принимается сводный кодифицированный акт, системно регулирующий определенную сферу общественных отношений. Это может быть кодекс, устав, положение. Кодекс — единый, сводный, внутренне согласованный кодифицированный акт (закон, иной нормативный акт), обеспечивающий полное и системное регулирование данной группы общественных отношений. Положение — нормативный правовой акт, имеющий сводное значение и определяющий статус государственного органа или системы государственных органов (например, Положение «О совершении сделок с драгоценными камнями на территории Российской Федерации», утвержденное постановлением Правительства РФ от 27 июня 1996 г. №759). От кодификации необходимо отличать так называемую ревизию законодательства, т.е. пересмотр ранее принятых нормативных актов по определенному предмету регулирования в связи с принятием новых актов.

По своему характеру и значению кодификация может быть всеобщей, отраслевой и специальной. Всеобщая кодификация — это такой вид кодификации, который связан с созданием сводных кодификационных актов по всем основным отраслям законодательства. Создание Свода законов («Кодекса кодексов») — наиболее характерный пример такой кодификации. Отраслевая кодификация — вид кодификации, который охватывает нормативно-правовой материал какой-либо определенной отрасли или подотрасли права (к примеру, Уголовный, Семейный кодексы). Специальная кодификация — вид кодификации, когда группируются нормы определенного правового института либо нескольких правовых институтов (Водный, Лесной, Таможенный кодексы РФ).

### Контрольные вопросы

1. В чем различие системы права и системы законодательства?
2. Для чего необходима систематизация законодательства?
3. Какие известны виды систематизации законодательства?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.17.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.5.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.12, 14.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 16.

5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.20, 21.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.19.

#### **Дополнительная**

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 14.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.18.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 20.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 20.

## **ТЕМА 20. ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ В ОБЩЕСТВЕ**

- 20.1. *Понятие правоотношений.*
- 20.2. *Объекты правовых отношений.*
- 20.3. *Фактическое и юридическое в правоотношениях.*
- 20.4. *Классификация правоотношений.*

### **20.1. ПОНЯТИЕ ПРАВООТНОШЕНИЙ**

Система права и законодательства представляют собой абстрактные модели должного или возможного поведения всей совокупности лиц, подпадающих под суверенитет государства. Однако право должно реализоваться в жизни общества, складывающейся из единичных ситуаций, в которых участвуют конкретные индивиды. Таким образом, правовые веления должны быть индивидуализированы, т.е. приспособлены к таким ситуациям (юридическим фактам), которые в принципе подлежат регламентированию правом. Такую роль выполняют правовые отношения, выбирающие из всей совокупности правовых норм те, которые должны быть реализованы в данном юридическом факте.

**Правоотношение** есть складывающаяся на основе норм права объективная юридическая связь, стороны которой наделены корреспондирующими (взаимообусловленными) субъективными правами и юридическими обязанностями.

Правоотношение обладает следующими признаками:

1) возникает на основе норм права. Нормы права содержат указания на субъективные права и юридические обязанности сторон. В них закрепляются условия (юридические факты), при наступлении которых возникают, изменяются или прекращаются правоотношения, определяется круг его участников;

2) правоотношение — это всегда двусторонняя связь (работодатель и работник — в трудовых правоотношениях, супруги — в семейном праве, землевладелец и землепользователь — в земельном праве и т.д.). Норма права, предоставляя право одной стороне, одновременно возлагает обязанность на другую сторону. Так, уголовно-процессуальный закон, наделяя следователя, лицо, производящее дознание, прокурора, суд правом вызова обвиняемого (подсудимого), одновременно возлагает на последнего обязанность явки (ст.172, 188 УПК РФ). В случае невыполнения этой обязанности обвиняемый может быть подвергнут мерам процессуального принуждения (ст.111, 112, 113 УПК РФ). В соответствии с договором купли-продажи покупатель вправе потребовать (если иное не было оговорено договором) замены недоброкачественного товара товаром надлежащего качества (ст.503 ГК РФ), а продавец товара обязан произвести такой обмен (ст.469 ГК РФ);

3) правоотношение характеризуется наличием у сторон взаимных прав (закрепленной законом возможности поступать определенным образом) и юридических обязанностей (предусмотренной законом меры должного поведения). Это означает, что особая юридическая связь (правоотношение) возникает на основе взаимных прав и обязанностей: значит, если законом некто наделяется правом, то должно быть лицо (организация), на которое законом была бы возложена обязанность удовлетворить требования правопользователя (управомоченного). В ином случае подобная связь (правоотношение) не возникает, а следовательно, предоставленное право не может



быть реализовано. Правоотношение всегда предполагает, что есть управомоченное лицо (то, кому предоставлено право, или тот, кто может требовать) и обязанное (то лицо, которое должно исполнить требование управомоченного);

4) правоотношение есть индивидуализированная связь конкретных лиц, т.е. стороны в правоотношении всегда юридически определены. Выделяются следующие способы индивидуализации сторон:

- а) в правоотношении законом точно и поименно определены обе стороны (арендодатель — арендатор, заимодавец — заемщик, страховщик — страхователь и т.д.);
- б) закон фиксирует лишь одну из сторон правоотношения: носителей субъективных прав (в абсолютных правоотношениях — отношениях собственности); обязанных лиц (такие правоотношения возникают на основе обязывающих норм);
- в) всеобщность прав и обязанностей (носителями прав и обязанностей признаются все лица). Такой способ индивидуализации прав и обязанностей характерен для конституционно-правовых отношений (в юридической теории их именуют общерегулятивными);

5) правовые отношения носят волевой характер. Во-первых, они связаны с государственной волей, выраженной в праве. Во-вторых, — с индивидуальной волей субъектов, поскольку правоотношения реализуются посредством сознания и воли его участников (психологический механизм действия права). Кроме того, значительная часть правоотношений возникает, изменяется и прекращается по воле его субъектов;

6) правоотношения, будучи следствием выраженной в праве воли государства, им и охраняются. Правоотношение обеспечивается государственно-правовыми, механизмами, в частности возможностью применения принудительных мер;

7) правоотношение возникает по поводу реального блага. Благо (материальное, нематериальное) — это то, по поводу чего люди вступают в правоотношения, приобретают и реализуют принадлежащие им права и обязанности.

## 20.2. ОБЪЕКТЫ ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

В состав правоотношения в качестве элементов традиционно включают:

- а) субъектов (участников) правоотношения;
- б) субъективные юридические права и обязанности (которые именуют также юридическим содержанием правоотношения);
- в) фактическое правомерное поведение, которым реализуются права и обязанности (его называют материальным содержанием правоотношения);
- г) объекты правоотношения.

Назначение понятия «объект правоотношения» состоит в том, чтобы раскрыть смысл существования правоотношения, показать, для чего субъекты вступают в правовое отношение и действуют в нем, реализуя свои права и обязанности. Данная категория, таким образом, увязывает правоотношение с системой материальных и духовных благ общества. При всем этом проблема объекта правоотношения принадлежит к числу наиболее дискуссионных в теории права. Объектом правоотношения признается то, по поводу чего складываются правоотношения, или то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности, обязанности участников правоотношений.

Несмотря на многочисленность точек зрения можно выделить две основные теории объекта правоотношения: монистическую (ее авторы отстаивают единый объект правоотношения) и плюралистическую (в ней признается множественность объектов правоотношения).

Согласно монистической теории объектом правоотношения является поведение обязанного лица (проф. О.С.Иоффе) или то фактическое общественное отношение, на которое правоотношение воздействует (проф. Ю.К.Толстой).

Ученые, признающие множественность объектов правоотношений, по-разному определяют его понятие. Так, Н.Г.Александров под объектом правоотношения понимал «тот имущественный объект, по поводу которого существует данное отношение между субъектами».

Иное определение дает профессор С.С.Алексеев. Он считает объектами правоотношений «те явления (предметы) окружающего нас мира, на которые направлены субъективные юридические права и обязанности».

В плюралистической теории к объектам правоотношений относят следующие материальные и нематериальные блага:

- 1) вещи;
- 2) продукты духовного творчества (результаты авторской, изобретательской и другой деятельности);
- 3) личные нематериальные блага (имя, честь, достоинство);
- 4) действия (воздержание от действий);
- 5) результаты действий субъектов правоотношений.

Признавая более обоснованной плюралистическую теорию, объект правоотношения можно определить как явление внешнего мира, способное удовлетворить интерес управомоченного лица и выступающее в виде вещи, услуги, продукта духовного творчества или личного нематериального блага, ради которого и действуют субъекты правоотношения в рамках своих юридических прав и обязанностей.

Категорию «объект правоотношения» следует отличать от категории «объект права». Под объектом права понимается предмет правового регулирования — социальная сфера, подвергаемая правовому воздействию.

В современной юриспруденции не признается объектом правоотношения человек (который может быть лишь субъектом правоотношения). Вместе с тем история общества знает рабовладельческие отношения, при которых раб был объектом купли-продажи («говорящей вещью»). В различных отраслях права объекты правоотношений имеют специфику. Для гражданского права наиболее характерным объектом являются вещи. В конституционном праве (это характерно для материальных отраслей публичного права) в качестве объектов выступают: социально-экономические, политические блага, собственность, национальное равноправие; социальные блага — труд, отдых, социальное обеспечение; личные блага — неприкосновенность личности, здоровье. Для процессуальных отраслей объектом выступает поведение.

### 20.3. ФАКТИЧЕСКОЕ И ЮРИДИЧЕСКОЕ В ПРАВООТНОШЕНИЯХ

В правоотношении принято выделять материальное и юридическое содержание, или по другому, содержание и форму. Под материальным содержанием понимают фактическое поведение, которое совершают участники этого правоотношения. Юридическое же содержание образуют юридические права (субъективное право) и юридические обязанности, т.е. те юридические средства, которые обеспечивают действия сторон правоотношения.

Всякое субъективное право имеет собственное юридическое содержание. Это содержание охватывает четыре элемента — правомочие, право-пользование, право-требование и право-притязание. Право-пользование представляет собой возможность управомоченного совершать активные действия, пользоваться благами. Так, собственник вправе пользоваться вещью, извлекать из нее полезные свойства, распоряжаться ею по своему усмотрению. Никто не вправе оказывать ему препятствие в этом. Право-требование означает возможность управомоченного требовать определенных действий, предусмотренных законом или договором, от обязанных лиц. Так, согласно ст.351 ГК РФ законодатель вправе потребовать досрочного исполнения обеспеченного залогом обязательства в случае нарушения залогодателем правил о замене предмета залога. Право-притязание означает такое правомочие, которое предполагает возможность управомоченного в случае нарушения его прав прибегнуть к защите, т.е. к юридической возможности требовать использования государственно-принудительных мер.

Юридическая обязанность — это предусмотренная законом или соглашением сторон мера должного поведения субъекта правового отношения. Юридическое содержание обязанностей охватывает следующие три компонента: необходимость (обязанность) лица совершить предусмотренные законом (договором) определенные действия. Так, в обязательственных отношениях должник обязан совершать активные действия, например: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п. (ст.307 ГК РФ); необходимость (обязанность) воздержаться от определенных действий; необходимость (обязанность) нести ответственность за неисполнение предписанных действий.

Юридическая обязанность может иметь активный (например, выполнение трудового обязательства) и пассивный характер. Если активный характер состоит в необходимости совершать

положительные действия, то пассивный характер юридической обязанности состоит в воздержании от совершения определенных общественно вредных либо общественно опасных действий (например, запрещенных нормами Особенной части УК РФ). Юридическая обязанность может состоять в претерпевании невыгодных юридических последствий (ответственность за совершенное правонарушение).

В отличие от субъективного права юридическая обязанность характеризуется категоричностью, представляет властное предписанное, необходимое поведение субъекта правоотношения.

Субъективное право находится в неразрывной связи с юридической обязанностью. Так, праву кредитора требовать от должника исполнения его обязанности соответствует обязанность должника совершать в пользу кредитора определенные действия либо воздерживаться от их совершения (ст.307 ГК РФ).

#### **20.4. КЛАССИФИКАЦИЯ ПРАВООТНОШЕНИЙ**

Правоотношения возникают по самым разным основаниям, в различных сферах общественной жизни, характеризуются неоднородностью содержания и специфичностью субъектов.

Правоотношения можно разделить по предмету регулирования на конституционно-правовые, административно-правовые, гражданско-правовые, уголовно-правовые, трудовые, семейные, земельно-правовые и др. У каждого из отраслевых правоотношений своя специфика: основания возникновения, стороны, характер взаимосвязей между ними и т.д.

Правоотношения, как и нормы права, тесно взаимосвязаны и взаимообусловлены между собой. Так, закрепленное в Конституции России право частной собственности на землю (ст.9) порождает так называемое общерегулятивное (общее) правоотношение. При наличии предусмотренных земельным законодательством обстоятельств у конкретного лица (физического или юридического) возникает право частной собственности на земельный участок. Общее конституционное отношение конкретизируется в земельном правоотношении. Если собственник земельного участка вознамерится продать участок другому лицу, то между ним и этим лицом (покупателем) возникает гражданско-правовое отношение по поводу купли-продажи земли. У продавца прекращаются земельные правоотношения, у покупателя же они возникают. Нарушение прав собственника земли порождает охранительное правоотношение — уголовно-правовое или административно-правовое, в зависимости от характера правонарушения. Кроме того, собственник земли связан в правоотношении с соответствующими налоговыми службами, т.е. является участником финансово-правовых отношений, и т.д.

Следует различать главное (основное) правоотношение и производные от него правоотношения. Так, на основании обращения в суд с иском возникает главное правоотношение между судом и участниками процесса (истцом и ответчиком). Это отношение, длящееся постоянно, от начала до завершения процесса (разрешения дела). Если в процессе участвуют прокурор, эксперт или третьи лица, то возникают дополнительные процессуальные правоотношения между судом и этими участниками процесса (суд — прокурор, суд — третье лицо, суд — эксперт и т.д.).

В зависимости от выполняемой функции права выделяют регулятивные и охранительные правоотношения. Регулятивные правоотношения связаны с правомерным поведением их участников. Охранительные правоотношения возникают в случае совершения правонарушения. Одной стороной всегда является властный субъект — правоприменительный орган. Функция охранительных отношений состоит в восстановлении нарушенных прав и привлечении нарушителя к юридической ответственности. По видам юридических фактов правоотношения можно классифицировать на длящиеся (между студентом вуза и его администрацией, работником и работодателем) и кратковременные, или разовые (акт голосования на выборах или при проведении референдума).

Применительно к характеру осуществляемых субъектами норм права правоотношения подразделяются на материальные и процессуальные. Процессуальные отношения — это отношения неравноправных сторон, они всегда возникают из закона, в то время как материально-правовые могут возникать из правомерных действий, не предусмотренных законом (в отраслях частного права). Различны объекты этих правоотношений. Единственным объектом процессуальных правоотношений являются действия участников процесса, акты, решения суда.

По соотношению прав и обязанностей участников правоотношений они делятся на простые и сложные. В простых правоотношениях у одного субъекта имеется право, а у другого — обязанность (например, договор займа). В сложных правоотношениях у каждого участника правоотношений имеются юридические права и обязанности и даже несколько прав и обязанностей (например, правоотношения между рабочим и администрацией предприятия).

По степени индивидуализации разграничивают правоотношения относительные, в которых поименно определены все участники правоотношения, и абсолютные, в которых индивидуализирована лишь одна сторона — управомоченный (например, правоотношение собственности). Некоторые авторы выделяют также общие (или общерегулятивные) правоотношения, в которых субъекты определены лишь типовыми признаками и которые опосредуют общее правовое положение субъектов, их правовой статус, правосубъектность и т.п.

### Контрольные вопросы

1. Каковы признаки правоотношений?
2. Какие существуют представления об объекте правоотношений?
3. В чем заключается юридическое содержание правоотношения?
4. Как классифицируются правовые отношения?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.18.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.9.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.15.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 21.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.23.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.22.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 18.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.20.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 15.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 10.

## ТЕМА 21. СУБЪЕКТЫ ПРАВООТНОШЕНИЙ

### 21.1. Признаки лица.

### 21.2. Классификация субъектов правоотношений.

#### 21.1. ПРИЗНАКИ ЛИЦА

Правовые нормы и законодательство представляют собой абстрактную возможность права. Они фиксируют модели должного или разрешенного поведения. При этом эти модели не господствуют над человеческим поведением с непреложностью физических законов. Они обращены к свободной воле лица, которое может руководствоваться ими или отвергнуть их. Поэтому для своей реализации право нуждается в субъекте реализации и в поведении этого субъекта, для которого правовое веление будет являться содержанием его цели.

В сфере права человек выступает как лицо. Лицо не совпадает с человеком как биологическим или социальным существом. Это искусственное состояние человека, прямо (в законодательстве) или косвенно (в правовой доктрине) предусмотренное законодателем. Законо-

дательство предъявляет к человеку требования, наделяя его особыми признаками, которые не обязательно присутствуют в реальной жизни человека. Подразумеваемые требования к человеку называются материальными признаками лица. Зафиксированные в законодательстве требования к человеку называются формальными признаками лица.

**Формальные признаки лица.**

- правоспособность;
- дееспособность;
- правовой статус.

**Правоспособность** — предусмотренная законодательством возможность лица быть носителем прав и обязанностей.

Правоспособность различается по типу:

а) общая правоспособность — возможность любого человека быть носителем прав и обязанностей независимо от каких бы то ни было юридических характеристик этого человека. Предметом данного типа правоспособности являются так называемые права человека (право на жизнь, свободу совести, перемещения, выбора места жительства, право на справедливое правосудие);

б) отраслевая правоспособность — правоспособность, предусмотренная для лица отдельными отраслями законодательства. Относительно отраслевой правоспособности лица различаются по ее объему (количество прав и обязанностей, которое лицо может приобрести активным или пассивным образом). Для отдельных лиц различные отрасли законодательства предусматривают различный объем возможных прав;

в) специальная правоспособность — предоставленная законодательством возможность лица быть носителем прав и обязанностей в зависимости от его личных качеств, отличающих данное лицо от остальных лиц.

В современном законодательстве одновременно присутствуют две взаимоисключающие концепции происхождения правоспособности:

а) концепция прирожденной правоспособности. Она предполагает, что человек может стать носителем прав в силу самого своего рождения, причем эта возможность не зависит от согласия или несогласия государства. Эта концепция возникла в Древнем Риме и применялась для описания юридического положения прирожденных граждан Рима. Она задним числом обосновывает сложившуюся практику античного полиса (с реформы Солона, которая не позволяла превращать гражданина в раба). Эта концепция показывала, что правоспособность не может быть отчуждена;

б) концепция октроированной (дарованной) правоспособности. Она возникла в Древнем Риме и означала, что возможность человека быть носителем прав зависит не от него, а от согласия государства. Только в государстве человек становится лицом.

Эта концепция применялась в Риме для описания юридического положения другой категории — лиц без гражданства. Она объясняла издавна сложившийся различный объем прав у неграждан Рима: эти объемы у провинциалов и союзников были различны. Поэтому такое различие могло быть объяснено только ссылкой на государственную волю.

В Древнем Риме между этими концепциями не было противоречия, так как они применялись к разным категориям людей. В современном мире, где присутствует единый правовой статус граждан государства, применение к ним двух различных концепций порождает противоречия. В Конституции РФ, а также в ГК провозглашается прирожденная правоспособность граждан. Однако эти положения носят характер декларативных норм. Регулятивные нормы не могут предусматривать прирожденную правоспособность. Концепция прирожденной правоспособности исключает возможность изменения объема правоспособности, а это означает, что никакое наказание не может быть наложено на лицо. Если наказание имеет место, то это означает, что объем правоспособности правонарушителя уменьшен по велению государства.

**Дееспособность** — предусмотренная законодательством возможность лица самостоятельно приобретать юридические права и обязанности, а также претерпевать юридические последствия этого приобретения (как правило, претерпевать меры юридической ответственности).

Дееспособность имеет:

- активную часть (делкоспособность);
- пассивную часть (деликтоспособность — предусмотренная законодательством возможность лица претерпевать юридические последствия своего правового поведения).

Сделкоспособность различается по типу так же, как и правоспособность, а по объему делится на:

- а) неполную сделкоспособность, которая характеризует состояние человека в зависимости от его возраста (от 6 до 18 лет);
- б) полную сделкоспособность (возникающую при совершеннолетию);
- в) ограниченную сделкоспособность, которая характеризует правовое положение лица в зависимости от его психического состояния (генетически обусловленного или приобретенного в результате алкоголизма, наркомании или токсикомании). Ограниченная сделкоспособность устанавливается судом, который для восполнения невозможности лица совершать сделки назначает ему попечителя. Попечитель от имени лица с ограниченной сделкоспособностью распоряжается его доходами и осуществляет от его имени сделки. Субъектом восполнения сделкоспособности могут выступать физические лица, назначенные судом; государственные органы опеки и попечительства;
- г) недееспособность, полное отсутствие сделкоспособности.

Сделкоспособность совершеннолетнего лица является фактически подразумеваемой. В архаических обществах, наоборот, существовал специальный институт подтверждения сделкоспособности и деликтоспособности (институту инициации).

Деликтоспособность различается по объему и по виду. Виды деликтоспособности:

- а) следственная деликтоспособность (способность лица принимать участие в следственных действиях);
- б) процессуальная деликтоспособность (способность лица принимать участие в судебном заседании);
- в) пенитенциарная деликтоспособность (способность лица претерпевать меры юридической ответственности).

По объему выделяются следующие виды деликтоспособности:

- а) полная деликтоспособность (лицо может претерпевать юридические последствия своих действий в полном объеме);
- б) ограниченная деликтоспособность (лицо может частично претерпевать следственные и процессуальные действия);
- в) неделиктоспособность.

Правоспособность и дееспособность объединяются в общую категорию правосубъектности. Она нужна для того, чтобы отграничить субъекта права и субъекта правоотношений. Правосубъектность характеризует именно последнего.

Субъекты права — это потенциальные участники правоотношений, это лица, которые лишь могут быть носителями юридических прав и обязанностей. Субъект правоотношения — это субъект права, который реализовал свою правосубъектность и стал участником конкретного правового отношения. Любой субъект правоотношения — это всегда субъект права (без этого он просто не смог бы стать таковым), но не всякий субъект права — участник того или иного конкретного правоотношения.

Правоспособность — это абстрактное право на право. Большая часть предусмотренных для лица законодательством прав и обязанностей не будет приобретена им никогда. В этой связи необходима еще одна категория, которая фиксировала бы приобретенный лицом и закрепленный за ним объем определенных прав и обязанностей. Такой категорией является правовой статус.

**Правовой статус** в своей основе является реализованной частью правоспособности. Выделяют три типа правовых статусов лица.

**Общий правовой статус** — это статус индивида как гражданина государства, который определяется Конституцией, является одинаковым для всех граждан и характеризуется обобщенностью. Содержание такого статуса составляют права и обязанности, которые предоставлены Основным законом всем и каждому. Общий правовой статус является базовым, т.е. исходным для всех остальных. По нему можно судить о характере, социальной природе и степени демократичности государства.

**Специальный правовой статус** отражает особенности положения определенных категорий граждан: пенсионеров, студентов и других групп населения. Указанные слои могут иметь дополнительные права, обязанности, льготы, предусмотренные законодательством.

*Индивидуальный правовой статус* фиксирует особенности конкретного лица: его пол, возраст, семейное положение, выполняемую работу и другие характерные признаки. Индивидуальный статус подвижен, динамичен, изменяется вместе с происходящими в жизни индивида переменами.

Существующие виды статуса на практике неразделимы: они тесно взаимосвязаны и взаимозависимы. Каждый человек выступает одновременно во всех правовых качествах, поскольку является гражданином своего государства, членом определенного слоя или группы и неповторимой личностью.

Общий правовой статус у всех один, специальных статусов — множество, индивидуальных — ровно столько, сколько граждан.

*Правовой статус личности* — юридическое положение лица, включающее в себя права, обязанности, возможные меры ответственности и государственные гарантии их реализации.

*Материальные признаки лица.* Материальные признаки лица фиксируются при помощи английского термина *self-made man*. Это предполагает, что субъект права — самостоятельное, состоявшееся существо, у которого всегда наличествуют средства по оплате своих обязательств. Если таких средств нет, то человек не субъект, а объект права (предмет заботы и попечения). Это предполагает, что лицо располагает:

- а) свободой воли (способностью действовать согласно собственному решению, а не под воздействием обстоятельств);
- б) единством воли, которое означает, что волеизъявление лица остается неизменным на весь период действия приобретенных им прав и обязанностей. При этом исчезновение средств не освобождает лицо от принятых обязательств.

Эти материальные признаки лица являются главным средством обоснования справедливости в сфере права, где справедливость приобретает вид правового формализма.

## 21.2. КЛАССИФИКАЦИЯ СУБЪЕКТОВ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Классификация лиц:

1. *По конституционному положению лица*, подпадающие под суверенитет государства подразделяются на:

- а) граждан;
- б) лиц без гражданства (апатриды);
- в) лиц с двойным гражданством (бипатриды);
- г) иностранных граждан.

2. *По отношению лица к своему физическому (человеческому) носителю:*

- а) индивиды, физические лица (лицо и его носитель совпадают);
- б) коллективные субъекты.

Коллективные субъекты представляет собой вымышленное (абстрактное) лицо с единой волей, которая не совпадает с волеизъявлением своих физических носителей. При этом эти физические носители не обладают юридически значимой самостоятельной волей. Коллективные субъекты по количеству объединяемых или индивидов делятся на организации и социальные общности (например, народ).

Дальнейшая классификация связана с разграничением коллективных субъектов на:

- а) коммерческие;
- б) некоммерческие, которые в зависимости от отношения к государственной власти как цели деятельности делятся, в свою очередь, на общественные (не предполагают участия в государственной власти) и политические (стремятся к приобретению или к участию в государственной власти) организации.

Особо следует отметить категорию юридических лиц, которые обладают правосубъектностью, необходимой им для участия в гражданском (имущественном) обороте. В Российской Федерации в соответствии со ст.48 Гражданского кодекса РФ юридическим лицом признается организация, которая:

- а) имеет обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом;
- б) может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности;
- в) может быть истцом и ответчиком в суде.

Некоторые авторы полагают, «что «юридическое лицо» — это не столько обозначение разновидности субъектов права, сколько обозначение разновидности правосубъектности как общественно-юридического свойства этих субъектов. Так, в качестве юридического лица может выступить, например, и само государство, которое, как видим, занимает свое место в классификации субъектов права»<sup>1</sup>.

### Контрольные вопросы

1. Что такое «лицо»?
2. Каковы формальные и материальные признаки лица?
3. Что характеризует правовой статус лица?
4. Как классифицируются субъекты права?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.31.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.9.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.8, 15.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 11, 21.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.23, 31.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.9, 22.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 28.
2. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 15, 28.
3. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 10, 28.

## ТЕМА 22. ПРАВОСОЗНАНИЕ

- 22.1. *Правосознание: структура и функции.*
- 22.2. *Типы правового сознания.*
- 22.3. *Правовая культура.*
- 22.4. *Ценностные формы правового сознания.*

### 22.1. ПРАВОСОЗНАНИЕ: СТРУКТУРА И ФУНКЦИИ

Как и право, правосознание является атрибутом, составной частью правовой жизни общества и важнейшей категорией юридической науки. Лексически (по своей морфологии) это слово состоит из двух понятий: сознания и права. Сознание есть отражение объективной действительности в психике человека в виде определенных представлений, знаний, оценок ее. Сознание, как говорят философы, есть субъективный образ объективной действительности. Соответственно, правосознание есть вид, форма общественного или индивидуального сознания. Специфика его заключается в объекте отражения — им являются право и правовые явления, правовая действительность в целом. Существование, действие права генетически предопределяют появление правосознания. И наоборот: существование права обязано существованию правосознания. При этом право, правовые явления отражаются в сознании человека в специфических понятиях.

В реальной жизни отдельный индивид, группы людей могут принимать или не принимать право, быть солидарными с его требованиями или поступать вопреки им. Такое отношение к праву у людей определяется их правосознанием. Правосознание отражает тот факт, что право

---

<sup>1</sup> *Протасов В.Н.* Теория права и государства. Проблемы теории права и государства. — М., 2001. — С.181.



объективировано не только в нормах, законодательных актах и поведении его адресатов, но оно «живет» в сознании людей, отображается в их психике в виде определенных представлений, знаний, правовых настроений, мнений, установок, отношения или позиции к праву. Пропущенное через сознание и психику человека право получает личностный смысл и значение.

**Правосознание** есть специфическая форма общественного сознания, отражение права в форме идей, взглядов на законодательство, права и свободы человека, законность и правопорядок в обществе. Правосознание включает в себя оценку как действующего права в целом, так и отдельных законов, юридических норм, юридических действий, решений. Правосознание связано с переживаниями людей, их чувствами и эмоциями по отношению к действующему законодательству и практическому применению законов. Значит, правосознание — это:

- 1) знание права, правовых явлений;
- 2) оценка или отношение к праву и правовым явлениям.

Особенность правосознания в том, что оно оценивает не только наличное право и правовую действительность, но и несет в себе отношение к праву (законности, правопорядку, правовым учреждениям) прошедших правовых эпох и в то же время моделирует будущее право. В этом смысле правосознание есть знание и отношение права действующего, прошлого и права желаемого, будущего.

Правосознание — сложное по своему содержанию явление. В нем выделяются:

- 1) когнитивные, рациональные компоненты, объединяемые понятием «правовая идеология»;
- 2) психологические образования, охватываемые понятием «правовая психология».

Соответственно, структура правосознания представлена правовой идеологией и правовой психологией.

Правовая идеология — это система идей, теорий и понятий, в которых отражается и оценивается отношение людей к праву. Правосознание в этом смысле есть осознание права, правовой действительности в целом. На уровне отдельной личности идеологический аспект правосознания выражен правовой информированностью. В правовой идеологии выделяются научные, ценностно-нейтральные и ценностные (аксиологические) компоненты. К научной компоненте правовой идеологии относятся не все правовые взгляды и представления, но только истинные, отображающие закономерности правовой жизни общества, права и правовых явлений. Это прежде всего правовые идеи, принципы права, научные теории, объединенные правоведением — система знаний о праве, законодательстве, юридической практике. При определенных условиях она может выступать в качестве источника права применительно к некоторым правовым системам.

Наука, в принципе, определяет стратегию правового развития общества и является основой проводимой государством правовой политики. Однако между правовой аксиологией и правовой наукой могут быть противоречия. Правовая аксиология может возникать и развиваться вне связи с наукой. Так, в исламских государствах правовая идеология основывается на религиозных догматах. Кроме того, правовая аксиология жестко привязывается к интересам правящих элит (или революционных контрэлит), по сути обслуживает их и поэтому неадекватно выражает правовые реалии. Правовая наука призвана отображать объективные закономерности правового развития, не склоняясь к конъюнктурщине и субъективизму. Науке противопоказана идеологическая (ценностная) заданность (предопределенность) ее развития установками власти имущих.

Правовая психология представляет совокупность чувств, эмоций, настроений, переживаний, привычек, в которых отражается отношение людей к праву — действующему и желаемому. Элементом правовой психологии выступают:

- правовой мотив — оценочное отношение личности к правовой ситуации с позиций индивидуального интереса;
- правовая установка — особое состояние психологического склада личности, predisposing к определенной активности с позиций определенной потребности и личностного интереса;
- ценностно-правовые ориентации — совокупность качеств личности (чувство правового долга, ответственности, законности, уважения к праву, солидарность с его требованиями и др.), определяющих в своем единстве правовую позицию к праву, его институтам, отдельному предписанию;

- правовая сплоченность — особая социально-психологическая форма организованности, высшая степень духовного единства людей, проявляющегося во взаимодействии друг с другом в правовой сфере общественной жизни;
- чувство законности — особый социально-психологический настрой личности, обеспечивающий в ситуациях, регулируемых правом, выбор исключительно правомерных вариантов поведения, а также готовность следовать правовым предписаниям в указанном ими направлении.

Каждый из компонентов правосознания в одинаковой мере важен. Юридическими исследованиями, практикой давно зафиксирован тот факт, что правовая осведомленность еще не есть гарантия правомерного поведения. Правовые знания, «не пропущенные» через строй правовых чувств, регулятивного значения не приобретают.

Правосознание, по общему признанию, выполняет три функции: познавательную или эвристическую (гносеологическую), оценочную и регулятивную.

1. **Познавательная функция** правосознания означает, что правосознание выступает инструментом познания права и одновременно хранилищем правовых знаний. Правосознание в этом смысле есть правовая память социального субъекта: данная функция проявляется через интеллектуальную мыслительную деятельность носителя правосознания, результатом которой является некая сумма правовых знаний. Это могут быть представления о праве, взгляды, идеи и др.

2. **Оценочная функция** характеризует реакцию сознания на право и выражается в виде эмоционального отношения: одобрения права, солидарности с его требованиями либо неприятия права (правовой нигилизм). Этой функцией охватываются четыре типа оценок:

- 1) к праву и законодательству;
- 2) к правовому поведению, действиям других лиц;
- 3) к юстиции в целом;
- 4) к собственному правовому поведению.

Правосознание вызывает соответствующее эмоциональное отношение личности к различным сторонам и явлениям правовой жизни: к праву (его нормам, институтам, отдельному закону); к правовому поведению окружающих; к деятельности правоохранительных органов; к своему собственному поведению в правовой сфере (так называемая самооценка). Эмоциональное отношение находит проявление в определении значимости (ценности) полученных субъектом знаний для конкретной ситуации в настоящем или будущем. Значимым, ценным признается то, что соответствует интересам, что служит средством для достижения поставленных целей. Эмоционально окрашенные знания формируют predisposedность (готовность), установку к определенному поведению. Работа правосознания, таким образом, предшествует правовому поведению.

3. **Регулятивная функция** означает, что правосознание, как и нормы права, обладает свойством нормативности. Оно не только отображает право, правовое поведение, но и влияет на них, т.е. управляет поведением своего носителя. Это свойство правосознания особенно важно для юристов. Закон в некоторых случаях предписывает судье, следователю, прокурору основывать решение на внутреннем убеждении, на правосознании (ст.17 УПК). Правосознание нормативно, оно непосредственно влияет на выбор правового поведения, моделируя его в ситуациях, регулируемых правом. Правосознание в этом значении выступает посредником между нормами и поведением личности.

## 22.2. ТИПЫ ПРАВОВОГО СОЗНАНИЯ

Носителями правового сознания являются отдельные индивиды, группы людей. С учетом этого принято выделять индивидуальное, групповое и массовое правосознание. Каждое из них по-разному оказывает влияние на законотворчество, эффективность деятельности правоохранительных структур.

В зависимости от сочетания в правосознании рационального и эмоционального компонентов принято выделять обыденное, профессиональное и теоретическое, или научное, правосознание. Обыденное правосознание в этой связи более всего отягощено психологическими образованиями, его носители в целом ряде случаев поступают не вследствие осознания, понимания правовой

ситуации и адекватной ее рациональной оценки, но под влиянием привычек, примера близкого окружения и т.п. Носители обыденного правосознания чаще всего обходятся самыми общими знаниями о праве, и этого им оказывается достаточно для того, чтобы не вступать в конфликт с законом. Профессиональное правовое сознание — это представление о праве, которое формируется у служащих государственного аппарата (в особенности у юристов-практиков) на основе мировоззренческой идеологии и специальных юридических знаний и аккумулирует юридическую практику, опыт применения права, компетентное понимание всех сторон его содержания. Рациональный компонент профессионального правосознания существенно отличается от обыденного правосознания прежде всего своей специализированностью. Если гражданам достаточно иметь общее представление о юридически значимом поведении, то, скажем, юристу-практику нужно досконально владеть знанием нормативного материала, чтобы его решение не только не расходилось с законом, но и было обоснованным и целесообразным. Такую специализированность правосознанию придает профессионально-юридическое обучение и правовой опыт.

Наибольшим рационализмом отличается научное (теоретическое) правосознание, основой которого являются глубокие и всесторонние правовые познания, отличающиеся точностью и объемностью. Для этого вида правосознания характерно опережающее отражение правовой действительности, выражающееся в новых понятиях и терминах. Наука, таким образом, указывает практике направления прогрессивного правового развития. Значение правосознания выходит за рамки представлений о нем как об индивидуальном регуляторе. Правосознание существует не только вместе с правом, но и предшествует ему, отражая общественную практику, потребности и интересы людей о праве. Правосознание тем самым выступает одним из важнейших правообразующих факторов, источником, духовной основой права.

### 22.3. ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА

Если правосознание является компонентом сознания (индивидуального, группового или общественного), то правовая культура есть часть общей культуры — культуры отдельной личности, общества, цивилизации. Правовая культура характеризует аксиологический (ценностный) аспект права: степень развития законодательства, прогрессивность юридической практики, культуру правового общения власти и населения, уровень законности, состояние гарантированности прав и свобод граждан, престиж юридической профессии, роль юридической науки и т.д. Правовая культура общества, таким образом, охватывает ценности, которые созданы деятельностью людей в области права и реализуются в правосознании, правовых отношениях и правовом поведении.

Таким образом, **правовая культура** — это качественное состояние правовой системы отдельного общества. Явление правовой культуры так же объективно, как объективна правовая жизнь общества. Она зафиксирована в памятниках права и в действующем законодательстве, проявляется в деятельности и в образе мышления участников правового общения. Правовая культура выступает следствием и показателем зрелости правовой системы и индивида, как ее носителя. Таким образом, можно говорить о коллективной и индивидуальной (личной) правовой культуре.

На личностном уровне правовая культура отражает степень и характер правового развития личности, культуру ее правового поведения, образ жизнедеятельности в правовой сфере. Такая деятельность должна соответствовать прогрессивным достижениям общества в области права, вследствие чего должно происходить непрерывное правовое обогащение самой личности и всего общества. Правовая культура есть степень зрелости, цивилизованности человека, его образ мышления, нормы и стандарты поведения в правовой сфере. Правовая культура личности есть такое ее свойство, которое характеризуется уважительным отношением к праву, достаточным объемом правовой информированности о содержании правовых норм, обеспечивающих правомерный характер ее действий во всех жизненных ситуациях.

### 22.4. ЦЕННОСТНЫЕ ФОРМЫ ПРАВОВОГО СОЗНАНИЯ

Аксиологическая составляющая правового сознания представлена типами ценностного отношения к праву на уровне рационального сознания и поэтому выражается в виде правовых идей, доктрин. Она проникает на уровень массового сознания посредством социального опыта и

правового обучения, придавая правовой психологии свойства осмысленности. Типы ценностного отношения разделяются по определению степени значимости права для лица.

1. **Правовой идеализм.** Это представление о праве как о благе для лица. Он хорошо выражен в знаменитом афоризме Сократа: «Лучше претерпевать несправедливость, чем быть несправедливым». Греческий мыслитель полагал, что несправедливый закон все-таки оставляет общественные отношения упорядоченными, подчиненными правилу и тем самым оставляющими место индивидуальной свободе. Нарушение закона (несправедливость) приведет к гораздо большим бедствиям — общей анархии. Правовой идеализм относится к праву как к атрибуту достоинства человека, неотделимого от свободы и поэтому защита права является для него также защитой человеческого достоинства. Правовой идеализм может превратиться в дефектное правосознание, если его носитель сочтет, что право автоматически, вне действий конкретных людей, способно привести в жизнь начала справедливости и порядка.

2. **Правовой конформизм.** Это представление о праве как об относительной положительной ценности. Он характеризуется высокой оценкой субъективных прав, но при этом стремлением к минимизации объективного права. Такое выборочное отношение угрожает паритету (равновесию) прав и обязанностей лица и тем самым устойчивости права в целом.

3. **Правовой нигилизм.** Это представление о праве как об отрицательной ценности для лица. Правовой нигилизм есть сформировавшееся в общественном сознании или психике отдельного человека устойчиво пренебрежительное или иное негативное отношение к праву, выражающееся в отрицании его социальной ценности и конструктивной роли в обеспечении приоритетов личности и общества, в установке на достижение социально значимых результатов неправовыми средствами или на предельно минимальное их использование в практической деятельности либо характеризующееся отсутствием солидарности с правовыми предписаниями или исполнением (соблюдением) их исключительно под угрозой принуждения либо вследствие корыстных побуждений.

Правовой нигилизм — сложное образование и его проявления разнообразны. В правовой идеологии он находит отражение в доктринах, идеях и представлениях; в правовой психологии выступает в форме своеобразных позиций, установок, стереотипов неверия в правовые идеалы; в юридической практике характеризуется различными формами отступления от правовых установлений, правовой пассивностью населения и должностных лиц. Правовой нигилизм — это и правовое невежество, не позволяющее гражданам в полной мере распорядиться предоставленными законом возможностями, и неумение, а подчас и нежелание отстаивать свои права, и, хуже того, нежелание считаться с правами и законными интересами других лиц, юридически обоснованными требованиями органов государственной власти и правоохранительных структур; многочисленные факты злоупотребления правом не только должностными лицами, но и гражданами, их объединениями и даже государственными общностями. Это также разгул правового дилетантизма, правовая необязательность должностных лиц и населения, переросшая в воинствующую неисполнительность, непослушание закону, отказ от выполнения взятых на себя (причем добровольно) обязательств и др.

### Контрольные вопросы

1. Какова структура и функции правового сознания?
2. Что такое правовая культура?
3. По какому основанию выделяются ценностные типы правового сознания?

### Литература

#### Основная

1. Морозова Л.А. Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.27.
2. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 4, гл.6.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.9.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 25–27.

5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.22.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.17.

#### **Дополнительная**

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 21.
2. *Любашиц В.Я., Смоленский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.23.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 17.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 15, 16.

## **ТЕМА 23. ТОЛКОВАНИЕ ПРАВА**

- 23.1. *Природа и цель толкования права.*
- 23.2. *Способы толкования права.*
- 23.3. *Толкование права по объему.*
- 23.4. *Субъекты толкования права.*
- 23.5. *Акты толкования права.*

### **23.1. ПРИРОДА И ЦЕЛЬ ТОЛКОВАНИЯ ПРАВА**

Влияние правосознания на правовую систему проявляется в таком явлении, как толкование права, поскольку очень часто лицо в сфере права действует так, как оно поняло (истолковало) нормативные акты. От качества этой процедуры зависит успешность реализации права в обществе.

**Толкование права** — это уяснение и разъяснение смысла и содержания юридических норм в целях надлежащего их применения, выступающие как совокупность мыслительных операций, совершаемых субъектом.

Толкование — родовое понятие, которым охватываются: а) уяснение и б) разъяснение смысла нормы права, государственной воли, объективно выраженной в ней. Уяснение есть внутренний мыслительный процесс, охватываемый содержанием правосознания интерпретатора нормы права. Толкование-разъяснение выступает как самостоятельная, специальная деятельность определенных органов и лиц. В этом смысле разъяснение норм права есть изложение смысла правовой нормы, которое стало возможным в результате деятельности по ее уяснению. Толкование-разъяснение есть деятельность по изложению и доведению до сведения других лиц познанного смысла права. Эта деятельность, естественно, возможна только после уяснения смысла права интерпретатором (для себя). Разъяснение выступает, во-первых, как интеллектуально-волевой процесс интерпретации; во-вторых, как его результат, выраженный в виде акта толкования (постановление, разъяснение, инструкция и т.д.).

Цель разъяснения — словесно обосновать смысл интерпретируемых норм путем конкретизации правовых требований, развертывания их содержания до уровня дополнительной ясности. Разъяснение может быть устным или письменным, но независимо от внешней формы оно включает в себя суждения и оценки по поводу содержания правовых норм. Эти суждения и оценки и составляют основное средство при внесении дополнительной ясности в смысл толкуемых норм. Результатом разъяснения является формулирование акта толкования права. Юристам-практикам очень часто приходится пользоваться актами толкования права в виде разъяснений, издаваемых различными органами государства. Знание юридических свойств такого рода разъяснений, исходящих от отдельных органов, является условием правильного применения ими права. Каждый из элементов толкования в одинаковой степени является важным, необходимым. Можно сказать, что уяснение и разъяснение представляют собой две взаимосвязанные стороны процесса толкования. При этом разъяснение по отношению к уяснению имеет вспомогательное значение, так как невозможно разъяснение правовой нормы без предварительного уяснения ее смысла для себя.

## 23.2. СПОСОБЫ ТОЛКОВАНИЯ ПРАВА

**Способ толкования** — это совокупность технических приемов и средств познания (сравнение, аналогия, логическое преобразование и др.), позволяющих раскрыть содержание правовых предписаний. В процессе толкования норм права для достижения их истинного содержания используются знания:

- а) о языке, посредством которого выражены нормы права;
- б) о связях между элементами нормы права;
- в) о связях толкуемой нормы с другими нормами права;
- г) об условиях принятия и реализации нормы;
- д) о целях данной нормы и др.

Соответственно, можно выделить в качестве самостоятельных следующие пять способов толкования норм права: языковой (филологический, грамматический, словесный или текстовой); логический; систематический; историко-политический; телеологический.

*Языковой (грамматический) способ* толкования заключается в выяснении смысла правового предписания путем грамматического, лексического, семантического анализа текста предписания. С грамматической точки зрения закон представляет собой предложение (набор слов), т.е. мысль, выраженную словами. Поэтому языковое толкование — уяснение содержания правовых норм путем исследования их словесной формулировки, языка права.

Юридической наукой на основе обобщения правоприменительной практики сформулированы основные правила, предъявляемые к языку права:

- словам и выражениям закона следует придавать то значение, которое они имеют в соответствующем литературном языке, если нет основания для иной их интерпретации (это своего рода золотое правило толкования);
- если в законе дано определение того или иного понятия, то именно в этом значении и следует его понимать, несмотря на его иное значение в быденном языке;
- если в законе использованы технические или иные специальные термины, значение которых не определено законодателем, то следует придавать им тот смысл, который они имеют в соответствующих областях знаний;
- значение термина, установленное правотворческим органом для одной отрасли права, нельзя без достаточных оснований распространять на другие отрасли;
- идентичным формулировкам в рамках одного и того же акта нельзя придавать разные значения, если из этого акта не следует иное; разным терминам нельзя без достаточного основания придавать одно и то же значение;
- недопустимо такое толкование значения нормы права, при котором ее отдельные слова и выражения трактовались бы как излишние. Словам и выражениям закона следует придавать тот смысл, в котором они употреблены законодателем в момент его создания.

*Логическое толкование* — способ толкования, при котором смысл нормы выясняется в ходе исследования логического построения правовых предписаний, основанный на непосредственном использовании законов и правил логики. Логическое толкование — это уяснение содержания правовой нормы путем непосредственного использования законов и правил логики. При логическом толковании исследуются не отдельные слова и выражения, как это имеет место при грамматическом толковании, а внутренние связи между частями нормативного акта, логическая структура (построение) правовых предписаний. Таким образом, из отдельных нормативных предписаний, разбросанных в различных статьях нормативного акта или даже в различных нормативных актах, воссоздается толкуемая норма права. Этот способ толкования особое значение имеет для выяснения элементов структуры юридической нормы, при анализе отношений норм права и статьи нормативного акта.

*Систематическое толкование* заключается в выяснении смысла нормативно-правового предписания путем установления его места в институте, отрасли, системе права, а также связей с другими правовыми нормами. Систематическое толкование вытекает из такого свойства правовых норм, как их системность, и представляет собой уяснение содержания правовой нормы в зависимости от места, занимаемого ею в нормативном акте, в зависимости от ее связи с нормами других институтов и отраслей права, с принципами права. Основной прием систематического толкования — сравнение (например, сопоставление норм, содержащих однородные составы

преступлений) и отграничение. Не могут быть применены без систематического толкования нормы отсылочные и бланкетные. При систематическом толковании учитывается связь общих и специальных норм. Специальная норма устанавливает исключения из общего правила, содержащегося в общей норме. При наличии специальной нормы общая норма не применяется.

*Историческое толкование* — способ толкования, который заключается в выяснении смысла правовых предписаний на основе анализа конкретно-исторической обстановки и условий их принятия. При этом способе толкования нередко используются документы, материалы обсуждения и принятия проектов нормативных актов, протоколы заседания органов, занимающихся подготовкой законопроекта, т.е. источники, которые собственно к закону не относятся, но позволяют воспроизвести обстановку его принятия. Иными словами, историко-политический способ толкования — такое уяснение смысла нормы права, при котором интерпретатор опирается на факты, связанные с историей возникновения толкуемых норм права. Интерпретатор как бы мысленно переносится в исторические условия появления правовой нормы, изучает социально-экономическую и политическую атмосферу, вызвавшую к жизни конкретную правовую норму. Таким образом, толкуемый закон подвергается высшей критике, уясняется действительность его норм.

*Телеологическое толкование* — это выяснение целевой направленности нормы права. Цель нормы объединяет содержание нормы единой направленностью на достижение определенного результата. Особенность телеологического толкования состоит в том, что все знания и приемы использования привязываются к цели правового установления, которая выходит за пределы непосредственного содержания нормы, но объясняет ее содержание.

### 23.3. ТОЛКОВАНИЕ ПРАВА ПО ОБЪЕМУ

Толкование по объему можно рассматривать как способ, вид и результат толкования. Принято выделять буквальное (адекватное), расширительное и ограничительное толкование. Данный вид (способ) толкования призван выяснить соотношение между текстуальными выражениями правовой нормы и ее действительным содержанием.

*Адекватное (буквальное) толкование* — результат толкования, когда содержание разъясняемого правового предписания совпадает с его текстуальным выражением. Буквальное толкование — основной и наиболее распространенный вид толкования. При буквальном толковании действительное содержание правовой нормы понимается в точном соответствии с его текстуальным выражением (словесной формулировкой). Никакое другое, кроме буквального, толкование нормы права недопустимо, если ее текстуальный и содержательный смысл не расходятся.

О расширительном и ограничительном толковании речь идет тогда, когда субъект, разъясняя норму, отступает от буквы закона и меняет объем буквального выражения закона. Дореволюционный русский правовед Е.Н.Трубецкой писал, что расширительное толкование применяется тогда, когда законодатель сказал меньше того, что хотел сказать.

*Расширительное (распространительное) толкование* — прием толкования, когда действительное содержание нормы права становится шире ее текстуального выражения (словесной формулировки). При расширительном толковании буквальный смысл правовой нормы путем его расширения доводится до действительного содержания нормы. Распространительно толкуются незаконченные перечни обстоятельств (например, ст.4.2 Кодекса РФ об административных правонарушениях). В нормах права такие перечни выражены оборотами «и т.д.», «и другие», «в аналогичных случаях». Таким образом норма права распространяется на более широкий круг общественных отношений, чем это вытекает из ее текстуального выражения.

В результате ограничительного толкования действительное содержание правовой нормы интерпретируется уже, чем ее текстуальное выражение. *Ограничительное толкование* — прием толкования, применяемый в тех случаях, когда действительное содержание нормы сформулировано уже ее текстуального выражения. Интерпретатор «ограничивает» норму тогда, когда словесная формулировка правовой нормы более пространна, чем выраженная в ней мысль; «дух» закона уже его буквы. При ограничительном толковании, в отличие от распространительного, буквальный смысл правовой нормы сужается и доводится до ее действительного содержания. Основанием ограничительного толкования является наличие специальной или исключительной нормы, делающей изъятие из более общей нормы. Тем самым норма права применяется к более узкому кругу общественных отношений, чем это вытекает из текста.

В юридической практике сформулированы правила, в соответствии с которыми не допускается: во-первых, распространительное толкование исчерпывающих «закрытых» перечней; во-вторых, ограничительное толкование «открытых» перечней; в-третьих, распространительное толкование санкций; в-четвертых, распространительное толкование положений, составляющих исключение из общего правила; в-пятых, распространительное и ограничительное толкование терминов, определенных законом.

#### 23.4. СУБЪЕКТЫ ТОЛКОВАНИЯ ПРАВА

По субъекту толкование норм права делится на официальное и неофициальное. *Официальное толкование* — это юридически обязательное разъяснение правовых предписаний специально уполномоченными на то органами. Официальное толкование — своего рода общеобязательная директива о том, как правильно применять определенную норму. Официальное толкование правовых норм по признаку юридических последствий делится на нормативное и казуальное.

*Нормативное толкование* — это разъяснение общего характера, распространяемое на все случаи действия толкуемого нормативного акта. Нормативное толкование характеризуется государственной обязательностью, распространенностью на широкий круг общественных отношений и возможностью неоднократного использования в юридической практике. Разновидностью официального нормативного толкования является толкование аутентическое, определяющее собой разъяснение нормы права органом, ранее ее установившим. При этом положения, толкующие нормы права, могут содержаться в том же акте, в котором содержатся данные нормы.

Нормативное толкование может даваться также органами, наделенными законом правом издавать инструкции и разъяснения по применению действующего законодательства, а равно органами, имеющими специальное поручение правотворческого органа издавать инструкции и разъяснения по применению принятого акта. Такое толкование именуется легальным. Так, легальным является толкование конституции. Как правило, право давать толкование конституции возлагается на высший судебный орган страны (к примеру, Верховный суд — в США) или на специальный орган конституционного контроля или юстиции (в РФ — на Конституционный суд).

*Казуальное толкование* представляет собой разъяснение смысла правовых норм, обязательных только для данного конкретного дела. Казуальное толкование адресуется персонально определенным лицам, имеет в виду конкретные обстоятельства и обязательно только для лиц, в отношении которых оно дается. Казуальное толкование, в свою очередь, подразделяется на судебное и административное. Судебное казуальное толкование — разъяснение смысла нормы, которое дается судебным органом по поводу рассмотрения конкретного дела и обязательно лишь для данного дела. Административное казуальное толкование — разъяснение смысла нормы, даваемое не только в решении конкретных дел, но и в виде указаний нижестоящим органам (по их запросам или заявлениям заинтересованных лиц) о том, как они должны решать то или иное дело. Последнее представляет собой толкование, осуществляемое министерствами, ведомствами. Казуальным административным толкованием является, например, приказ министра здравоохранения в связи с рассмотрением жалобы.

Чаще всего акт казуального толкования является составной частью правоприменительного акта, которым разрешается конкретное дело. Указания вышестоящей судебной инстанции, рассматривающей конкретное дело (в порядке кассации или протеста), являются обязательными для суда низшей инстанции.

*Неофициальное толкование* — это разъяснение смысла правовых норм, исходящих от различных органов и лиц, не имеющее юридически обязательного значения. Неофициальное толкование, даваемое научными работниками, учреждениями, юристами-практиками, гражданами, журналистами в форме рекомендаций, советов, консультаций, не обладает властной обязательной силой и делится на доктринальное, компетентное и обыденное толкование. *Доктринальное толкование* есть разъяснение смысла правовых предписаний, даваемое научными и другими квалифицированными юридическими учреждениями (работниками) на основе уяснения и анализа правовых норм. Формально оно не имеет обязательной силы. *Компетентное* — это толкование, исходящее от сведущих в области права лиц — юристов-практиков, работников государственного аппарата. Консультации по отдельным вопросам права, теле- и радиопередачи на юридические



темы — все это относится к неофициальному компетентному толкованию. Обыденное толкование есть выяснение смысла правовых предписаний на основе обыденной практики и житейского опыта. Одной из разновидностей неофициального толкования являются материалы обсуждения и принятия законопроектов (докладные и объяснительные записки, протоколы, прения, мотивированные предложения).

### 23.5. АКТЫ ТОЛКОВАНИЯ ПРАВА

Акты официального толкования норм права (интерпретационные акты) — акты-документы, которые содержат конкретизирующие нормативные предписания, выражающие разъяснение юридических норм. Специфика их такова:

1) акт толкования не устанавливает новых норм права, не отменяет и не изменяет действующих юридических норм. Акт толкования имеет практическое значение лишь в связи с разъясняемой нормой права. Без разъясняемых норм акты толкования применяться не могут. Они имеют обязательную силу и значение только в течение срока действия. Следовательно, акты толкования носят вспомогательный характер. Акты толкования — всегда подзаконные акты, ибо их содержание не может выходить за рамки толкуемой нормы. Акты толкования не должны браться в качестве единственной юридической основы решения дел. Субъект, решающий дело, прежде всего обязан сослаться на правовую норму;

2) акты толкования содержат указания на то, как следует понимать и применять действующие нормы. Акты толкования содержат конкретизацию обстоятельств, относящихся к гипотезе, диспозиции либо санкции толкуемой правовой нормы;

3) акты официального толкования правовых норм обладают государственной обязательностью, что обусловлено наличием у издающих их органов контрольно-надзорных полномочий;

4) акты официального толкования специально адресуются органам, применяющим право, а не субъектам, действия которых непосредственно регулируются нормой.

Правоприменительные акты играют подчиненную по отношению к актам толкования роль. Акты толкования находятся в этом смысле ближе к нормативному акту. В правоприменительной деятельности приходится руководствоваться в том числе и актами толкования права. Различие между этими актами состоит в том, что акты применения осуществляют индивидуальное регулирование, а акты толкования призваны лишь объяснить, разъяснить содержание, характер и направленность требований нормативного акта.

Юридическая природа актов толкования высших судебных инстанций следующая. Действующее законодательство наделяет Верховный суд и Высший арбитражный суд Российской Федерации правом на основе обобщения судебной практики дачи обязательных для нижестоящих судов разъяснений. Подобные разъяснения обладают государственной обязательностью, авторитетом высшего судебного органа и оказывают непосредственное регулирующее воздействие на всю судебную практику. Их несоблюдение влечет отмену судебных актов, вынесенных без учета положений, содержащихся в разъяснениях. Они оказывают существенное воздействие на совершенствование всей системы законодательства и учитываются правотворческими органами при обновлении законодательства.

Вырабатываемые высшими судебными органами в их разъяснениях правила понимания и применения права в науке права именуются **правоположениями**. Это особые формы выражения правосознания, находящиеся на стыке теории права и практики. Следователи, судьи и другие правоприменители в своей работе всегда учитывают разъяснения Пленума Верховного суда РФ, Высшего арбитражного суда РФ, а также пленумов судов республик в составе РФ по вопросам применения норм материального и процессуального права. Это помогает правильному решению юридического дела.

Несмотря на то что вводные части постановлений пленумов высших судебных инстанций обычно начинаются со слов: «на основе изучения практики», «обобщение практики свидетельствует, а основаниями для такого обобщения признаются такие причины, как отсутствие единства в понимании и применении законов», «неправильное понимание, истолкование законов и т.д.», эти обстоятельства не исключают признания за правоположениями, сформулированными в актах официального толкования судебных органов, правотворческого значения. Не меняет дело и то обстоятельство, что содержание официальных актов разъяснений судебных органов не выходит

за пределы интерпретируемых норм, т.е. что интерпретационные нормы — это положения не *extra legem* (вне закона), а *intra legem* (внутри закона). Ведь от того, что подзаконные акты не выходят за пределы так называемых первичных норм, т.е. норм, содержащихся в законах, эти (подзаконные) акты не перестают быть нормативными. По-видимому, есть все же веские основания для того, чтобы усматривать в «правоположениях» правотворческую природу, признавать их в качестве источников права.

### Контрольные вопросы

1. Что такое толкование права?
2. Каковы способы толкования права?
3. Чем различаются варианты толкования права по объему?
4. Как квалифицировать аутентическое толкование?
5. Какова юридическая природа правоположений?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.21.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.8.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.18.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 19.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.24.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.25.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 20.
2. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 22.
3. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 19.

## ТЕМА 24. РЕАЛИЗАЦИЯ ПРАВА

*24.1. Понятие реализации права.*

*24.2. Формы и типы реализации права.*

### 24.1. ПОНЯТИЕ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА

Право приобретает действительность в правовых отношениях, которые, в свою очередь, могут быть представлены как сумма взаимонаправленных правовых действий субъектов.

В специально-юридическом смысле реализация права представляет собой воплощение предписаний права в правомерной деятельности участников регулируемых правом отношений (т.е. только последнюю из отмеченных выше форм). Содержание и особенности реализации права проявляются в следующем:

1) реализация права по своему содержанию есть правомерное поведение адресатов права. Неправомерное поведение не реализует право и не связано с достижением его целей, которые заключены в его нормах. Правомерное поведение есть содержание, объективная сторона реализации права. Реализация права в этом смысле есть претворение правовых норм в правомерном поведении субъектов права;

2) реализация права всегда связана с достижением определенного результата, предусмотренного нормой права. Акт поведения правореализующего субъекта независимо от того, использует он субъективные права или осуществляет юридические обязанности, сопряжен с наступлением определенных юридических последствий. Результат права всегда свидетельствует о резуль-

тативном действии права, указывает на то, что фактические и юридические цели права достигнуты. Таким образом, содержанием реализации права охватываются как юридически значимое поведение, так и конечный результат — фактически правомерные действия, связанные с достижением социально полезного результата;

3) реализация права — это не только объективированные действия (и их результат), но и их субъективная сторона — отношение правореализующего субъекта к этим действиям. Реализация права с этой (субъективной) стороны представляет собой акт подчинения воли адресатов нормы ее требованиям. Без «соприкосновения» с сознанием человека (восприятия) норма права не может воплотиться в реальных действиях. Значит, реализация права предполагает наличие определенных условий (качественного законодательства, высокой правовой культуры населения) и механизмов (юридических процедур), которые бы побуждали адресатов норм действовать в согласии с их требованиями.

## 24.2. ФОРМЫ И ТИПЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА

Реализация права подчинена не только материальным нормам, но и осуществляется в упорядоченных процедурных формах. Различаются они в зависимости от характера реализуемого правового веления. Многообразие норм права, способов их формулирования в законе, субъектов, к которым они обращены, сфер, в которых происходит их реализация, определяет и многообразие форм реализации права. В зависимости от способов правового регулирования: запрещения, позитивного связывания и дозволения и соответствующих им видов правовых норм — запрещающих, обязывающих и управомочивающих — принято выделять три формы реализации права: соблюдение, исполнение и использование.

**Соблюдение права** — такая форма реализации права, которая заключается в воздержании субъектов права от совершения запрещенных нормой права действий, т.е. в правомерном бездействии. Так, участники дорожного движения — пешеходы и водители автотранспортных средств обязаны прекратить движение по красному сигналу светофора; лица, заключающие договор страхования, обязаны воздерживаться от страхования противоправных интересов, страхования убытков, от участия в играх, лотереях и пари, страхования расходов, к которым лицо может быть принуждено в целях освобождения заложников (ст.928 ГК РФ).

**Исполнение права** — форма реализации, которая заключается в осуществлении субъектами права обязывающего юридического предписания. Если для соблюдения права достаточно не совершать каких-либо действий, то исполнение всегда предполагает совершение обязанной стороной правоотношения активных действий. Так, продавец товара обязан предоставить покупателю необходимую и достоверную информацию о товаре, предлагаемом к продаже (ст.495 ГК РФ); арендодатель обязан передать нанимателю имущество на оговоренных договором условиях (ст.606 ГК РФ); арендатор должен своевременно вносить арендную плату (ст.614 ГК РФ).

**Использование права** — форма реализации, которая заключается в совершении субъектами дозволенных правовыми нормами действий. Эта форма реализации права обусловлена наличием прав субъекта, которые он может в собственных интересах осуществить. Использование права чаще всего выражается в активной форме. Владелец права в этом случае совершает какие-либо действия (заключает сделки, собственник передает свое имущество в аренду, доверительное управление, может его завещать, подарить, продать и совершать иные дозволенные ему действия). Однако использование возможно и в несовершении определенных действий (отказ обвиняемого, подозреваемого давать показания, отказ свидетеля давать показания в отношении близких родственников (ст.51 Конституции РФ), отказ владельца активного избирательного права от участия в голосовании и др.).

Формы реализации права различаются также и по другим основаниям:

- а) по характеру активности лица, реализующего право;
- б) по отношению к непосредственному интересу лица;
- в) в зависимости от степени информированности лица о праве.

Для соблюдения и исполнения чаще характерен тип вынужденной активности. Правовое веление истолковывается как принуждение внешней власти, а не как внутренний долг. Эти формы реализации объединяет и осознание правового веления как противоречащего непосредственному интересу, хотя это является иллюзией обиденного правового сознания. Исполнение правового

Различие форм права

Состояния формы субъекта Реальные права субъекта	Собственная активность	Актуальная информированность	Отношение к непосредственному интересу
Соблюдение	–	–	–
Исполнение	–	+	–
Использование	+	+	+

вещения соответствует долгосрочному интересу лица и в этом смысле выгодно: неуплата налогов приведет к параличу государственной власти и анархии, в которой лицо не сохранит не только сэкономленное от государства, но, скорее всего, потеряет имущество целиком. Для соблюдения необязательна актуальная информированность<sup>1</sup> о праве. Оно может осуществляться на основе привычки, общественных нравов, часто совпадающих в своих велениях с правовыми предписаниями. Для остальных форм реализации права актуальная информированность обязательна. Использование предполагает собственную активность лица, действие в соответствии с осознанным непосредственным интересом и на основе полной информированности о своих правах.



Рис.24.1.

Помимо форм реализации права выделяются типы реализации. Типы реализации зависят от ее субъекта. Если право реализуется в деятельности частных физических или юридических лиц, то это называется *непосредственной реализацией права*. Если это осуществляется государством, то реализация права называется *применением права*.

### Контрольные вопросы

1. Что такое реализация права?
2. В чем различие форм реализации права?
3. По какому основанию выделяются типы реализации права?

### Литература

#### Основная

1. Морозова Л.А. Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.19.
2. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.7.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.17.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 18.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.25.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.24.

<sup>1</sup> Актуальная информированность — полное знание субъектом действующего законодательства. Потенциальная информированность — доступность нормативно-правовых актов для ознакомления с ними лица.

### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 19.
2. *Любашин В.Я., Смоленский М.Б., Шенелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.20.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 21.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 11.

## ТЕМА 25. ПРИМЕНЕНИЕ ПРАВА

- 25.1. *Понятие и цель применения права.*
- 25.2. *Условия применения права.*
- 25.3. *Стадии процесса применения права.*
- 25.4. *Акты применения права.*
- 25.5. *Пробелы в законодательстве.*

### 25.1. ПОНЯТИЕ И ЦЕЛЬ ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВА

Правоприменение — это особая форма (способ) осуществления права, принципиально отличающаяся от непосредственной реализации права юридической природой, назначением, субъектным составом, местом и ролью в механизме действия права.

Особенности применения права проявляются в следующем:

1. Применение права — это властная деятельность органов государства, их должностных лиц и иных уполномоченных субъектов. Данный признак указывает на два обстоятельства: во-первых, субъектами применения права выступают преимущественно (или исключительно) государственные органы и их должностные лица, а в ряде случаев и общественные объединения граждан; во-вторых, применение права носит властный характер. Это означает, что правоприменительные органы наделяются государственно-властными полномочиями, их решения обязательны для всех, кому они адресованы, обеспечиваются принудительной силой.

2. Главная отличительная особенность применения права заключается в том, что оно носит организующий характер, совершается в интересах других лиц и направлено на обеспечение нормального хода правового регулирования поведения граждан и организаций. Назначение правоприменения сводится к тому, что оно выступает вслед за правом (общим правовым регулированием) средством индивидуальной правовой регуляции поведения. Властные правоприменительные действия подкрепляют властный характер юридических норм, индивидуально регулируют общественные отношения и тем самым обеспечивают достижение целей правового регулирования. Выступая в качестве средства индивидуально-правового регулирования, применение права служит тем основанием (юридическим фактом), с которым нормы права связывают возникновение (изменение, прекращение) правоотношений между гражданами, организациями, объединениями граждан и государством. Необходимость в правоприменении возникает всякий раз, когда без организующих действий государственных органов такие правоотношения не могут возникнуть. Правоприменение, таким образом, выполняет функцию индивидуального или казуального (т.е. ненормативного) регулирования. Без такого индивидуального регулятора в целом ряде случаев не могут быть достигнуты цели и задачи общего нормативного регулирования, а значит, не могут быть реализованы вытекающие из закона права и обязанности граждан. Правоприменение обеспечивает, обслуживает реализацию права, и в этом видится его основное предназначение в механизме действия права.

3. Применение права носит индивидуально-правовой характер. Правоприменение есть конкретизация права по отношению к конкретному случаю, есть подведение частного случая, факта под общую норму права. Правоприменение в этом смысле выступает своего рода проводником перевода общих нормативных требований закона в фактическое поведение субъектов в тех случаях, когда субъекты по каким-либо причинам не могут (или не хотят) осуществить предоставленные им законом субъективные права и юридические обязанности. Правоприменение связывает общую абстрактную норму права с персонально определенным субъектом, конкретно

определенными фактами и обстоятельствами, благодаря чему закон получает мощный импульс к реализации.

4. Применение права всегда связано с вынесением специального решения (акта применения) в специально установленной форме (выдача ордера на жилплощадь, удостоверение на право собственности на земельный участок и др.).

5. Применение права осуществляется в пределах, предусмотренных законом, и соответствующих ему процессуальных формах. Применение права имеет четко очерченные законом сферы распространения. Как вид государственной деятельности правоприменение может иметь место только в тех случаях, которые прямо оговорены законом. Это исключает произвольное, по своему усмотрению, «вклинивание» применения права в процесс реализации права. На практике подобное имеет довольно широкое распространение и всегда связано с ущемлением прав и законных интересов граждан и их объединений. Процедурный порядок правоприменения подчинен тому, чтобы исключить произвол правоприменителя, побудить его действовать исключительно в интересах обеспечения прав и свобод граждан. Придание правоприменительной деятельности специфической юридической формы имеет важное значение. Так, правоприменительная деятельность судебных органов может осуществляться только в форме правосудия, а в зависимости от рассматриваемых дел — в форме гражданского, уголовного, административного и конституционного судопроизводства. Юридическая деятельность невозможна без такого рода процессуальных форм. Сказанное распространяется на все иные виды применения права.

**Применение права** — это властно-организующая деятельность компетентных органов и лиц, обеспечивающих в конкретных жизненных случаях реализацию юридических норм.

## 25.2. УСЛОВИЯ ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВА

Далеко не во всех случаях процесс удовлетворения интересов граждан с использованием юридических средств происходит с участием правоприменителя. В целом ряде случаев проявления гражданами правовой активности достаточно для осуществления своего субъективного права, исполнения правового предписания. Потребности же в правоприменительной деятельности возникают в тех случаях, когда необходимо:

- конкретизировать или удостоверить субъективные права граждан, без чего не может возникнуть правоотношение по поводу реального обладания этими правами (решение органа социального обеспечения о назначении пенсии, решение миграционной службы о регистрации лица в качестве беженца или вынужденного переселенца и т.д.);
- удостоверить правомерный характер сделок, иных действий, совершаемых гражданами и их организациями (нотариальное удостоверение акта купли-продажи земельного участка, жилого дома, автомашины и др.);
- разрешить спор о праве и устранить препятствия к пользованию правами (такие ситуации возникают в авторском праве, имущественных отношениях — скажем, между супругами при разделе имущества и т.д.);
- предотвратить или пресечь возможное или начавшееся правонарушение;
- остановить нарушенное в результате правонарушения право, привлечь правонарушителя к юридической ответственности.

Во всех этих случаях применение права связано с выполнением двух функций:

- 1) организации поведения граждан и их объединений по реализации предоставленных им законом прав и возможных обязанностей. Эту функцию можно было бы, как отмечалось выше, назвать функцией индивидуального или казуального регулирования;
- 2) обеспечения защиты (охраны) прав и свобод граждан. В этом случае применение права выполняет чаще всего охранительную, юрисдикционную функцию.

## 25.3. СТАДИИ ПРОЦЕССА ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВА

Применение права можно рассматривать как длящийся во времени процесс, представленный взаимосвязанными и логически сменяемыми друг друга юридическими действиями (операциями), объединяемыми понятием «стадии применения права». Характер применения права, его место и роль в механизме обеспечения реализации права позволяют выделить четыре такие стадии:

- 1) установление фактических обстоятельств дела (фактическая квалификация);
- 2) юридическая квалификация (выбор правовой нормы);
- 3) принятие решения по делу (вынесение правоприменительного акта);
- 4) исполнение решения.

Таких стадий может быть больше или меньше, но именно перечисленные выше характеризуют природу всякой правоприменительной деятельности.

**Установление фактических обстоятельств** — действия правоприменителя, направленные на определение жизненных фактов, явлений действительности, образующих фактическую основу правоприменения. На этой стадии должны быть определены те факты и события, при наличии (или отсутствии) которых применяемая норма права действует. Фактических обстоятельств, подлежащих установлению, может быть меньше или больше, однако правоприменителю надлежит установить те факты, те обстоятельства, с которыми применяемая норма связывает наступление юридических последствий. Процедура установления такого рода фактов осуществляется в процессе доказывания — комплекса действий правоприменителя, направленных на установление с помощью юридических доказательств истины по конкретному юридическому делу. Доказывание осуществляется с помощью доказательств — сведений, фактических данных, которые допускаются законом для установления истины по юридическому делу, т.е. тех, которые имеют юридическое значение для данного дела. Это объяснение сторон, показания свидетелей, заключения экспертов, документы, иные письменные и вещественные доказательства. Виды доказательств перечислены в законе, в частности в ст.52 ГПК РФ, ст.74 УПК РФ.

Доказательства можно подразделить на прямые (закрепляют так называемый главный факт) и косвенные (вспомогательные).

**Выбор и анализ юридических норм** — стадия правоприменительного процесса, связанная с анализом подлежащего применению закона. Эта стадия включает высшую критику закона — изучение данного закона с точки зрения того, действует ли он на момент применения, и низшую критику закона — толкование юридических норм, подлежащих применению. Юридическая квалификация — это следующая стадия применения права, которая заключается в правовой оценке всей совокупности фактических обстоятельств дела путем соотнесения данного случая с определенными юридическими нормами. С формально-юридической точки зрения это означает подведение частного случая под общую норму. Юридическая квалификация завершается принятием правоприменительного решения.

**Правоприменительное решение** — индивидуальное, государственно-властное веление, предписание, облеченное в документальную форму акта-документа.

**Исполнение решения** — необходимая и заключительная стадия применения права, означающая фактическое достижение целей принятого решения. Это меры органов государства, государственных и иных организаций, граждан, связанные с фактическим исполнением решения, вынесенного правоприменительным органом.

## 25.4. АКТЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВА

**Акты применения права** — официальный акт-документ, закрепляющий решение компетентного органа по юридическому делу и содержащий государственно-властное, индивидуально-конкретное правовое предписание.

Можно отметить следующие признаки актов применения:

- содержат индивидуально-властное предписание, обязательность исполнения которого гарантируется, в том числе принудительными возможностями государства;
- внешне выражены в форме акта-документа, т.е. имеют преимущественно письменную форму (хоть могут иметь устную форму или выражаться в форме конклюдентных<sup>1</sup> действий);
- характеризуются специальными атрибутами, т.е. содержат указание о наименовании, дате и месте применения акта, кому адресовано содержащееся в акте предписание, подпись должностного лица (органа) и т.п., ссылки на применяемый закон.

---

<sup>1</sup> Конклюдентный акт — выражение властного веления представителя государства в виде телодвижения.

Отсутствие этих атрибутов может повлечь признание принятого решения незаконным. Так, если приговор не подписан кем-то из судей, он подлежит отмене (п.10 ч.2 ст.381 УПК РФ). В акте применения права различают описательную, мотивировочную и резолютивную части. Требования, предъявляемые к некоторым правоприменительным решениям, закрепляются непосредственно в законе (ст.197 ГПК РФ, ст.303–309 УПК РФ); распространяют свое действие в отношении строго определенных фактов и персонально определенных субъектов; не имеют обратного действия во времени; доводятся до сведения заинтересованных лиц в установленном законом порядке (так, приговор суда должен быть немедленно провозглашен в зале судебного заседания председательствующим (ст.310 УПК РФ)).

Акты применения права следует отличать от нормативных правовых актов. Главное отличие заключается в том, что нормативный акт есть источник права, содержит нормы права, распространяется на неопределенное количество фактов и лиц, действует более или менее продолжительное время. Акт применения права не содержит норм права, он содержит предписание, которое касается конкретного лица, и, как правило, исчерпывается однократным применением (сравним Федеральный закон «О гражданстве» и Указ Президента Российской Федерации «О приеме в гражданство конкретного лица»).

Предписание, содержащееся в акте применения права, не может выходить за пределы общей нормы, содержащейся в нормативном акте. Правоприменитель не волен выходить за пределы общей нормы.

**Виды актов применения права.** По субъектам принятия различают акты главы государства, правительства, органов государственного управления, юрисдикционных органов и т.д.; по юридической форме — указы, постановления; распоряжения, приказы, приговоры, определения, указания, разрешения, представления, протоколы и др.; по характеру индивидуального предписания — регулятивные и охранительные, императивные и диспозитивные, удостоверительные, обязывающие и др.; по способу выражения правоприменительного решения — акты-документы, акты-действия (выраженные вербально — удаление судом свидетеля из зала судебного заседания, в форме конклюдентных действий — сигналы регулировщика) и акты-символы (дорожные знаки, обозначения охраняемых объектов, запретных зон); по процедуре принятия — акты коллегиальные и единоличные; по своей цели — административно-исполнительные и юрисдикционные; по времени действия — акты однократного и длящегося действия.

Решение, принимаемое правоприменительным органом, должно отвечать ряду требований, к числу которых относят: законность, обоснованность, целесообразность, справедливость.

**Требование законности** означает, что решение дела должно основываться на правильной юридической квалификации, точном соответствии со смыслом и содержанием правовой нормы и в пределах предоставленных правоприменителю полномочий. Законным может быть только то решение, которое принято с соблюдением норм как материального, так и процессуального права. Требования законности могут быть нарушены и в том случае, когда правоприменительный орган (должностное лицо) по каким-либо причинам не применяет норму права в случаях, когда это законом ему прямо предписывается (перевод работника на другую работу по состоянию здоровья, при наличии ребенка в возрасте до полутора лет — ст.72, 254 Трудового кодекса РФ).

Отмеченное объясняется тем, что полномочиями правоприменителя охватывается не только право, но и обязанность применять право.

**Требование обоснованности** означает, что правоприменитель обязан всесторонне и объективно оценить фактические обстоятельства дела, исключая тем самым ситуацию, когда сомнительные и непроверенные факты могли бы быть положены в основу принимаемого правоприменительного решения. Обоснованное решение — это такое решение, которое свободно от конъюнктурности и ошибок правоприменителя. Так, необоснованным будет приговор, осуждающий невинного, либо оправдательный приговор, вынесенный при достаточных доказательствах, подтверждающих обвинение.

**Целесообразность правоприменительного акта** означает принятие в рамках закона оптимального решения, т.е. такого решения, осуществление которого приведет к результатам, предусмотренным законом. Это значит, что правоприменитель наилучшим образом учитывает обстановку рассматриваемого им события, время, место действия, особенности его совершения, если речь идет о правонарушителе, — личности виновного, учитывает извинительные обстоя-



тельства и т.д. Целесообразное решение — это всегда законное решение. Незаконное решение не может быть признано целесообразным.

**Требование справедливости** исходит из того, что правоприменительное решение имеет нравственное обоснование, оно справедливо и по совести, и по закону. Справедливость в применении к правоприменительной деятельности означает объективный и беспристрастный подход правоприменителя к рассматриваемому делу, его служение истине, уважительное отношение к правам и законным интересам граждан. Справедливость решения основывается на его законности и обоснованности, хотя и не сводится к ним. Справедливость решения выступает нравственной оценкой в глазах общества, должна быть отражением социальной справедливости. Законное и обоснованное решение в этой связи может не быть справедливым. В частности, если применяемый закон в изменившихся условиях не отвечает потребностям общества, его нравственно-правовым воззрениям.

## 25.5. ПРОБЕЛЫ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Только правоприменительная практика может выявить степень совершенства, системности, непротиворечивости и полноты законодательства. В правоприменительной деятельности может иметь место ситуация, когда требующий юридического решения вопрос не урегулирован нормами позитивного права. В этом случае правоприменитель сталкивается с пробелом в законодательстве.

**Пробел в законодательстве** есть полное или частичное отсутствие конкретного юридического предписания (достаточного для однозначного определения правомерного действия) в отношении фактических обстоятельств, находящихся в сфере правового регулирования. При пробеле в законодательстве отсутствует то, что должно там быть в силу объективных оснований, т.е. правовое предписание, рассчитанное на юридически значимый случай. При этом далеко не всегда отсутствие нормативно-юридической урегулированности, а значит, не всякое «молчание» закона следует расценивать как пробел. Те факты, обстоятельства, которые выходят за пределы правового регулирования, объективно не могут и не должны приобретать юридическое значение, т.е. требовать юридического решения. От этого случая необходимо отличать так называемое квалифицированное молчание закона (законодателя) — ситуации, когда отношения, находящиеся в сфере правового регулирования, не находят закрепления (по прямому усмотрению законодателя) в законе по каким-то основаниям (не являются объектом законодательного регулирования, могут быть урегулированы средствами индивидуально-правового регулирования, т.е. разрешены с помощью института аналогии закона, и пр.).

Юридической теорией сформулированы определенные предпосылки, при наличии которых пробел в законодательстве считается действительным:

- неурегулированный законом жизненный случай должен находиться в сфере правового регулирования;
- в действующем законодательстве действительно отсутствует норма, подлежащая применению в данном случае;
- восполнение пробела в данной сфере не должно быть запрещено законом.

Отсутствие в законодательстве конкретного предписания для урегулирования возникшего спора согласно действующему законодательству не является для правоприменителя основанием для отказа в разрешении дела. Для этой цели существуют специальные средства, использование которых позволяет правоприменителю преодолеть и восполнить имеющийся пробел. **Восполнение пробелов** — это выработанные юридической практикой и закрепленные в законодательстве способы разрешения юридического дела при наличии пробела в законодательстве. Таким способом является правотворчество, уничтожающее пробел. Однако правотворчество не всегда успевает осуществить восполнение пробела даже при наличии его выявления и осознания. При задержке правотворчества решение юридических дел осуществляется посредством *преодоления пробела*. К числу средств преодоления пробела относят расширительное толкование, аналогию закона и аналогию права.

**Аналогия закона** есть решение конкретного дела (спора) при наличии пробела на основании сходной, наиболее близкой по содержанию нормы. Данный вид аналогии означает, что конкретной нормы для ее применения к данному случаю в законодательстве нет, но есть сходные нормы, на основе которых этот случай может быть разрешен юридическими средствами. Так, новое гражданское законодательство регулирует порядок проведения лотерей, тотализаторов и других

основанных на риске игр (ст.1062, 1063 ГК РФ). Однако не все вопросы, связанные с проведением игр и пари, урегулированы нормами данного института (очевидно, что в этом и нет такой необходимости). Поэтому, если, к примеру, выигравшему участнику лотереи в качестве обусловленного выигрыша передана вещь с недостатками, то возникший спор может быть разрешен по правилам обмена товаров (вещей), приобретенных в розничной торговле, т.е. в соответствии с требованиями ст.502 ГК РФ. В ряде случаев на необходимость применения аналогии закона содержится прямое указание в самом законе. Так, согласно ст.778 ГК РФ к цене и срокам выполнения научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ, а также к последствиям неявки заказчика за получением результатов работ применяются правила ст.708, 709 и 738 ГК РФ, т.е. нормы, регулирующие отношения, возникающие по договору подряда и договору бытового подряда.

**Аналогия права** — решение конкретного, не урегулированного правом случая на основании общих начал и смысла законодательства. При аналогии права дело (спор) рассматривается правоприменителем не на основе сходных юридических предписаний, а соответственно выработанным юридической практикой общим началам и принципам права. Это означает, что при аналогии права правоприменитель следует не букве, а духу закона (принцип права также является нормой, хотя и отличается высоким уровнем нормативного обобщения). Решение дел по аналогии требует от судей высокой правовой квалификации.

Аналогия, используемая в правоприменительной деятельности, не ликвидирует пробелы в законодательстве. Решение дела по аналогии является обязательным для данного дела (для правовых систем, признающих прецедент источником права, ситуация выглядит более благоприятной и неприменима к таким случаям). *Устранение пробела* становится возможным лишь право-творческим путем. В то же время наивно полагать, что можно добиться беспробельного законодательства, к тому же в условиях предоставления гражданам и их объединениям возможности действовать в соответствии с общедозволительным принципом правового регулирования это оказалось бы излишним.

### Контрольные вопросы

1. В чем специфика применения права как типа правореализации?
2. Каковы условия правоприменения?
3. Каковы стадии процесса правоприменения?
4. Каковы требования к акту применения права?
5. Каковы принципы правоприменения?
6. В чем различие восполнения и преодоления пробела?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.19.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.7.
3. *Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина.* — М., 1998. — Гл.17.
4. *Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько.* — М., 1997. — Лекция 18.
5. *Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова.* — М., 1997. — Гл.25.
6. *Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева.* — М., 2001. — Гл.24.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 19.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.20.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 21.
4. *Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова.* — М., 2002. — Лекция 11.

## ТЕМА 26. ПРАВОВОЕ ПОВЕДЕНИЕ

26.1. Классификация правового поведения.

26.2. Правомерное поведение.

26.3. Правонарушение, его состав.

26.4. Виды правонарушений.

### 26.1. КЛАССИФИКАЦИЯ ПРАВОВОГО ПОВЕДЕНИЯ

**Правовое поведение** — действие лица, которое потенциально регламентируется правом (данное действие предусмотрено какой-либо правовой нормой).

В правовом поведении выделяют юридическое (прописанное в законодательстве) и фактическое (присутствующее в поведении независимо от правового веления) содержание.

Юридические элементы правового поведения:

- лицо;
- его права и обязанности;
- правовая норма, регламентирующая действия лица.

Фактическое содержание правового поведения:

- правовое поведение преследует социально значимые цели, которые затрагивают интересы значительного количества лиц;
- правовое поведение является внешне выраженным, т.е. существует как активное действие и поэтому доступно для государственного контроля;
- рациональное поведение (за некоторыми исключениями). Лицо сознательно ставит цель, определяет средства реализации цели, прогнозирует возможный результат действия и контролирует процесс реализации.

**Классификация правового поведения.**

Существуют две основные классификации правового поведения: старинная классификация по степени соответствия правовому велению и современная двухосновная.

В первой классификации выделяются правомерное поведение и неправомерное<sup>1</sup> поведение (правонарушение).

В современной правовой теории правовое поведение классифицируется по двум основаниям:

- по степени соответствия правовой норме;
- по степени общественной вредности.

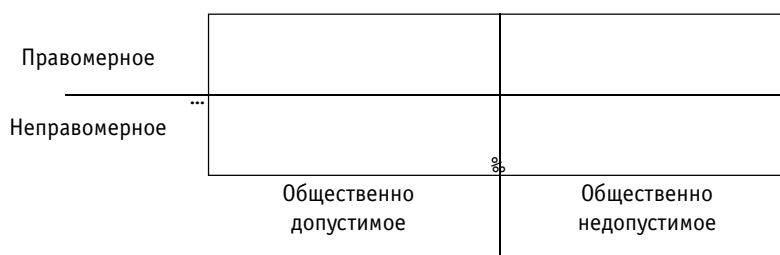


Рис.26.1.

В результате получаются следующие варианты классификации:

- а) общественно допустимое поведение;
- б) правомерное общественно допустимое поведение;
- в) правомерное общественно недопустимое поведение;
- г) общественно недопустимое правонарушение.

<sup>1</sup> От правонарушения как варианта правового поведения следует отличать объективно-противоправное деяние, которое может не входить в совокупность актов правового поведения. Объективно-правовое деяние — действие недееспособного лица, в котором присутствуют признаки нарушения правового веления. Объективно-противоправное поведение есть тип правового поведения, если оно совершено дееспособным лицом при отсутствии вины, что исключает отнесение его к правонарушениям.

Конструкция «общественно допустимое неправомерное поведение» используется для исследования правовой системы общества. Если такой вариант поведения обнаруживается, это свидетельствует о дефектности правовой системы, в которой государственное веление (формальный источник права) вступило в противоречие с материальным источником права.

Конструкция «правомерное общественно вредное поведение» используется для диагностирования полноты законодательства: если обнаруживаются примеры ненаказуемого, но общественно вредного поведения, то это означает состояние пробельности законодательства.

Соотнесение поведения с правом позволяет выделить такие его виды, как правомерное, противоправное и нейтральное к праву или юридически безразличное и потому не относимое к правовому поведению вообще. Безразличное в том смысле, что в данный момент и в данных условиях те или иные действия людей по своим свойствам не могут и объективно не должны быть урегулированы правом.

## 26.2. ПРАВОМЕРНОЕ ПОВЕДЕНИЕ

Наиболее распространенным в юридической теории является понимание правомерного поведения как поведения, соответствующего предписаниям права. Однако правомерным признается и такое поведение граждан, которое не прописано в нормах права, но и не запрещено ими.

**Правомерное поведение** — это качественная характеристика фактических действий, отображающая их правомерный характер; это единичные или совокупные юридически значимые деяния, качество которых дает основание сделать вывод об их соответствии праву. Правомерное поведение — это фактические действия (деятельность), соответствующие праву, его принципам и предписаниям. Правомерное — это такое поведение, которое:

- 1) отличается социальной пользой (полезностью). Социальная полезность правомерного поведения состоит в том, что посредством его происходит претворение права в жизнь, достижение предусмотренных им целей. В каких-либо иных формах право не реализуется;
- 2) соответствует нормам права. При этом оно может детально описываться этими нормами или иметь самые общие ориентиры дозволенных действий. Именно так регулируется поведение и деятельность граждан и их объединений с точки зрения так называемого общедозволительного типа (принципа) правового регулирования: «разрешается все, что не запрещено законом»;
- 3) гарантировано государством, обеспечено его возможностями, в том числе и принудительными средствами.

**Виды правомерного поведения.** По внутренней мотивации выделяют следующие разновидности правомерного поведения:

- 1) основанное на солидарности с правом, уважении к нему. Это разновидность поведения наиболее значима для государства. Его удельный вес напрямую влияет на эффективность реализации права;
- 2) конформистское поведение (лицо ведет себя правомерно по той причине, что так поступают иные лица — его окружение);
- 3) совершенное из-за боязни быть привлеченным к ответственности (его именуют маргинальным, т.е. «пограничным»).

Для закона указанные мотивы не имеют решающего значения, поскольку и то поведение, которое совершается из альтруистических побуждений, и поведение, стимулом к совершению которого являются эгоистические интересы, в равной мере признаются правомерными.

По степени социальной значимости принято различать правомерное поведение:

- 1) желательное;
- 2) допустимое.

При значительных различиях они имеют общее в главном: каждое из них обладает качеством правомерности, общественной пользы. С юридической точки зрения это означает, что одно из них — желательное — не может быть признано более правомерным в сравнении с поведением допустимым.

В зависимости от того, реализует субъект свои субъективные права или же осуществляет возложенные на него юридические обязанности, можно выделить поведение:

- 1) возможное (дозволенное);
- 2) должное.

Применительно к сферам действия права уместно выделять правомерное поведение, реализующееся в публично-правовой и частноправовой сферах. Правомерное поведение можно разграничивать применительно к сферам общественной жизни (политической, экономической, социальной, духовно-культурной), видам правовой деятельности субъектов (правотворческой, правоприменительной, правоохранительной и др.), формам реализации права (исполнению, соблюдению, использованию), а также в зависимости от вида деяний, имеющих юридическое значение (правомерное поведение, реализующееся в форме разнообразных юридических действий или бездействия).

### 26.3. ПРАВОНАРУШЕНИЕ, ЕГО СОСТАВ

Правонарушение является видом девиантного (отклоняющегося) поведения. Им признается поведение индивида в группе или группы лиц, характеризующееся его несоответствием сложившимся ожиданиям, моральным и правовым требованиям общества. От отклоняющегося поведения (аморального или противоправного) следует отличать странности, чуждость, эксцентричность, имеющие индивидуальную природу и не приносящие общественного вреда, а также формы инициативной, конструктивной и инновационной деятельности (нововведения), направленной на изменение сложившихся отношений и их совершенствование.

**Правонарушение** — общественно вредное (или общественно опасное), противоправное и виновное деяние деликтоспособного субъекта, совершенное им под угрозой наказания и влекущее юридическую ответственность.

Правонарушение отличают следующие признаки:

1. Правонарушение характеризуется общественной вредностью, т.е. они причиняют или могут причинить вред интересам личности, общества и государства, посягают на охраняемые законом блага и ценности. Общественная вредность (опасность) — наиболее существенное, объективное свойство правонарушений. При этом степень такой опасности (вредности) может быть различной, что имеет значение для определения вида ответственности. Отсутствие общественной вредности исключает признание деяния правонарушением (так, отдельные противоправные действия в силу их малой значительности не признаются законом в качестве правонарушений). В некоторых случаях деяние, формально подпадающее под признаки противоправного и объективно их содержащие, не признается таковым в силу его общественной полезности и квалифицируется как правомерное (необходимая оборона и крайняя необходимость — в уголовном и административном праве или хозяйственный риск — в гражданском и трудовом праве, обоснованный риск — в уголовном праве).

2. Правонарушение всегда носит противоправный характер. Это означает, что общественно вредные (опасные) деяния запрещены законом, за их совершение предусмотрена юридическая ответственность. Противоправность в этом смысле есть внешняя форма выражения общественной вредности деяния, которое может быть выражено юридической аксиомой «нет нарушения без указания на то в законе». В уголовном праве это положение сформулировано в известной формуле «*nullum crimen, nulla poena, sine lege*» (лат.) — «нет преступления и наказания без указания на то в законе».

3. Правонарушение — это поведенческий акт, деяние, выраженное (объективированное) вовне в форме действия или бездействия. Помыслы, мысли, побуждения и намерения, не объективизированные вовне, в качестве противоправных деяний законом на рассматриваются.

4. Правонарушение — виновное деяние. Вина представляет собой психическое отношение лица к совершенному деянию и его последствиям. При этом формы вины могут быть разными. Для квалификации данного деяния как правонарушения форма вины не имеет значения. Данное обстоятельство влияет лишь на характер и размер наказания. Отсутствие же вины — возможности лица осознавать свои действия и руководить ими — одновременно означает, что данное деяние хотя и подпадает под формальные признаки правонарушающего, таковым не может признаваться. По этой причине не являются правонарушениями деяния малолетних, невменяемых.

Правонарушение характеризуется определенной мотивацией, всегда преследует определенную цель и посягает на конкретные объекты. Мотив правонарушения представляет собой внутреннее побуждение лица к совершению им противоправному деянию. Цель правонарушения — это результат, к которому стремится (явно или косвенно) лицо, нарушающее требование правовых норм. Объектом правонарушения являются блага и ценности, охраняемые нормами права (общественный и государственный строй, система хозяйства, собственность, жизнь и здоровье граждан).

От правонарушения следует отличать объективно-противоправное поведение — поведение, по внешним признакам сходное с правонарушением, но не являющееся таковым, поскольку отсутствует вина субъекта правового поведения. О таких деяниях речь идет в ст.2.7– 2.8 Кодекса РФ об административных правонарушениях (крайняя необходимость, невменяемость), в ст.37–42 УК РФ (причинение вреда посягающему при необходимой обороне, при задержании преступника и др.). К такому поведению относится казус — обстоятельство, причинившее вред, но не вызванное чьим-либо умыслом или неосторожностью. За наступление такого вреда никто не может быть признан ответственным, поскольку отсутствует виновность деяния.

**Состав правонарушения** — это совокупность его главных, определяющих признаков, выделенных законодателем как типичные, необходимые и в то же время достаточные для возложения юридической ответственности (объект, субъект, объективная и субъективная стороны правонарушения)<sup>2</sup>. Строго говоря, из этого состава элементами самого правонарушения можно считать только субъективную и объективную стороны. А, например, объект правонарушения, будучи элементом состава правонарушения как особой юридической конструкции, к элементам самого правонарушения не относится: объект (которым принято считать общественные отношения) противостоит правонарушению и потому находится за его пределами.

**Субъектом правонарушения** является лицо, достигшее установленного законом возраста, отдающее отчет в своих действиях и способное руководить своими поступками. Применительно к ряду правонарушений — гражданско-правовым нарушениям (деликтам), административным проступкам и др. — в качестве субъекта правонарушения может выступать организация. Субъектами правонарушения могут признаваться только те физические лица, которые являются вменяемыми. Вменяемость — психологическое состояние лица, заключающееся в его способности отдавать себе отчет в своих действиях, бездействии (осознавать фактическую сторону и общественную опасность деяния), руководить ими во время совершения правонарушения и нести в связи с этим за него юридическую ответственность.

**Объектом правонарушения** являются блага и ценности, охраняемые нормами права (общественный и государственный строй, система хозяйства, собственность, жизнь и здоровье граждан).

**Объективная сторона правонарушения** выражается в действии или бездействии лица, повлекших нарушение требований правовых предписаний. Она включает в себя:

- 1) противоправное деяние;
- 2) вред — совокупность отрицательных последствий правонарушения, выраженных в нарушении правопорядка, уничтожении какого-либо блага, ценности или ограничении пользования ими, стеснении свободы поведения других лиц (организаций), ущемлении их субъективных прав;
- 3) причинная связь — объективная генетическая (порождающая) связь между вредным деянием и наступившими последствиями, при которой противоправное деяние предшествует во времени последствию и является главной и непосредственной причиной, неизбежно вызывающей данное последствие.

---

<sup>2</sup> Ряд ученых оспаривают эту точку зрения: «Если исходить только из терминологического, словесного обозначения этой юридической конструкции, то можно подумать, что она служит раскрытию внутренней стороны правонарушения, характеристике элементов самого правонарушения. Однако если проанализировать те явления, которые в качестве своих элементов охватывает конструкция “состав правонарушения”, то можно понять, что данная конструкция имеет совсем другое назначение, а именно: указать на круг явлений, необходимых и достаточных для возложения юридической ответственности. Таким образом, она — своего рода инструмент в руках правоприменителя, служащий в каждом конкретном случае установлению оснований юридической ответственности субъекта» (*Протасов В.Н.* Теория права и государства. Проблемы теории права и государства. — М., 2001. — С.230.).

*Субъективную сторону правонарушения* образует вина — психологическое отношение правонарушителя к противоправному деянию и его результату. Вина может выступать в форме умысла или неосторожности. Умысел может быть прямой (правонарушитель осознает общественно вредный характер своего деяния, предвидит общественно вредные последствия и желает их наступления) и косвенный, или эвентуальный (правонарушитель осознает общественно вредный характер своего деяния, предвидит общественно вредные последствия и сознательно допускает их). Вина в форме неосторожности предполагает, что лицо предвидело наступление вредных последствий, но легкомысленно надеялось на их предотвращение (противоправная самонадеянность), либо не предвидело, но по обстоятельствам дела, при необходимой внимательности и предусмотрительности должно было и могло их предвидеть (противоправная небрежность).

Виновным может быть признано лишь такое лицо, которое действовало в соответствии со своей волей. Свобода воли — возможность вести себя в соответствии с собственными желаниями, без внешнего принуждения. В праве свобода воли предполагает возможность избрать какой-либо один вариант поведения из нескольких. Вариант правомерного поведения лица предусмотрен нормой права. Свобода воли в то же время предполагает возможность выбора запрещенного нормой права варианта поведения, за который устанавливается юридическая ответственность. В случае если возможность свободы выбора исключена (лицо под угрозой заставляют совершать противоправное действие), субъект освобождается от ответственности.

Субъект может совершить общественно вредное (опасное) деяние невиновно, когда, например, имеет место казус (случай). При казусе обстоятельства дела таковы, что лицо не могло осознавать общественной вредности (опасности) своего поведения, не предвидело возможности наступления общественно вредных (опасных) последствий и по обстоятельствам дела не должно было и не могло их предвидеть. Казус следует отличать от непреодолимой силы, которая тоже исключает вину правонарушителя.

## 26.4. ВИДЫ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

Все правонарушения принято разделять на две группы — преступления и проступки. Главными критериями их деления являются: во-первых, характер и степень общественной вредности, которая, в свою очередь, определяется ценностью объекта противоправного посягательства, содержанием противоправного деяния, обстановкой, временем, способами (насильственными или ненасильственными), размером и характером причиняемого вреда, формой и степенью вины правонарушителя, интенсивностью противоправных действий, их мотивацией, личностными характеристиками правонарушителя и др.; во-вторых, субъективный фактор, который в решающей мере оказывает влияние на признание того или иного деяния в качестве противоправного (законнарушающего).

С учетом этого различают две большие группы правонарушений:

- 1) преступления;
- 2) проступки.

**Преступление.** Это наиболее опасное для общества деяние, прямо предусмотренное уголовным законом. По действующему Уголовному кодексу *преступлением* признается виновное, общественно опасное деяние (действие или бездействие), запрещенное уголовным законом под угрозой наказания (ст.14 УК РФ).

В зависимости от характера и степени общественной опасности все преступления подразделены на преступления небольшой, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие. Преступления небольшой тяжести — умышленные неосторожные деяния, за совершение которых предусмотренное уголовным законом максимальное наказание не превышает двух лет; преступления средней тяжести — умышленные неосторожные деяния, за совершение которых предусмотренное уголовным законом наказание не превышает пяти лет лишения свободы; тяжкие преступления — умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых предусмотренное уголовным законом наказание не превышает десяти лет лишения свободы; особо тяжкие преступления — умышленные деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше десяти лет или более строгое наказание.

За совершение преступления предусмотрено наказание — мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда лицу, признанному виновным в совершении преступления,

и заключающаяся в предусмотренном законом лишении или ограничении прав и свобод осужденного. Перечень видов наказаний, расположенный в порядке их тяжести, закреплен в ст.44 УК и образует систему наказаний (штраф; лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград; обязательные работы; исправительные работы; ограничение по воинской службе; конфискация имущества; ограничение свободы; арест; содержание в дисциплинарной воинской части; лишение свободы; пожизненное лишение свободы; смертная казнь).

Все непроступные правонарушения или проступки принято классифицировать применительно к отраслям права, соответственно выделяя административные проступки, гражданские деликты, правонарушения в сфере трудового законодательства и т.д.

**Административное правонарушение.** Официальное понятие административного правонарушения (проступка) дано в Кодексе РФ об административных правонарушениях (ст.12.1). Таковым признается посягающее на государственный или общественный порядок, собственность, права и свободы граждан, на установленный порядок управления противоправное, виновное действие или бездействие, за которое законодательством предусмотрена административная ответственность. Обладая признаками общественной вредности (опасности), административные деликты в то же время существенно отличаются от преступлений степенью вредности (опасности). В зависимости от объекта посягательства все административные правонарушения подразделяются на: правонарушения, посягающие на права граждан и здоровье населения (распространение ложных сведений о кандидате, проведение агитации в период ее запрещения и др., нарушения избирательного законодательства; нарушение законодательства о труде и т.д.); правонарушения, посягающие на государственную собственность (нарушение права государственной собственности на недра и др.); экологические правонарушения (нерациональное использование земель, нарушение правил водопользования и др.); правонарушения, посягающие на общественный порядок, установленный порядок управления; правонарушения в области торговли и финансов и т.д.

За совершение административных правонарушений предусмотрены административные наказания: предупреждение; административный штраф; возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения; конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения; лишение специального предоставленного гражданину права (права управления транспортным средством, права охоты); административный арест; административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства; дисквалификация. Законодательством могут быть установлены и иные административные взыскания.

Дела об административных правонарушениях рассматривают административные комиссии, исполнительные органы государственной власти, комиссии по делам несовершеннолетних, суды, органы внутренних дел, железнодорожного или морского транспорта, различные государственные инспекции и иные органы, специально уполномоченные на то законом.

**Дисциплинарные проступки** — противоправное виновное неисполнение работниками (рабочими или служащими) своих трудовых обязанностей, нарушающее правила внутреннего трудового распорядка. Дисциплинарный проступок представляет нарушение трудовой, воинской, учебной, финансовой или иной дисциплины. При этом субъектом дисциплинарного проступка может быть только лицо, которое в силу своего профессионального положения обязано соблюдать правила, устанавливающие тот или иной режим деятельности. Меры дисциплинарной ответственности закреплены в санкциях и выражаются в замечании, выговоре, строгом выговоре, переводе на низшую должность, отчислении из учебного заведения.

**Гражданские правонарушения.** Их понятие не сформулировано в законодательстве, оно выработано теорией гражданского права. Гражданское правонарушение, или деликт (от лат. *delictum* — правонарушение, причинение вреда) — действие или упущение, противоречащее нормам гражданского права. К гражданским правонарушениям<sup>3</sup> относятся злоупотребление

---

<sup>3</sup> От гражданского правонарушения следует отличать невиновное причинение вреда (ст.454 ГК РФ) или субъективно-случайное поведение, объективно-случайное действие непреодолимой силы (ст.96 ГК РФ), нарушение имущественных прав вследствие правомерных действий — спасания имущества (ст.472 ГК РФ).



гражданским правом, нарушение договорного обязательства, неосновательное обогащение, недействительные сделки и некоторые другие действия и упущения. В зависимости от характера гражданско-правового нарушения можно различать договорные и внедоговорные правонарушения. Первые связаны с нарушением обязательств стороной гражданско-правового договора, вторые — с несоблюдением или неисполнением требований гражданско-правовых норм.

**Трудовое правонарушение** (нарушение трудового законодательства) — это виновное противоправное деяние субъекта трудового права, состоящее в неисполнении, нарушении трудовых обязанностей и запрещенное санкциями, содержащимися в нормах законодательства о труде. Как в гражданском праве, от трудовых правонарушений необходимо отличать случаи правомерного причинения ущерба, в частности связанные с хозяйственным риском.

**Процессуальные правонарушения.** Они связаны с нарушениями гражданами или государственными органами интересов правосудия или процессуальных прав стороны, с которой правонарушитель состоит в правоотношении. Процессуальные проступки влекут нарушения прав участников судебного процесса. Поэтому ответной реакцией на их совершение является отмена приговора, определения суда, признание незаконными действий органов предварительного расследования с одновременным восстановлением нарушенных прав граждан и др.

**Международные правонарушения** — это противоречащие нормам международного права или собственным обязательствам действия или бездействие субъектов международного права, причиняющие ущерб другому субъекту, группе субъектов международного права или всему международному сообществу. Различают международные преступления и международные деликты. К преступлениям относят работорговлю, пиратство, международный терроризм и др. К иным международным деликтам относят непринятие мер по пресечению противоправных действий в отношении дипломатических представителей, нарушение торговых обязательств и др.

### Контрольные вопросы

1. В каком случае объективно-противоправное деяние является видом правового поведения, а когда — нет?
2. По каким основаниям классифицируется правовое поведение?
3. Каковы виды правомерного поведения?
4. Что такое состав правонарушения?
5. По каким основаниям классифицируются правонарушения?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.24, 25.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.10.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.19, 20.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 23.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.26.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.27.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 22.
2. *Любашин В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.21.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 25.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 12.

## ТЕМА 27. ЮРИДИЧЕСКИЕ ФАКТЫ

- 27.1. Понятие юридического факта.
- 27.2. Структура юридического факта.
- 27.3. Классификация юридических фактов.

### 27.1. ПОНЯТИЕ ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКТА

**Юридический факт** — конкретное жизненное обстоятельство, предварительно фиксируемое в гипотезе правовой нормы, с которым законодательство связывает возникновение, изменение и прекращение прав и обязанностей лица. Юридическими такие факты называются по той причине, что они всегда влекут наступление определенных юридических последствий и, кроме того, всегда наряду с нормами права вызывают возникновение у участников гражданских правоотношений конкретных субъективных прав и юридических обязанностей. Лишь при наличии юридического факта у сторон появляются определенные права и обязанности. Без юридических фактов такие правоотношения оказываются невозможными. Поэтому, даже будучи право- и дееспособным, человек может реализовать свои права лишь при наличии юридических фактов. Появление юридического факта — например, исполнение прав и обязанностей сторон — также и прекращает правоотношение.

Правовое поведение, если оно приобретает объективированный и необратимый характер, становится юридическим фактом. То, что существует для права, существует только в объективированном виде, т.е. в устойчивом и доступном для обозрения.

Существуют две основные концепции факта (регистрационная и конструктивистская), из которых в юриспруденции используется только последняя. Согласно регистрационной концепции, факт — это событие, которое имеет границу во времени и пространстве, т.е. возникает и исчезает. Согласно конструктивистской конструкции, факт не столько событие, сколько его устойчивая фиксация, которая делает сведение о событии объективированным (общевоспроизводимым) и обладающим неограниченной длительностью существования.

### 27.2. СТРУКТУРА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКТА

Структура юридического факта:

1. **Событийная основа юридического факта** (конкретное событие или действие).
2. **Протокольная фиксация событийной основы** — официальный отчет о событии или действии, созданный компетентным государственным органом или государственным должностным лицом в установленном порядке. Протокольная фиксация не обязательно совпадает с фиксируемой событийной основой.

Требования к протокольной фиксации:

- достоверность или истинность. Протокольная фиксация должна совпадать с событийной основой (за исключением специально оговоренных законодателем случаев);
- полнота протокольной фиксации. Протокол должен максимально полно фиксировать все составляющие произошедшего события или действия;
- относимость: протокол должен фиксировать события или действия, урегулированные правовой нормой.

Критерии полноты протокольной фиксации были выработаны еще в Древнем Риме и представляли собой перечень вопросов, полный ответ на которые давал полную фиксацию права: «что?», «где?», «когда?», «кто?», «с какой целью?», «с кем?», «чем?», «каким образом?».

3. **Нормативная оценка факта** — отнесение зафиксированного факта к гипотезе и диспозиции выбранной правовой нормы.

Нормативная оценка факта является подвижной, изменчивой частью, которая окончательно устанавливается в судебном порядке.

Юридические факты могут характеризоваться состоянием дефектности (несоответствием юридического факта логическим или аксиологическим требованиям к нему). Дефектность в логической организации юридического факта, приводящая к неполноте или неистинности протокольной фиксации, называется *относительной дефектностью*.

Логическая (относительная) дефектность юридического факта влечет за собой следующие последствия:

1) ненаступление благоприятных юридических последствий для лица, которое заинтересовано в данном юридическом факте (применение санкции недействительности). Это происходит в том случае, если законодательством не предусматривается возможность исправления протокольной фиксации;

2) задержка в наступлении юридических последствий, вытекающих из данного факта. Эти последствия реализуются после исправления протокольной фиксации.

Недостаточная относимость юридического факта называется *абсолютной дефектностью*. Абсолютная дефектность имеет место при полноте и истинности протокольной фиксации, сочетающихся с выбором правовой нормы, под которую этот факт подводится.

### 27.3. КЛАССИФИКАЦИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ ФАКТОВ

Принято выделять несколько групп юридических фактов, которые классифицируются по разным основаниям.

1. **По волевому признаку** (по степени участия человеческой воли в образовании юридического факта):

- а) деяния, образованные человеком;
- б) события, которые образуются без прямого участия человека.

К ним закон относит только те события, которые порождают определенные правовые последствия. В гражданском праве такого рода юридические факты называют форс-мажорными обстоятельствами. Это чрезвычайные и непреодолимые при данных условиях обстоятельства (стихийные бедствия, военные действия и др.). В разных правовых отношениях один и тот же факт может быть как деянием, так и событием. Например, убийство для уголовного правоотношения является юридическим деянием, а для гражданского правоотношения наследования — юридическим событием.

2. **По степени соответствия правовому велению** (относится только к деяниям). Все действия подразделяются на правомерные и неправомерные.

Правомерными являются такие действия, которые соответствуют предписаниям закона и принципам права. Принято выделять несколько групп правомерных действий.

3. **По наличию цели у правомерного действия** выделяются:

1) юридические акты, т.е. такие действия, которые имеют своей целью породить юридические последствия. Примером таких актов являются сделки, административные акты, влекущие гражданско-правовые последствия, — выдача ордера на занятие жилой площади, план перевозок грузов, из которого вытекает обязательство транспортной организации предоставить потенциальным грузоотправителям транспортные средства, и др.;

2) юридические поступки — это такие правомерные действия субъектов, с которыми закон связывает наступление определенных юридических последствий независимо от того, стремился ли субъект к юридическому результату. Сюда можно отнести создание произведений, полезных моделей, промышленных образцов, произведений науки, искусства, литературы, иных результатов интеллектуальной деятельности.

4. **По порождаемым юридическим последствиям:**

- 1) правообразующие (заключение брака, трудового договора, избрание на должность и т.д.);
- 2) правоизменяющие (присвоение ученого звания);
- 3) правопрекращающие (расторжение трудового договора).

5. **По степени длительности:**

- 1) юридические факты — действия (имеют границу во времени и пространстве);
- 2) юридические факты — состояния (длящиеся юридические факты), например, брак.

6. **По степени физической выраженности:**

- 1) телодвижение (изменение положения органов тела в пространстве);
- 2) бездействия (отсутствие изменения положения органов тела в пространстве);
- 3) вербальный акт (произнесение слова).

### **7. По совместимости между собой:**

- 1) координирующие юридические факты. Это юридические факты, не исключающие существование друг друга для одного лица (поступление на учебу совместимо с фактом покупки автомобиля);
- 2) субординирующие юридические факты. Это юридические факты, исключающие существование друг друга для одного лица (занятие должности депутата Государственной думы исключает поступление на государственную службу).

### **8. По степени достоверности событийной основы:**

1) презумпированные юридические факты. Они создаются на основании специальных велений законодателя — юридических презумпций. Юридическая презумпция — правдоподобное, высоковероятное утверждение о каком-либо событии или действии, которое законодатель повелел считать истинным.

Презумпции делятся на несколько групп:

а) фактические, т.е. не зафиксированные в законодательстве, но используемые в процессе реализации права как подразумеваемые (презумпция знания закона каждым лицом, презумпция дееспособного совершеннолетнего лица, презумпция отцовства мужчины, который состоит в браке с матерью ребенка);

б) легальные, т.е. зафиксированные в законодательстве. Легальные презумпции можно подразделить на:

- материальные. Они зафиксированы в ГК: презумпции добросовестности хозяйствующего субъекта, презумпция свободы договора, презумпция смерти лица, ранее признанного судом безвестно отсутствующим по неуважительной причине;
- процессуальные: презумпции виновности (опровержимая презумпция) и невиновности (неопровержимая презумпция).

Презумпция невиновности предполагает, что бремя доказывания правомерного факта не возлагается на ответчика, так как его добросовестность официально предполагается законодателем. Благоприятный исход судебного процесса для ответчика наступает в том случае, если предположение о его добросовестности (невиновности) остается непровергнутым, сам же он свою правоту доказывать не обязан.

Презумпция виновности заранее рассматривает ответчика как виновного в правонарушении и на него возлагается обязанность доказать свою невиновность посредством опровержения данной презумпции;

2) фиктивные юридические факты. Создаются на основе юридических фикций. Фикции — заведомо ложные утверждения о событии или действии, предусмотренные законодательством и которые законодатель повелел считать истинными. Все фикции только легальные. Примером фикции в римском праве было усыновления жены мужем, в международном праве есть фикция экстерриториальности территории дипломатического представительства и его транспортных средств;

3) преюдиционные юридические факты. Преюдиции<sup>1</sup> — это юридическое предрешение наличия или отсутствия определенных фактов. Преюдиционными являются те факты (и решения), которые правоприменительный орган установил, проверил и оценил в установленном порядке, вследствие чего они признаются законом истинными; не подлежащими пересмотру и не требующими новой проверки. Так, преюдициальное значение вступившего в законную силу решения суда (приговора, определения) заключается в том, что содержащиеся в нем выводы об установленных судом по делу фактах являются обязательными для судов, рассматривающих те же обстоятельства в порядке гражданского судопроизводства, и других правоприменительных органов. Таким образом, в отношении решения суда, вступившего в законную силу, действует презумпция его истинности. Решение суда тем самым имеет непререкаемое юридическое значение, с которым должен считаться каждый, к кому оно обращено.

Разновидностью юридических фактов являются юридические (иногда их называют фактическими) составы. Для многих гражданских правоотношений достаточно одного из обстоятельств, указанных в законе, чтобы возникло (прекратилось) правоотношение. Так, для

---

<sup>1</sup> Определение преюдиции дано в ст.90 УПК РФ.

прекращения залога требуется перевод на другое лицо долга по обязательству, обеспеченному залогом. Для целого же ряда гражданских правоотношений требуется наступление не одного, а нескольких юридических фактов. Так, по трудовому законодательству для некоторых категорий работников основанием возникновения трудового правоотношения является сложный состав юридических фактов, в частности трудовой договор (контракт) и избрание по конкурсу (профессорско-преподавательский состав вузов).

### Контрольные вопросы

1. Как связаны правовое действие и юридический факт?
2. Какова структура юридического факта?
3. Какие виды дефектности юридических фактов известны?
4. Что такое преюдиция?

### Литература

#### Основная

1. Морозова Л.А. Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.18.
2. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.9.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.15.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 21.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.23.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.23.

#### Дополнительная

1. Назаренко Г.В. Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 16.
2. Поляков А.В. Общая теория права. Феноменолого-коммуникативный подход: Курс лекций. — СПб., 2003. — Лекция 15.

## ТЕМА 28. ГОСУДАРСТВЕННОЕ, ПРАВОВОЕ ПРИНУЖДЕНИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

- 28.1. *Понятие и признаки юридической ответственности.*
- 28.2. *Цели, функции и принципы юридической ответственности.*
- 28.3. *Виды юридической ответственности.*
- 28.4. *Основания возложения юридической ответственности; обстоятельства, исключающие юридическую ответственность и освобождающие от нее.*

### 28.1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Государственное принуждение является одним из вариантов правоприменения. Оно реализуется тогда, когда возникает необходимость в мерах принуждения. **Государственное принуждение** — это основанное на организованной силе и юридических нормах, осуществляемое специальным аппаратом воздействие на поведение людей, ограничивающее их самоопределение в целях подчинения их поведения воле государства. К видам государственного принуждения относятся превентивные меры (меры предупреждения), меры защиты<sup>1</sup> и юридическая ответственность. Наиболее эффективным видом принуждения для охраны правопорядка является юридическая ответственность.

Принуждение в праве выступает как правовое принуждение и в этом качестве обладает рядом специфических черт.

---

<sup>1</sup> Указанные меры принуждения были рассмотрены в теме 13.

Во-первых, это государственное принуждение, под которым понимается внешнее воздействие на поведение, основанное на организованной силе государства и направленное на безусловное утверждение государственной воли.

Во-вторых, это разновидность государственного принуждения, ибо государственное принуждение может быть не только правовым, но и выражаться в прямых, фактических актах принуждения, т.е. своего рода актах государственного насилия.

В-третьих, правовое принуждение отличает особая цель: оно всегда есть принуждение к осуществлению юридически норм, предписаний права.

В-четвертых, правовое принуждение — это такое принуждение к осуществлению норм права, которое производится на законных, т.е. на правовых основаниях. Ведь и к выполнению юридических предписаний можно принуждать незаконно. Например, возлагать юридическую ответственность без достаточных на то оснований.

В-пятых, правовому принуждению свойственны определенные процедурные формы, в которых оно должно осуществляться, т.е. сам процесс осуществления правового принуждения должен быть регламентирован правом. Эти процедурные формы для разных случаев могут быть различными по степени своей сложности и развитости. Так, в системе права существуют целые правовые отрасли, которые имеют лишь одно назначение — установить порядок, процедуру реализации правовых санкций. Это отрасли процессуального права — гражданское процессуальное право, уголовно-процессуальное право и др.

В общем смысле понятие ответственности истолковывается как отношение лица к обществу и государству, к другим лицам с точки зрения выполнения им определенных обязанностей по отношению к обществу, государству и другим лицам. В специально-юридическом значении юридическая ответственность интерпретируется как реакция государства на совершение правонарушения. В указанном значении юридическая ответственность есть дополнительное юридическое обременение лица за совершенное им правонарушение, выражающееся в применении к нему властно-правового принуждения. Из приведенного определения вытекают признаки юридической ответственности:

1. Имеет ретроспективный характер, т. е. представляет собой реакцию на уже состоявшееся поведение, на поведение прошлое (или во всяком случае — длящееся). Субъект не может нести юридическую ответственность за свое поведение в будущем.

2. Поведение, лежащее в основе юридической ответственности, должно быть особым, а именно — содержать признаки правового нарушения. В частности, быть виновным поведением. Без вины не может быть и юридической ответственности.

3. Всегда связана с государственным и общественным осуждением (негативной оценкой) поведения правонарушителя. Именно поэтому, например, приговор по уголовному делу выносится от имени государства.

4. Всегда связана с государственным принуждением. Это значит, что юридическая ответственность всегда предполагает возникновение охранительного правоотношения, в котором обязанная сторона — правонарушитель — вынуждена подчиниться требованию управомоченного — государства в лице его органов и должностных лиц. Государственное принуждение выступает содержанием юридической ответственности. Рассматриваемый признак юридической ответственности в различных отраслях права проявляется по-разному. Гражданское, хозяйственное, трудовое законодательства предусматривают возможность добровольного исполнения обязанностей (возмещение причиненного вреда, заглаживание его силами или за счет нарушителя). В уголовном и административном праве государственное принуждение выступает более явно и всегда реализуется через деятельность специальных органов государства.

5. Юридическая ответственность характеризуется определенными лишениями, которые виновный претерпевает посредством государственного наказания. Лишение нарушителя определенных благ является объективным свойством ответственности. Эти лишения наступают как естественная реакция государства на вред, причиненный правонарушителем обществу или отдельной личности. Особенность лишений (а значит, и ответственности) состоит в том, что они наступают как дополнительные неблагоприятные последствия за совершенное правонарушение. Лицо не несло бы их, если бы вело себя правомерно. Лишения — это не обязанность, которую субъект должен был ранее исполнить. Исполнение обязанности — не ответственность. Ответст-

венность — дополнительные (помимо выполненной обязанности) неблагоприятные последствия прежнего правового поведения лица. Негативные последствия могут быть:

а) личного характера (например, лишение свободы, права занимать определенную должность, исправительные работы — в уголовном праве; обязанность правонарушителя принести публичные извинения за распространение ложных, позорящих сведений о другом лице — в гражданском праве; выговор — в трудовом праве; предупреждение — в административном);

б) имущественного характера (конфискация, штраф — в административном и уголовном праве; взыскание неустойки, пени — в гражданском праве; материальная ответственность — по трудовому праву и т.д.).

## 28.2. ЦЕЛИ, ФУНКЦИИ И ПРИНЦИПЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Устанавливая меры юридической ответственности, законодатель преследовал определенные общественные цели, устанавливая предназначение указанных мер в правовой системе. Целями юридической ответственности выступают:

- 1) защита правопорядка и личности от противоправных посягательств;
- 2) наказание (кара) правонарушителя;
- 3) восстановление нарушенного права;
- 4) воспитание граждан в духе общечеловеческой морали, строгого соблюдения действующих законов.

Эти цели лишь в большей или меньшей степени осуществляются государственными властями. Однако юридической ответственности присущи определенные функции как устойчивые способы воздействия данного правового института на общество. Цели и функции взаимообусловлены: цель и функция одинаково зависят от государственной воли, от стремления государственной власти к правовому порядку. Если эти цели оказываются на периферии внимания государственной власти, то происходит ослабление функций юридической ответственности, и наоборот.

Общими функциями юридической ответственности являются:

- *репрессивно-карательная функция (штрафная)*. Юридическая ответственность является, во-первых, актом возмездия государства по отношению к правонарушителю; во-вторых, средством, предупреждающим новые правонарушения;
- *предупредительно-воспитательная, или превентивная, функция*, тесно связанная с репрессивно-карательной, призвана обеспечить формирование у адресатов права мотивов, побуждающих соблюдать законы, уважать права и законные интересы других лиц;
- *правовосстановительная, или компенсационная, функция* присуща имущественной ответственности. Взыскание причиненного вреда с правонарушителя компенсирует потери потерпевшей стороны, восстанавливает ее имущественные права.

Юридическая ответственность подчинена определенным принципам. К основным из них можно отнести:

1. **Принцип ответственности** лишь за деяние, являющееся противоправным, обращен главным образом к законодателю и требует от него установления мер юридической ответственности лишь за те деяния, которые по своим объективным свойствам являются общественно вредными (опасными), противоречат природе права, ценностям общества.

Содержание данного принципа непосредственно затрагивает также деятельность правоприменителя (юрисдикционных органов). Принцип справедливости охватывает своим содержанием следующие требования:

- а) нельзя за проступки устанавливать уголовные наказания;
- б) недопустимо вводить меры наказания и взыскания, унижающие человеческое достоинство;
- в) закон, устанавливающий ответственность или усиливающий ее, не может иметь обратной силы;
- г) *non bis in idem* (в буквальном смысле — «не дважды за одно»), т.е. никто не должен дважды нести уголовную или иную ответственность за одно и то же правонарушение. Положение п.1 ст.50 Конституции РФ содержит указание на то, что «никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление»;
- д) карательная ответственность должна соответствовать тяжести совершенного правонарушения.

2. **Принцип законности** означает, что юридическая ответственность:

- а) может иметь место лишь за те деяния, которые предусмотрены законом;
- б) применяется в строгом соответствии с процедурно-процессуальными требованиями закона (процессуальная регламентированность — необходимое условие законного применения юридической ответственности);
- в) предполагает обоснованное применение, т.е. факт совершения конкретного правонарушения должен быть установлен как объективная истина;
- г) право лица, привлекаемого к ответственности, на защиту. С этим правом связана так называемая презумпция невиновности<sup>2</sup>: каждое лицо, обвиняемое в совершении преступления, считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном законом порядке и вступившим в законную силу приговором; обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность; неустановленные сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого.

3. **Принцип целесообразности** означает соответствие избираемой в отношении нарушителя меры воздействия целям юридической ответственности. Данный принцип предполагает:

- а) индивидуализацию государственно-принудительных мер в зависимости от тяжести совершенного правонарушения, личностных свойств правонарушителя;
- б) возможность смягчения и даже отказа от применения мер ответственности в случае, если ее цели могут быть достигнуты иным путем.

4. **Принцип неотвратимости** предполагает:

- а) ни одно правонарушение не должно остаться «незамеченным» для государства;
- б) быстрое и оперативное применение мер ответственности за совершение правонарушения;
- в) высокий профессионализм персонала правоохранительных органов.

Принципиально важное значение для обеспечения принципа неотвратимости имеет фактор времени. Правильно будет сказать, что юридическая ответственность выполняет свою служебную роль лишь в течение определенного срока. За пределами этого срока ее применение становится бесцельным. По этой причине в законе, во-первых, оговорены сроки рассмотрения дел о правонарушениях (к примеру, предварительное расследование должно быть завершено в двухмесячный срок) и, во-вторых, установлены сроки, по истечении которых наступает освобождение правонарушителя от ответственности.

### 28.3. ВИДЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Наиболее распространена классификация юридической ответственности по отраслевой принадлежности.

---

<sup>2</sup> Принцип презумпции невиновности (от лат. *praesumptio* — предположение) — принцип уголовного процесса, в соответствии с которым подозреваемый (обвиняемый, подсудимый) считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и вступившим в законную силу приговором суда. Юридическое содержание принципа презумпции невиновности основывается на следующих правилах: обязанность доказательства вины обвиняемого возлагается на лицо, которое проводит дознание, следователя, прокурора, а в делах частного обвинения — на потерпевшего или его представителя; подозреваемый (обвиняемый, подсудимый) не обязан доказывать свою невиновность или меньшую уголовную ответственность, а также наличие обстоятельств, исключающих его уголовную ответственность; все сомнения, которые нельзя доказать, должны истолковываться в пользу подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, а недоказанная вина их в совершенном преступлении в юридическом отношении означает полную невиновность; вывод о вине лица в совершенном преступлении не может основываться на предположениях; факт привлечения лица к участию в деле в качестве подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, его задержание, арест или избрание к нему иной меры пресечения не должны расцениваться как доказательство его виновности; до окончательного разрешения уголовного дела и официального признания его виновным в совершении преступления к подозреваемому, обвиняемому, подсудимому запрещается относиться как к виновному, а также публично, в средствах массовой информации нельзя утверждать о том, что данное лицо является преступником. Под защитой презумпции невиновности находятся все лица, которые привлекаются к ответственности как за совершение преступления, так и за административные правонарушения.



**Гражданско-правовая ответственность** заключается в применении к правонарушителю (должнику) в интересах другого лица (организации) — кредитора — установленных законом или договором мер воздействия, влекущих для него невыгодные последствия имущественного характера, возмещение убытков, уплату неустойки, возмещение вреда.

**Гражданско-правовая ответственность** носит компенсационный характер, ее цель — восстановление нарушенных имущественных прав кредитора. В зависимости от основания возникновения обязательства, в результате которого наступает ответственность, гражданско-правовая ответственность классифицируется на договорную и недоговорную. Гражданско-правовая ответственность основана на принципе полного возмещения ущерба, причиненного правонарушением. Есть, правда, и исключения. Так, неустойка не всегда покрывает расходы. Очевидно, поэтому кому-то иногда лучше нарушить обязательство, чем его соблюсти.

**Уголовная и административно-правовая ответственность** применяется за те правонарушения, которые предусмотрены нормами уголовного закона и законодательства об административных правонарушениях. Отмеченные виды ответственности носят публичный характер, т.е. субъектом привлечения к уголовной и административной ответственности выступает государство. Уголовная ответственность, кроме того, всегда носит личный характер. Уголовной ответственности подлежит то лицо, которое совершило преступление.

**Дисциплинарная ответственность** наступает вследствие нарушения дисциплины (трудовой, воинской и т.п.). Выделяются три вида дисциплинарной ответственности:

- а) в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка;
- б) в порядке подчиненности;
- в) в соответствии с дисциплинарными уставами и положениями, действующими в некоторых сферах (обороны, внутренних дел, железнодорожного, водного, воздушного транспорта).

Для дисциплинарной ответственности характерно то, что она имеет место в отношениях подчиненности лица, совершившего проступок, органу, применившему меру дисциплинарного воздействия. В случаях административной ответственности отношения служебной подчиненности отсутствуют.

**Материальная ответственность** возлагается на лицо, работающее по найму, за ущерб, причиненный работодателю. Этот вид ответственности не следует смешивать с имущественной ответственностью в гражданском праве. От последней материальная ответственность работника отличается тем, что работник отвечает только за прямой ущерб, неполученные доходы с него не взыскиваются, как это характерно для гражданского права; размер материальной ответственности работника, как правило, ограничивается по отношению к его среднему месячному заработку; нормы трудового права допускают удержание ущерба властью работодателя в определенные сроки в ограниченном размере, что не специфично для имущественной ответственности в гражданском праве.

Принято различать два вида материальной ответственности:

- а) ограниченная (работники несут ответственность в размере прямого действительного ущерба, но не больше своего среднего месячного заработка);
- б) полная.

Согласно ст.243 Трудового кодекса РФ этот вид материальной ответственности наступает за ущерб, причиненный преступлением; умышленного причинения ущерба; работником, находившимся в нетрезвом состоянии; когда с работником заключен письменный договор о принятии на себя полной материальной ответственности, и в некоторых иных случаях. В соответствии со ст.277 Трудового кодекса РФ за причиненный организации прямой действительный ущерб ее руководитель несет полную материальную ответственность.

**Конституционная ответственность** наступает за нарушение конституционного права. Ее особенность — в субъектном составе: в качестве таковых могут выступать общественные образования, органы государства. Специфичными являются негативные последствия как реакция на правонарушающие действия субъектов конституционного права. Так, в соответствии с Федеральным законом от 26 сентября 1997 г. «О свободе совести и о религиозных объединениях» деятельность религиозного объединения может быть прекращена решением суда, если она противоречит уставу религиозного объединения и действующему законодательству. Совершение

главой государства государственной измены либо иного особо тяжкого преступления влечет за собой его отрешение от должности (ст.93 Конституции РФ).

К видам юридической ответственности относится международно-правовая ответственность. Различаются в зависимости от характера причиненного ущерба две ее разновидности: политическая (нематериальная) и материальная ответственность.

Виды юридической ответственности не следует смешивать с порядком, формой ее осуществления (ответственностью в судебном, административном и ином порядке). Один и тот же вид юридической ответственности может осуществляться в различных формах. Например, гражданско-правовая ответственность реализуется в судебном или административном порядке. Некоторые виды ответственности, например уголовная, реализуются только в судебном порядке. Деление юридической ответственности на уголовно-правовую, административно-правовую, дисциплинарную, гражданско-правовую, материальную ответственность работников является традиционным. При этом надо отметить, что:

- а) видов ответственности меньше, чем отраслей права;
- б) за нарушение норм права различных отраслей может применяться ответственность одного и того же вида;
- в) в пределах одной отрасли могут существовать различные виды ответственности (например, дисциплинарная и материальная в трудовом праве).

Таким образом, можно заметить, что в основе данной классификации ответственности лежит не отраслевой признак. Объясняется это тем, что деление отраслей в системе права происходит по характеру регулятивных норм, а ответственность непосредственно связана с охранительными нормами, которые имеют другую природу и действуют по своим закономерности. Правоохранительные нормы, в частности, допускают универсальный характер санкций (т.е. применимость одних и тех же санкций для разных отраслей законодательства).

#### **28.4. ОСНОВАНИЯ ВОЗЛОЖЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ; ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ЮРИДИЧЕСКУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И ОСВОБОЖДАЮЩИЕ ОТ НЕЕ**

Основанием возложения юридической ответственности называется совокупность юридических фактов, необходимая и достаточная для наступления данного вида государственного принуждения. Традиционно в эту совокупность входят:

- 1) наличие правовой нормы, позволяющей определить характер совершенного действия;
- 2) само правовое действие (бездействие) и его последствия, юридически описанные как состав правонарушения;
- 3) акт применения права, налагающий на лицо государственное наказание.

Вместе с тем не всегда юридическое описание правового действия, фиксирующего состав правонарушения, достаточно для того, чтобы наступила юридическая ответственность. Если она не наступает, то принято говорить, что к лицу применены основания, исключающие юридическую ответственность или освобождающие от нее.

Можно выделить две группы таких обстоятельств. Основанием, исключающим юридическую ответственность, является безвиновное причинение вреда. К нему отнесены те деяния, которые по своим внешним признакам подпадают под квалификацию правонарушающих, однако в силу их общественной полезности таковыми законом не признаются. К числу таких обстоятельств относятся необходимая оборона, крайняя необходимость, причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, обоснованный риск, связанный с достижением общественно полезной цели, совершение преступления вследствие физического или психического принуждения. УК РФ не признает преступлением причинение вреда охраняемым законом интересам лицом, действующим во исполнение обязательного для него приказа или распоряжения. Точно так же исключает уголовную ответственность неисполнение заведомо незаконного приказа или распоряжения (ст.42 УК РФ). Каждое из этих деяний признается правомерным со всеми вытекающими отсюда последствиями.

Основаниями, освобождающими от юридической ответственности, являются те виновные деяния, которые хотя и признаются законом в качестве противоправных, но в силу условий их совершения, личности правонарушителя или вследствие иных обстоятельств освобождают от применения мер юридической ответственности.

Действующее законодательство к основаниям освобождения от юридической ответственности относит: наличие акта амнистии или помилования, изменение обстановки, вследствие чего лицо ко времени рассмотрения дела в суде перестало быть общественно опасным; передача лица на поруки; передача дела в товарищеский суд; применение мер общественного воздействия; истечение сроков давности привлечения к ответственности; деятельное раскаяние; прекращение уголовного дела в связи с применением мер административного взыскания, а также в связи с примирением с потерпевшим. Кроме того, новый Уголовный кодекс РФ предусматривает, что лицо, которое впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если будет установлено, что вследствие изменения обстановки это лицо или совершенное им деяние перестало быть общественно опасным (ст.77).

### Контрольные вопросы

1. Каковы признаки государственного принуждения?
2. Каковы признаки юридической ответственности как типа государственного принуждения?
3. Каковы принципы юридической ответственности?
4. В чем заключаются цель и функции юридической ответственности?
5. Каковы основания, исключающие юридическую ответственность и освобождающие от нее?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.25.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.10.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.21.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 24.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.27.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.28.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 23.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.21.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 26.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 14.
5. *Поляков А.В.* Общая теория права. Феноменолого-коммуникативный подход: Курс лекций. — СПб., 2003. — Лекция 18.

## ТЕМА 29. ЗАКОННОСТЬ И ПРАВОПОРЯДОК

29.1. *Законность, ее признаки и принципы.*

29.2. *Понятие правопорядка.*

### 29.1. ЗАКОННОСТЬ, ЕЕ ПРИЗНАКИ И ПРИНЦИПЫ

**Законность** — это устойчивое действие закона во времени, пространстве и по кругу лиц. Изучение присущих законности свойств предполагает рассмотрение законности в единстве трех взаимосвязанных аспектов: принципа (идеи, требования), метода поведения и режима общественной жизни.

Как принцип государственно-правовой жизни законность провозглашается и законодательно закрепляется в качестве основополагающего начала правовой жизни, идеи (или требования), которой должны все руководствоваться в своем поведении. Понимание законности как принципа

права означает, что требования права в равной мере обращены как к населению, так и к государственным органам и их должностным лицам. Законность в качестве принципа провозглашена в ряде статей действующей Конституции России.

Во втором аспекте законность рассматривается в качестве метода поведения участников регулируемых отношений. В этом аспекте законность можно представлять в специальном значении — в качестве метода государственного руководства обществом, состоящего в организации общественных отношений путем издания и обеспечения исполнения юридических предписаний. Утверждение законности в качестве метода применительно к современным условиям предполагает, во-первых, наличие развитого законодательства, образующего нормативно-правовую основу законности; во-вторых, соблюдение юридических предписаний (реализация и применение законодательства); в-третьих, наличие специальных органов и средств контроля за осуществлением правовых предписаний. В более широком значении законность выступает в качестве метода или юридического средства организации поведения как властных структур, так и населения.

В третьем аспекте законность проявляется как особый режим общественной жизни. В указанном смысле законность призвана отразить реальное господство закона в общественной жизни, господстве его в отношениях между личностью и властью. Закон, и только он, устанавливает степень зависимости личности от власти и пределы притязаний власти по отношению к личности. В указанном смысле законность есть режим господства закона в общественной жизни.

Понимание законности как особого режима означает распространение ее требований на все области правовой жизни — сферу реализации, применения права и правотворчества, не оставляя тем самым зон, не подвластных закону. В этом аспекте законность — основной компонент, показатель правового государства. Наконец, понимание законности как режима свидетельствует о том, что общество располагает такими рычагами и механизмами, использование которых способно цивилизованными способами подчинить воле законодателя поведение граждан и должностных лиц государства.

Законность — это режим общественной жизни, который характеризуется верховенством в ней закона и безусловным исполнением его требований гражданами и должностными лицами, наличием специальных механизмов, гарантирующих безопасность и защиту личности от произвола, беспрепятственное осуществление гражданских прав и свобод.

Режим законности подчиняется определенным принципам, позволяющим реализовать ее цель. Принципы — это наиболее существенные, глубинные характеристики законности, наиболее полно выражающие ее природу и назначение. К числу таких принципов относятся: верховенство закона, единство законности, реальность законности, целесообразность законности.

1. **Верховенство закона.** Законы как акты высших представительных органов государства занимают ведущее место в системе других нормативных актов. Все иные нормативные акты должны издаваться в соответствии с законом и закону противоречить не могут.

2. **Единство законности.** Единство законности означает единообразие (одинаковость) в понимании содержания юридических норм всеми субъектами права и их претворении в жизнь на всей территории государства.

3. **Законность и целесообразность.** Соотношение законности и целесообразности имеет два аспекта: законность и целесообразность при оценке действующих норм права; законность и целесообразность в правоприменительной деятельности.

Применительно к нормативным актам принцип целесообразности означает необходимость принятия целесообразных, т.е. отвечающих закономерностям общественного развития, законодательных актов. Правореализующий субъект не должен с этой точки зрения подвергать сомнению принятый акт, поскольку на нем лежит прямая обязанность исполнить его требования. По отношению к адресату всякий нормативный акт есть целесообразный, т.е. подлежащий согласованию его норм с собственным поведением адресата. Нецелесообразный нормативный акт может быть отменен, приостановлен лишь в специально предусмотренном законом порядке, а не самочинно.

Целесообразность при применении означает выбор в рамках нормы наиболее приемлемого решения применительно к рассматриваемому случаю. Если, к примеру, решается вопрос ответственности лица, совершившего мошенничество, то суд, рассматривая дело по ч.3 ст.159 УК РФ, определяет наиболее целесообразное наказание, т.е. лишение свободы в пределах от пяти до десяти лет. Целесообразным может быть любой срок в пределах этого размера (с учетом

личности подсудимого, обстоятельств дела). Однако выходить за рамки закона, ссылаясь на целесообразность, нельзя. Иными словами, требованию законности при применении норм права не может противоречить требование целесообразности, ибо целесообразность правоприменительного решения уместна только в рамках закона (законного решения). В связи с рассматриваемым положением право свободного усмотрения правоприменителей также должно быть, во-первых, четко очерчено рамками закона; во-вторых, иметь не очень большие размеры.

Принципы законности получают свое развитие и конкретизацию в требованиях законности. Соотношение и взаимосвязь между принципами и требованиями законности такова: один принцип может получать развитие в нескольких требованиях и одно и то же требование может служить средством конкретизации и развития нескольких принципов. Так, принцип верховенства закона находит отражение в следующих требованиях: подзаконные нормативные акты должны соответствовать закону; правоприменительные акты должны основываться на законе или ином нормативном акте; акты индивидуального поведения должны соответствовать закону, подзаконным нормативным актам и актам применения (ст.72, 814, 81, 842 Конституции РФ). К другим требованиям относятся: всеобщность, т.е. распространение требований законности на всех без исключения должностных лиц государства и граждан; неразрывная связь законности и культуры, достаточно высокий уровень развития культуры, находящий проявление, в частности, в определенных правовых идеалах, принципах, представлениях, — необходимая идеологическая предпосылка законности. В этой связи укрепление законности в стране без повышения правовой культуры оказывается невозможным. Законность предполагает строгое и неуклонное соблюдение правовых предписаний, что обеспечивается убеждением граждан в правильности норм права, необходимости их исполнять, угрозой применения принуждения и применением государственного принуждения. Законность немыслима без ответственности лиц, нарушающих правовые предписания.

**Гарантии законности** — это меры общего и специально-юридического характера, с помощью которых в общественную жизнь внедряется, а в случае нарушения — восстанавливается законность.

Принято различать общие и специальные гарантии. *Общие гарантии* или условия законности заключены в характере экономического строя, существующем политическом режиме, обусловлены уровнем общей и правовой культуры общества. Соответственно, в числе общих принято выделять экономические, политические, социальные и духовно-культурные гарантии. *Специальные (юридические) гарантии* представляют систему юридических средств (правовые акты, юридическая ответственность, контрольно-надзорная деятельность и др.), при помощи которых обеспечивается строгое и неуклонное соблюдение законности во всех сферах общественной жизни. Прочный режим законности в стране невозможен без создания необходимых и действенных механизмов обеспечения законности в сфере правотворчества. К числу таких механизмов (способов обеспечения законности) действующее российское законодательство относит:

- признание закона, иного нормативного правового акта неконституционным. Такое право предоставлено Конституционному суду, который в соответствии с Конституцией РФ и федеральным конституционным законом по запросу государственных органов и должностных лиц принимает заключения о несоответствии акта Конституции РФ;
- приостановление действия нормативного акта (например, актов исполнительных органов власти Президентом РФ);
- принесение протеста на принятый нормативный акт;
- отмена, признание акта утратившим силу;
- применение норм ратифицированного в установленном порядке международного договора в случае противоречия ему закона или иного нормативного акта;
- обращение граждан с исками в суд.

В числе этих мер важнейшим является установление прочного режима конституционной законности. Это означает обеспечение реального верховенства конституции в правовой системе, прямое и непосредственное действие ее норм и положений, создание в стране такого политического режима и социально-экономического строя, при котором конституционная формула «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью» стала бы действительно смыслом, содержанием и обязанностью для государства, его органов и должностных лиц.

Одной из важных гарантий упрочения режима законности является формирование у должностных лиц государства развитого чувства законности, т.е. внутреннего побуждения при любых ситуациях поступать в соответствии с законом. Правомерный вариант поведения при этом избирается даже в том случае, если оно в каком-то смысле и не устраивает адресата нормы, не отвечает его интересам в данный момент (скажем, при условии несовершеннолетних предписаний).

## 29.2. ПОНЯТИЕ ПРАВОПОРЯДКА

**Правовой порядок** — это состояние урегулированности (упорядоченности) общественных отношений или, другими словами, то состояние общественных отношений, к которому стремится общество, создавая в социальной жизни режим реального господства права.

Это не идеальные, проецируемые целями права отношения (порядок), а реально сложившиеся вследствие действия права общегосударственные связи или сложившаяся, устоявшаяся в данном государстве юридическая практика осуществления права. Правопорядок — это основанное на праве реальное состояние общественных отношений, характеризующее степень удовлетворения участниками этих отношений разнообразных интересов и потребностей с помощью средств права, а также характер исполнения ими правовых обязательств, вытекающих из закона или в нем заключенных. Правопорядок есть практическая, или результативная, сторона права, есть право, осуществленное в общественных отношениях, которые под воздействием этого приняли правовой характер.

Правопорядок — составная часть общественного порядка, т.е. такого порядка отношений в обществе, который складывается под воздействием всех социальных регуляторов, — на основе соблюдения обычаев, корпоративных норм и иных социальных правил поведения. Правопорядок есть часть общественного порядка, складывающаяся на основе осуществления юридических норм (в узком, специальном значении под общественным порядком понимают порядок, складывающийся в общественных местах, это часть правопорядка). Главная отличительная черта правопорядка состоит в том, что здесь воплощаются свойства права, правовые принципы, требования законности.

Правопорядок и законность — явления взаимосвязанные. Правопорядок — это режим законности в действии. Законность есть требование строгого и неуклонного соблюдения велений правовых норм в поведении и деятельности их адресатов (прежде всего в деятельности должностных лиц государства и его органов). Когда же это требование реализуется, то в обществе складывается правопорядок. Правопорядок с этой точки зрения есть, образно говоря, «реализованная законность». Порядок в обществе в той или иной сфере общественных отношений может быть достигнут и помимо законности. Так, авторитарное государство, используя неправовые средства борьбы с преступностью, в короткий срок может добиться известных результатов. Этим объясняется то обстоятельство, что уровень преступности при тоталитарном режиме, как правило, сравнительно невысокий. Однако установленный железной рукой порядок отличается непрочностью, носит временный характер. Как только режим ослабевает, преступность вырывается наружу, отмечается ее всплеск. Устанавливая и поддерживая порядок нелегитимными средствами, государство отрицает демократию, пренебрегает правами и свободами. С наведением порядка резко снижается уровень законности. Государственная власть в этих условиях приобретает откровенно антидемократический характер.

Складываясь под непосредственным воздействием законности, право тем самым оказывает непосредственное влияние на демократический характер государственного строя, уровень демократии в стране в целом. Правопорядок в этом смысле есть право, рассматриваемое под углом зрения его фактического действия, практического осуществления всех его требований.

### Контрольные вопросы

1. Что фиксируется в понятии «законность»?
2. Каковы признаки и принципы законности?
3. Как соотносятся законность и правопорядок?

## Литература

### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.26.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.11.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.16.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 22.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.28.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.29.

### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 27.
2. *Любашинц В.Я., Смоленский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.22.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 27.
4. Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова. — М., 2002. — Лекция 18.

## ТЕМА 30. ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО

30.1. *Идея правового государства.*

30.2. *Современное социальное правовое государство.*

### 30.1. ИДЕЯ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

**Правовое государство** — это тип демократического государственного режима, характеризующийся приоритетом естественного права (прав человека) над позитивным правом, реализованным режимом законности и принципом разделения властей.

Правовое государство является одним из существенных достижений человеческой цивилизации. Его основополагающими качествами являются:

- а) признание и защита прав и свобод человека и гражданина;
- б) верховенство правового закона;
- в) организация и функционирование суверенной государственной власти на основе принципа разделения властей.

Рассматривая современное состояние идей правового государства, следует избегать преувеличения их роли и степени распространения. В настоящее время правовое государство выступает идеалом, лозунгом, конституционным принципом и не получает своего полного воплощения в какой-либо стране. Реальная политическая практика государств, провозгласивших себя правовыми, нередко расходится с нормами конституции.

Для второй половины XX в. в конституционной организации государства характерно сочетание правового принципа с социальным, что дает формулу социального правового государства.

Идея утверждения права (или закона) в общественной жизни своими корнями восходит к глубокой древности — к тому периоду в истории человечества, когда возникли первые государства. Ведь для того чтобы упорядочить социальные отношения с помощью права, государство должно было конституировать себя законодательным путем, т. е. определить правовые основы государственной власти.

Ряд идей правовой государственности появился уже в античном мире, а теоретически развитые концепции и доктрины правового государства были сформулированы в условиях перехода от феодализма к капитализму и возникновения нового социально-политического строя.

Значительное влияние на формирование теоретических представлений, а затем и практики правовой государственности оказали политико-правовые идеи и институты Древней Греции и

Древнего Рима, античный опыт демократии. Идею единения силы и права в организации Афинского государства на демократических началах проводил в своих реформах уже в VI в. до н.э. древнегреческий правитель Солон, один из знаменитых семи греческих мудрецов. Мысль о том, что государственность вообще возможна лишь там, где господствуют не люди, а законы, причем справедливые законы, последовательно отстаивали Сократ, Платон и Аристотель.

Самое раннее из дошедших до нас определений государства как правового сообщества принадлежит Цицерону. В своем труде «О государстве» он писал о том, что государство (*res publica*) есть дело народа как «соединения многих людей, связанных между собой согласием в вопросах права и общностью интересов». В дальнейшем идеи государства как правового сообщества получают теоретическое обоснование в Новое время в трудах Гроция, Спинозы, Гоббса, Локка, Вольтера, Монтескье, Руссо. В частности, Джон Локк в своем учении о государстве обосновал законность сопротивления всякому произволу власти. На качественно новую ступень обоснование идеала правового государства было поднято в теории родоначальника классической немецкой философии Иммануила Канта (1724–1804). Согласно знаменитому определению государства, сформулированному Кантом в «Метафизике нравов», оно представляет собой «объединение множества людей, подчиненных правовым законам». Хотя Кант не употреблял еще термина «правовое государство», он использовал такие близкие по смыслу понятия, как «правовое гражданское общество», «прочное в правовом отношении государственное устройство», «гражданско-правовое состояние». Особенность кантовского определения заключалась в том, что определяющим признаком государства здесь было названо верховенство правового закона.

Под влиянием идей Канта в Германии сформировалось представительное направление, сторонники которого сосредоточили свое внимание на разработке теории правового государства. К числу наиболее видных представителей этого направления принадлежали: Роберт фон Мольте (1799–1875), Карл Теодор Велькер (1790–1869), Отто Бэр (1817–1895), Фридрих Юлиус Шталь (1802–1861), Рудольф фон Гнейст (1816–1895). Термин «правовое государство» (по-немецки — *Rechtsstaat*) ввел в научный оборот Роберт фон Мольте, и он прочно утвердился в немецкой юридической литературе в первой трети XIX в.

В англоязычной литературе термин «правовое государство» не используется — его эквивалентом в известной мере является термин «Rule of Law» (господство, правление права), который впервые в этом смысле использовал профессор Оксфордского университета Альберт Венн Дэйси (1835–1922) в работе под названием «Основы конституционного права» (1855).

На конституционном уровне формула правового государства в сочетании с принципом социальности прямо зафиксирована в Основном законе ФРГ (так называется конституция) 1949 г. и в Конституции Испании 1978 г. К настоящему времени в той или иной форме она закреплена в конституциях целого ряда государств, хотя в действительности идеал правового государства еще не достигнут ни в одной стране.

В.С.Нерсесянц определяет правовое государство как «правовую форму организации и деятельности публично-политической власти и ее взаимоотношений с индивидами как субъектами права, носителями прав и свобод человека и гражданина».

Итак, признаками правового государства можно считать:

- ограничение государственной власти правами и свободами человека и гражданина (власть признает неотчуждаемые права граждан);
- верховенство права (правового закона) во всех сферах общественной жизни;
- конституционно-правовую регламентацию принципа разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную;
- равновесие институтов представительской республики и прямого народовластия («полиархии» (многовластия) в терминах американского мыслителя Р.Даля);
- наличие развитого гражданского общества;
- правовую форму взаимоотношений (взаимные права и обязанности, взаимная ответственность) государства и гражданина;
- верховенство закона в системе права;
- соответствие норм внутреннего законодательства общепризнанным нормам и принципам международного права;
- прямое действие конституции;
- независимость и авторитет судебной власти.



Самое главное в идее правового государства — это приоритет естественного права над позитивным. Этот принцип существенно обогащает традиционное представление о законности, как правовой связанности государства его же собственными законами. Как показал опыт XX в., сам факт такой связанности без учета качества закона недостаточен для реализации правового государства как типа демократического режима. Под классическое определение законности вполне попадал Третий рейх, руководители которого под влияние традиционной правовой теории обоснованно называли свой режим «правовым государством», поскольку все его действия имели полную нормативную основу и в этом смысле не могли рассматриваться как беззаконие.

В правовом государстве законность приобретает наиболее развитый вид и включает следующие приоритеты (принципы):

- приоритет конституции над остальными отраслями позитивного права;
- приоритет процессуального права над материальным;
- приоритет закона над остальными нормативными актами;
- приоритет диспозитивного регулирования над императивным;
- приоритет общедозволительного регулирования над разрешительным.

В Конституции Российской Федерации поставлена задача построения правового государства (ст.1) и закреплены все основополагающие принципы правовой государственности как цели конституционного развития.

## 30.2. СОВРЕМЕННОЕ СОЦИАЛЬНОЕ ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО

*Социальное государство* — это признак правового государства как гаранта социальной солидарности и справедливости.

Термин «социальный» в латинском языке означает «общий, общественный», т.е. относящийся к жизни людей в обществе. Поэтому «социальным» в самом широком значении этого слова является любое государство, будучи продуктом общественного развития. Однако в данном случае под социальным государством понимается государство, обладающее особыми качествами и функциями. Государственные режимы, основанные на принципе публичности государственной власти, существовали в атмосфере отчужденности от народа как своего источника и поддерживали социальную стабильность как равновесие противоборствующих социальных групп. Общесоциальный характер государства проявлялся в неразвитом виде, поскольку объединяющий, общий интерес всех граждан, являющийся предметом государственного ведения, был достаточно узким.

Идея социальной государственности сформировалась в конце XIX – начале XX вв. (т.е. позднее идеи правового государства) как результат объективных социально-экономических процессов, происходящих в жизни буржуазного общества, когда в противоречие вошли два его важнейших принципа — принцип свободы и принцип равенства. Теоретически сложились два подхода к соотношению этих принципов. Адам Смит, Джон Стюарт Милль, Бенжамен Констан, Джон Локк и другие отстаивали теорию индивидуальной свободы человека, вменяя государству в качестве основной обязанности охранять эту свободу от любого вмешательства, в том числе и от вмешательства самого государства. При этом они понимали, что в конечном счете такая свобода приведет к неравенству, однако считали свободу высшей ценностью. Другой подход олицетворяет Жан-Жак Руссо, который, не отрицая значения индивидуальной свободы, считал, что все должно быть подчинено принципу равенства, обеспечивать который — задача государства.

Принцип индивидуальной свободы, который раскрепощал инициативу и самостоятельность людей, способствовал развитию частного предпринимательства и рыночного хозяйства, имел, таким образом, экономическое основание в период упрочения экономической мощи буржуазных государств. Однако к концу XIX в. по мере развития и накопления богатства стало происходить имущественное расслоение буржуазного общества, его поляризация, чреватая социальным взрывом. И в этой ситуации принцип индивидуальной свободы потерял свою актуальность и уступил место принципу социального равенства, требующего от государства перейти от роли «ночного сторожа» к активному вмешательству в социально-экономическую сферу. Именно в такой историко-политической обстановке и начинает формироваться понятие социального государства, понимание его особых качеств и функций.

В дальнейшем идея социального государства начинает получать все большее признание, воплощаться в практике и конституциях современных государств. Впервые государство было

названо социальным в Основном законе ФРГ 1949 г. Так или иначе принцип социальности выражен в конституциях Франции, Италии, Португалии, Греции, Нидерландов, Дании, Швеции, Японии и других государств. Большое значение для теории и практики социального государства имело учение английского экономиста Джона Кейнса, под влиянием взглядов которого сформировалась концепция государства всеобщего благоденствия, исходящая из возрастания социальной функции государства.

Следует отметить, что катализатором процесса развития идеи социального государства и воплощения ее в жизнь на Западе было возникновение Советского государства, постоянно декларировавшего в своих конституциях и других законодательных актах социальную ориентированность политики. И хотя политическая теория и декларации социализма находились в противоречии с реальностями отсутствия демократии, гражданского общества, правового государства и частной собственности как экономической основы этих институтов, нельзя отрицать реальных достижений в социальной политике социалистических государств. Разумеется, что в названных социально-экономических условиях социально ориентированная деятельность социалистического государства могла иметь только патерналистский (опекающий) характер, связанный с установлением убогого равенства и обеспечением элементарного социального выживания.

Подлинно социальное государство возможно лишь в условиях демократии, гражданского общества и должно быть правовым в современном значении этой характеристики. В настоящее время правовое государство должно быть социальным, а социальное государство не может не быть правовым. Правовое государство широко практикует интервенционизм, т.е. вмешательство в экономические процессы для гарантирования достойного уровня жизни малоимущих слоев общества. При этом такое вмешательство балансирует на грани разрушения трудовой мотивации, поскольку гарантирует поддержание определенного жизненного уровня независимо от трудовых усилий индивидов. Юридически идея социального государства выразилась в новой интерпретации прав человека как приоритетной функции государства. В социальном государстве права человека понимаются как привилегии, льготы для «социально незащищенных» слоев, понимаемых как жертвы исторической несправедливости или социальной дискриминации. К этим слоям относятся расовые, этнические, сексуальные меньшинства и др.

### Контрольные вопросы

1. Превратилась ли идея правового государства в реальность?
2. Каковы признаки и принципы правового государства?
3. В чем заключается проект социального государства?

### Литература

#### Основная

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.30.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 3, гл.8.
3. *Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина.* — М., 1998. — Гл.22.
4. *Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько.* — М., 1997. — Лекция 10.
5. *Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова.* — М., 1997. — Гл.8.
6. *Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева.* — М., 2001. — Гл.8.

#### Дополнительная

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 10.
2. *Любашиц В.Я., Столенский М.Б., Шепелев В.И.* Теория государства и права. — Ростов-на-Дону, 2002. — Гл.12.
3. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 8.
4. *Теория государства и права / Под ред. В.П.Малахова, В.Н.Казакова.* — М., 2002. — Лекция 27.

## ТЕМА 31. СОВРЕМЕННЫЕ ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ И СЕМЬИ

- 31.1. Понятие правовой системы и правовой семьи.
- 31.2. Романо-германская (континентальная) правовая семья.
- 31.3. Семья общего права.
- 31.4. Мусульманская правовая семья.

### 31.1. ПОНЯТИЕ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ И ПРАВОВОЙ СЕМЬИ

Многообразие систем нормативного регулирования, включая системы права, опосредующих их правовых культур и порождаемых ими правовых систем требует выработки соответствующего инструментария для того, чтобы исследовать это явление, представляющее важное достояние человеческой цивилизации, сумевшей найти разнообразные варианты упорядочивания жизни человека и общества.

В западной теории права понятие правовой системы используется преимущественно в сравнительном правоведении, или компаративистике. При этом словообразования «правовая семья», «семья систем права», «правовая система» воспринимаются как условные для обозначения соответствующих правовых феноменов. Однако эти понятия важны и теории права, поскольку позволяют увидеть типическое, общее, присущее праву как таковому за многообразием национальных юридических систем. Назначение данных понятий заключается в том, чтобы целостно отобразить право в единстве его составляющих им производных как систему норм, правовую деятельность, правовую идеологию и др. С учетом этого содержанием правовой системы охватываются следующие аспекты:

- 1) институциональный — право, выраженное в нормах, институтах, отраслях;
- 2) организационно-структурный — правовые учреждения, обеспечивающие действие права;
- 3) поведенческий — право, выраженное в правовой деятельности, юридической практике
- 4) духовно-культурный — право, представленное правовой идеологией, правовой культурой в целом.

Правовые нормы, правовая деятельность, правовые учреждения, правовая культура взаимосвязаны между собой, находятся в неразрывной связи, образуя, таким образом, целостное образование — *правовую систему*. Следовательно, правовая система объединяет все те явления правовой действительности, которые так или иначе характеризуют (проявляют) право: правовую доктрину, господствующее правосознание, тип правовой системы, правовой менталитет нации, нормы права, формы и способы придания им общеобязательного значения (источники права); основные и типичные для данной страны институты и отрасли права, их структурные связи и объединения; характер правовой деятельности, юридической практики в целом, складывающийся на их основе правопорядок и юридические средства его поддержания; связь права с государством, национальной культурой, господствующей религией и моралью и др. Итак, правовая система представляет собой совокупность взаимосвязанных, согласованных и взаимодействующих правовых средств, регулирующих взаимоотношения в обществе и характеризующих уровень и особенности его правового развития.

Современная правовая карта мира представлена примерно 200 правовыми системами. Каждая из них в чем-то уникальна, особенна и неповторима. Однако есть то общее, типичное, что дает основание объединить (типизировать) их в единые, родственные классификационные группы — так называемые правовые семьи. *Правовые семьи* — это группы национальных правовых систем, объединенных общностью исторического пути формирования права, т.е. происхождением и эволюцией правовых систем, своеобразием его источников, структуры, а также особенностью правового мышления, правовой культуры в целом государственно-организованной нации (народов).

Назначение понятия правовой системы состоит в том, что оно отображает (идентифицирует) сходство или родство юридических признаков правовых систем одной классификационной группы. Если принять за основание типизации правовых систем своеобразие источников права, ее структуры, истории и эволюции, то в современной литературе принято выделять такие правовые семьи, как: романо-германская, скандинавская, латиноамериканская, семья общего права, обычное право, мусульманская и индусская правовые семьи и некоторые другие. В последнее время к числу

таких относят славянскую правовую семью, куда включается и российская правовая система. Более укрупненный подход позволяет говорить о трех наиболее распространенных правовых семьях: романо-германской, семье общего права и мусульманской.

### 31.2. РОМАНО-ГЕРМАНСКАЯ (КОНТИНЕНТАЛЬНАЯ) ПРАВОВАЯ СЕМЬЯ

К романо-германской правовой семье относятся правовые системы государств континентальной Европы (Германии, Испании, Дании, Португалии, скандинавских стран и др.), а также ряда латиноамериканских стран, стран Африки и Ближнего Востока. Романо-германская правовая система зарождается в XIII в. на основе рецепции римского права и использования права канонического (влияние последнего вплоть до XVII в. было определяющим). В этом заключена и главная особенность этой правовой семьи. Страны, возникающие на территории бывшей Римской империи, были хорошо знакомы с римским правом как своим общим культурным наследием. Начиная с XII–XIII вв. и на протяжении всего периода Нового времени римское право являлось основной юридической дисциплиной во всех средневековых университетах. Становление национальных правовых систем, совпавшее с изучением римского права, объективно породило явление его *рецепции*, т.е. заимствование положений римского права национальным, его восприятие правом той или иной страны. Из римского права были восприняты идеи закона как воплощения общей воли и его высшей юридической силы, приоритетное значение нормативного правового акта в правовой системе, ведущая или существенная роль законотворческих органов, кодификация законодательства. Как и в римском праве, в романо-германской правовой семье наиболее разработанной оказалась наука гражданского права. Из римского права воспринято было деление права на частное и публичное, признание статутного (писаного) права, утверждение закона в качестве основного источника права, различие закона и права. Современное континентальное право — это статутное право, оно иерархично. Писанные конституции и иные законы обладают безусловным приоритетом в национальной системе права. Судебная практика в некоторых странах, например во Франции, признается источником права, но она не имеет того значения, какое имеет судебная практика в Англии (хотя, как замечено, при определенных обстоятельствах решения кассационного суда или Государственного Совета часто играют в правовой жизни Франции роль не меньшую, чем закон). В Англии также признаются источниками права принципы права и правовая доктрина. Однако их нормативное содержание имеет принципиально иное значение для правоприменителя и органа, толкующего закон. Важной особенностью правовых систем стран романо-германской правовой семьи является дифференциация права на публичное и частное. При этом публичное право, как и частное, подразделяется во всех странах этой правовой семьи на одни и те же основные отрасли: конституционное право, административное право, международное публичное право, уголовное право, уголовно-процессуальное право и др.

В странах романо-германской правовой семьи норма права оценивается своеобразно — как общее, формально-определенное правило поведения. При этом правовая норма романо-германской правовой семьи является чем-то средним между конкретным правилом поведения и общими принципами права. Поэтому мастерство юриста заключается в умении отыскать норму и сформулировать ее с учетом определенного равновесия. Нормы права не должны быть чрезмерно общими (абстрактными), поскольку они утрачивают значение ориентира поведения, но одновременно они должны быть настолько общими, чтобы урегулировать соответствующий тип отношений, а не применяться лишь в отношении конкретного случая. Поскольку подобным образом сконструированная в законе норма права требует конкретизации, то право стран романо-германской правовой семьи создается не только в процессе правотворчества, но и в процессе ее толкования. Нормы права этой семьи права образуют иерархическую систему: на ее вершине располагаются писанные конституции, конституционные законы, органичные законы, обычные законы. В некоторых странах романо-германской правовой семьи (ФРГ) равными по силе признаются решения органов конституционного контроля. Кроме законов источниками права являются акты исполнительных органов власти — регламенты, декреты, административные циркуляры и др., объединяемые общим понятием — «подзаконные акты». В целом ряде случаев решения кассационного суда — высшей судебной инстанции стран романо-германской правовой семьи — также признаются источниками права. Длительное влияние школы естественного права в романо-германской правовой семье обусловило широкое использование в качестве источника права общих принципов права.

### 31.3. СЕМЬЯ ОБЩЕГО ПРАВА

Если для романо-германской правовой системы основным источником права является закон (статутное право), то для семьи общего права основным источником выступает прецедент — судебное решение. Родоначальником общего права является Англия. Считается, что исторической датой становления общего права является 1066 г. — время, когда нормандцы подчинили своему влиянию Англию. Англосаксонское право, отличавшееся партикуляризмом и архаичным характером, было потеснено общим правом. Общее право создано после нормандского завоевания королевскими судами Англии (эти суды именуется Вестминстерскими судами по месту их заседания с XII в. в Вестминстере). Это новое английское право формировалось судебной практикой королевских судов постепенно — от решения к решению. Совокупность таких казуальных решений, обязательных в качестве прецедента для последующих судебных решений по сходным делам, и составила общее для всех английских судов право.

С конца XIV в. наряду (параллельно) с общим правом получает развитие так называемое право справедливости — совокупность правовых норм, вырабатываемых практикой суда лорда-канцлера на основе доктрины справедливости. Такие нормы являлись своего рода симбиозом заимствованных положений из римского и канонического права и применялись в случаях недостаточности, пробельности общего права, когда принималось несправедливое решение и граждане, взывая короля к совести, просили его вынести решение по справедливости. Общее право и право справедливости существовали параллельно до судебной реформы 1873–1875 гг., в результате которой формально юридический дуализм в Англии был преодолен. Общее право и право справедливости были объединены в единую систему прецедентного права. Соответственно этому все суды Англии стали применять нормы как общего права, так и права справедливости.

Специфику общего права наиболее точно отражает английское право. Своеобразным в английском праве является понимание нормы права. Нормы английского права неотделимы от решения суда по конкретному делу, они применяются для решения дел, аналогичных тому, по которому данное решение было принято. Каждому новому случаю нужна «своя», т.е. новая, норма. Нормы прецедентного права отличаются конкретностью (невысоким уровнем абстрактности). Специфична структура английского права. Оно не знает деления права на частное и публичное. Основные его составные части — это общее право и право справедливости. Отсутствует четкое структурирование права по отраслевому признаку.

Современное английское право имеет две системы: систему права справедливости и систему общего права. Каждая из этих систем имеет собственный предмет и процедуры регулирования. Сообразно этому существует и специализация среди английских юристов на юристов общего права и юристов права справедливости. Исторически право справедливости (как совокупность норм) создавалось судом канцлера с той целью, чтобы дополнять, а иногда и изменять систему общего права, если она несколько устаревала. Королевские суды, связанные узкой компетенцией и жесткими процедурами, не всегда успевали за динамизмом общественных отношений. Это и обусловило необходимость учреждения специальной юрисдикции, которая основывалась на королевской прерогативе, нацеленной на смягчение и дополнение норм общего права и решения вопросов соответственно с требованиями морали и совести. Действия канцлера хотя и основывались на принципах общего права, однако в некоторых случаях в результате его вмешательства создавались новые нормы, которые именовались нормами права справедливости и усовершенствовали с точки зрения морали действующую систему общего права. На современном этапе развития английского права общее право включает вопросы уголовного, договорного, гражданско-деликтного права; в области права справедливости решаются вопросы о недвижимости, доверительной собственности, торговле, наследстве и т.п.

Исторически сложилось так, что в Англии главным для юриста было умение возбудить дело, отыскать форму иска, т.е. необходимую процедуру, которая позволяла бы обратиться в Королевский суд. Со временем процессуальное право стало доминирующим. Отсюда основным источником английского права является судебная практика. При этом прерогатива создания судебных прецедентов предоставлена исключительно высокому суду. Таковым признается Верховный суд, в который входят Высокий суд, Суд короны и Апелляционный суд.

Другим источником английского права являются законы и подзаконные нормативно-правовые акты. Согласно английской традиции и сложившейся юридической доктрине закон (акт

парламента) не считается основным источником права. Он вносит поправки и дополнения к праву, создаваемому судебной практикой. Формально закон может изменить или отменить норму прецедентного права, равно как и при коллизии с прецедентным правом приоритет принадлежит закону. Однако действие закона, его применение всецело связаны с судебно-прецедентным его толкованием и применением. Нормы закона реально становятся действующими, лишь будучи вовлеченными в практику деятельности судов. Судебная практика дает жизнь закону. Отсюда английские судьи склонны цитировать не сам текст закона, но применяющее его решение суда.

Английское законодательство находится под сильным влиянием судебной практики: оно казуистично. В то же время роль закона в последнее время заметно усиливается при регулировании новых общественных решений (сфера социального обеспечения, просвещения, здравоохранения и др.). Принимая такие законы, парламент требует, чтобы они применялись в том виде, как он их установил. Приоритет здесь за статутным правом.

Источником английского права признается также обычай. Однако его применение носит ограниченный характер еще и по той причине, что действующий и поныне Закон от 1265 г. установил возможность использования лишь тех обычаев, которые сложились и были действующими до 1189 г. (правления короля Ричарда Львиное Сердце).

### 31.4. МУСУЛЬМАНСКАЯ ПРАВОВАЯ СЕМЬЯ

Особенностью правовых систем мусульманских стран является то, что они функционируют на религиозной основе ислама. Исполнение его предписаний выступает своеобразной формой богослужения, а личное благочестие должно гарантировать соблюдение правовых норм. Официальная доктрина ислама не допускает, чтобы законодатель мог изменять нормы права, которые составляют священное мусульманское право. Будучи тесно связанным с религией, мусульманское право не сливается с нею, относится не к религии, а к правовой системе. Особенностью мусульманского права является то обстоятельство, что государство непосредственно не участвовало в формировании большинства его норм, выполняя свою правотворческую миссию косвенно, главным образом санкционированием выводов мусульманско-правовых толков. Роль основного юридического источника мусульманского права принадлежала правовой доктрине, а государство официально санкционировало ее выводы, назначая кади (судей) и возлагая на них обязанность решать дела на основании воли Аллаха и учения определенного толка. В качестве источников мусульманского права выступают:

1) священная книга ислама Коран (высказывания Аллаха последнему из пророков и посланцев — Магомету). Коран содержит нормы религиозных обрядов, закрепляет моральные предписания, обычаи и традиции, регламентирующие уклад жизни и образ поведения мусульман. Напрашивается аналогия Корана с Ветхим Заветом и Евангелием. В то же время положения Корана имеют юридическое значение и именно в этом смысле выступают источником права. Правильнее даже рассматривать Коран как общую идеологическую основу всего мусульманского права;

2) Сунна (описание поступков, высказываний Магомета, инкорпорированное в шести канонических сборниках). При этом в традициях ислама признание установок Корана строго обязательно, в то время как положения Сунны признаются желательными для выполнения;

3) иджма — это положения, сформулированные правовой доктриной на основе истолкования Корана и Сунны; это общее, согласованное мнение мусульманских правоведов, догма шариата; это сборник решений докторов ислама (муджтахидов) относительно разрешения вопросов, которые не урегулированы Кораном и Сунной, учредивших новые общеобязательные правила поведения;

4) кияс — умозаключения по аналогии. Значение кияса состоит в том, что он позволяет восполнить пробелы казуистического мусульманского права и отыскать в самом шариате норму, необходимую для решения по аналогии любого дела, не создавая при этом новой нормы и не нарушая фикции мусульманской правовой доктрины (так, аренда земли, запрещенная шариатом, трактуется как соглашение о товариществе) о беспробельности этого права;

5) общие принципы, сформулированные различными богословско-юридическими школами. Учитывая архаический характер институтов мусульманского права и отсутствие систематизации, выработанные доктриной, принципы права имеют высокое юридическое значение для этой правовой системы. В некоторых случаях в Коране и Сунне не сформулировано правило поведения, на основе которого можно было бы решить конкретное дело. Тогда такое правило формулируется

исходя из анализа и толкования случаев из жизни пророка, его высказываний или молчания, которые имели отношение к ситуациям, более или менее аналогичным тем, которые необходимо разрешить. Такой подход позволяет не только устранить пробел в нормативных положениях Корана или Сунны, но и устранить имеющиеся в них противоречия (таких исламские правоведы насчитывают несколько десятков).

Длительное время мусульманское право не знало деления на отрасли. Группирование норм осуществлялось в зависимости от их тематической оценки (семья, религия и др.). Ныне мусульманские ученые подразделяют систему мусульманского права на следующие отрасли: нормы, регулирующие отправление религиозного культа; нормы, закрепляющие личный статус правоверных; нормы, образующие гражданское право; нормы, образующие отрасль «властных норм» (т.е. регулирующие государственно-управленческие, административные, финансовые отношения); нормы, образующие отрасль деликтного (уголовного) права.

Кроме того, к числу отраслей мусульманского права относятся судебное (процессуальное) и международное право. Современное мусульманское право претерпевает значительные изменения. Такие изменения связаны, во-первых, с его вестернизацией, т.е. заимствованием мусульманским правом некоторых идей, принципов, норм, присущих романо-германской или англосаксонской правовым семьям; во-вторых, кодификацией мусульманского права (так, практически во всех современных мусульманских странах приняты и действуют гражданский и гражданско-процессуальный кодексы); в-третьих, ограничением или упразднением деятельности традиционных судов, обеспечивающих неукоснительное применение положений шариата.

В то же время в современных условиях фактор исламского фундаментализма, официальное признание ислама государственной религией (Пакистан, Иран и др.) одновременно означает возрастающее влияние традиционного мусульманского права на законодательство, судебную систему, юридическую практику в целом.

### **Контрольные вопросы**

1. Что такое национальная правовая система и правовая семья?
2. В чем наиболее существенные черты романо-германской правовой семьи?
3. Что является главным юридическим источником для семьи общего права?
4. Каковы источники права в мусульманской правовой семье?

### **Литература**

#### **Основная**

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: Учебник. — М., 2003. — Гл.16.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: Учебник для юридических вузов и факультетов. — М., 1999. — Раздел 5, гл.6.
3. Общая теория права: Учебник для юридических вузов / Ю.А.Дмитриев, И.Ф.Казьмин, В.В.Лазарев и др.; Под общ. ред. А.С.Пиголкина. — М., 1998. — Гл.23.
4. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. — М., 1997. — Лекция 9.
5. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. В.М.Корельского и В.Д.Перевалова. — М., 1997. — Гл.32.
6. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К.Бабаева. — М., 2001. — Гл.30.

#### **Дополнительная**

1. *Власов В.И.* Теория государства и права: Учебник для высших юридических учебных заведений и факультетов. — Ростов-на-Дону, 2002. — Раздел 25.
2. *Назаренко Г.В.* Теория государства и права: Учебное пособие. — М., 1998. — Тема 29.

## МАТЕРИАЛЫ ДЛЯ ТЕСТОВОЙ СИСТЕМЫ

1. *Создатель договорной концепции происхождения государства:*
  - а) Ф.Энгельс;
  - б) Т.Гоббс;
  - в) Аристотель.
2. *Легальность государственной власти — это:*
  - а) подчиненность нормам права;
  - б) монополия на принуждение;
  - в) общеобязательный характер ее велений.
3. *Федеральное собрание РФ является:*
  - а) коллегиальным органом государственной власти;
  - б) государственным органом вторичной легитимности;
  - в) структурным подразделением Администрации Президента.
4. *Республика — это:*
  - а) форма правления;
  - б) тип государственного режима;
  - в) форма территориального устройства.
5. *Однопартийность — это признак:*
  - а) тоталитарного режима;
  - б) авторитарного режима;
  - в) демократического режима.
6. *Специфичными для англосаксонской правовой системы являются:*
  - а) закон;
  - б) судебный прецедент;
  - в) юридическая доктрина.
7. *Федеративное государство составляют:*
  - а) государственные образования;
  - б) государствовподобные образования;
  - в) административно-территориальные образования.
8. *Завоевание одной группы людей другой группой является:*
  - а) типичным условием возникновения государства;
  - б) нетипичным условием;
  - в) условием возникновения государства только в современном мире.
9. *Российская Федерация является:*
  - а) президентской республикой;
  - б) парламентской республикой;
  - в) полупрезидентской республикой.
10. *Система права — это:*
  - а) упорядоченная совокупность правовых норм;
  - б) система правовых отношений в обществе;
  - в) совокупность нормативных актов.
11. *Государственный режим РФ является:*
  - а) тоталитарным;
  - б) демократическим;
  - в) авторитарным.
12. *Императивный метод правового регулирования определяет:*
  - а) меру должного поведения;
  - б) меру возможного поведения;
  - в) размер правовой льготы.
13. *Конституционный принцип разделения властей впервые обосновал:*
  - а) Д.Локк;
  - б) Ж.-Ж.Руссо;
  - в) Н.Макиавелли.



14. *Гипотеза правовой нормы — это:*
- а) указание на обстоятельства, при наступлении которых лицо может или должно руководствоваться правовым предписанием;
  - б) указание на неблагоприятные последствия нарушения правового предписания;
  - в) правило поведения, которым лицо может или должно руководствоваться при наступлении определенных в праве обстоятельств.
15. *Теория государства и права исследует:*
- а) догму права;
  - б) исторические образцы государства и права;
  - в) нормативную модель государства и права.
16. *Российская Федерация является:*
- а) симметричной федерацией;
  - б) асимметричной федерацией;
  - в) национальной федерацией.
17. *К отраслевой юриспруденции относятся:*
- а) теория государства и права;
  - б) наука гражданского права;
  - в) история политических и правовых учений.
18. *Соблюдение, исполнение и использование права относятся к:*
- а) формам реализации права;
  - б) видам (типам) реализации права;
  - в) видам правовых велений.
19. *Коллизионная норма — это:*
- а) норма, определяющая юридическую силу противоречащих друг другу правовых норм;
  - б) норма, указывающая на цели правового регулирования;
  - в) норма материального права.
20. *Что из перечисленного ниже характеризует формальные признаки лица?*
- а) свобода и единство воли;
  - б) правоспособность;
  - в) моральное поведение.
21. *Запрет, обязывание и дозволение относятся к:*
- а) формам реализации права;
  - б) видам реализации права;
  - в) видам правовых велений.
22. *Диспозиция правовой нормы — это:*
- а) указание на обстоятельства, при наступлении которых лицо может или должно руководствоваться правовым предписанием;
  - б) указание на неблагоприятные последствия нарушения правового предписания;
  - в) правило поведения, которым лицо может или должно руководствоваться при наступлении определенных в праве обстоятельств.
23. *Гражданское право является отраслью:*
- а) материального публичного права;
  - б) материального частного права;
  - в) процессуального частного права.
24. *Элементом отрасли права является:*
- а) правовая норма;
  - б) институт права;
  - в) гипотеза, диспозиция, санкция.
25. *Субъектом законодательной инициативы является:*
- а) политическая партия или общественное объединение, направляющее законопроект в законодательный орган;
  - б) лицо или орган, создающие законопроект, обязательный для рассмотрения в законодательном органе;
  - в) юридический отдел министерства, готовящий проекты законов для рассмотрения в порядке служебного поручения.

26. *Нормативный акт — это элемент:*
- а) обычного права;
  - б) позитивного права;
  - в) законодательства.
27. *Какие виды социальных норм характеризуются формальной определенностью?*
- а) нормы морали;
  - б) правовые нормы;
  - в) обычаи.
28. *Какой из нормативных актов обладает высшей юридической силой?*
- а) указ президента;
  - б) постановление правительства;
  - в) закон.
29. *У каких субъектов права одновременно возникает правоспособность и дееспособность?*
- а) у физического лица;
  - б) у юридического лица;
  - в) у правонарушителя.
30. *Вина — это:*
- а) психическое отношение лица к результату противоправного поведения;
  - б) состояние совести правонарушителя;
  - в) элемент объективно-противоправного поведения.
31. *Субъектами применения права являются:*
- а) дееспособное физическое лицо;
  - б) государственный орган или государственное должностное лицо;
  - в) только правоохранительные органы.
32. *Юридическая презумпция может быть:*
- а) только материальной;
  - б) только фактической;
  - в) фактической и легальной.
33. *Санкция правовой нормы — это:*
- а) указание на обстоятельства, при наступлении которых лицо может или должно руководствоваться правовым предписанием;
  - б) указание на неблагоприятные последствия нарушения правового предписания;
  - в) правило поведения, которым лицо может или должно руководствоваться при наступлении определенных в праве обстоятельств.
34. *Уголовное право является отраслью:*
- а) материального публичного права;
  - б) материального частного права;
  - в) процессуального частного права.
35. *Стихийный характер возникновения специфичен для:*
- а) обычаев;
  - б) правовых норм;
  - в) законопроектов.
36. *Аналогия закона является элементом:*
- а) законотворческого процесса;
  - б) правоприменения;
  - в) непосредственной реализации права.
37. *Распространение действия закона на отношения, сложившиеся до момента его опубликования, является:*
- а) обратным действием закона;
  - б) отсроченным действием закона;
  - в) переживанием закона.
38. *Толкование нормативного акта, осуществляемое его создателем, называется:*
- а) делегированным;
  - б) аутентичным;
  - в) доктринальным.

39. *Законность* — это:
- а) устойчивое действие закона во времени, пространстве и по кругу лиц;
  - б) тип правоприменения, предполагающий широкую административную дискрецию;
  - в) отсутствие пробельности в законодательстве.
40. *Инкорпорация* — это:
- а) объединение нормативных актов без изменения их содержания в единый акт;
  - б) объединение нормативных актов в единый, логически цельный акт с изменением их содержания;
  - в) объединение нормативных актов без изменения их содержания в сборник по тематическому, хронологическому признаку, по юридической силе.
41. *Финансовое право является отраслью:*
- а) материального публичного права;
  - б) материального частного права;
  - в) процессуального частного права.
42. *Предметом теории государства и права является:*
- а) общественная система;
  - б) общие закономерности возникновения, развития и строения государства и права;
  - в) исследование общих принципов национального законодательства.
43. *К признакам государства относятся:*
- а) поддержание благосостояния его граждан;
  - б) публичность государственной власти;
  - в) наличие главы государства.
44. *Какая из концепций происхождения государства полагает, что государство возникло как результат обдуманного, рационального выбора людей?*
- а) теологическая;
  - б) патриархальная;
  - в) общественного договора.
45. *Форма государства — это:*
- а) устойчивые способы воспроизводства государственной власти, распределения ее по территории и взаимоотношения ее с гражданами;
  - б) порядок создания высших органов государственной власти;
  - в) система государственных органов.
46. *Часть 4 ст. 15 Конституции РФ «Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора» содержит:*
- а) правоохранительную норму;
  - б) коллизионную норму;
  - в) процессуальную норму.
47. *Субъективное право определяет:*
- а) меру должного поведения;
  - б) меру возможного поведения;
  - в) правовые последствия правонарушения для субъекта.
48. *Какой акт является локальным?*
- а) закон субъекта РФ;
  - б) указ президента;
  - в) устав учреждения.
49. *Определите тип республики, где правительство формируется парламентским большинством и несет ответственность перед парламентом:*
- а) парламентская;
  - б) прямая;
  - в) президентская.
50. *Семейное право является отраслью:*
- а) материального публичного права;
  - б) материального частного права;
  - в) процессуального частного права.

51. *Статья 165 Гражданского Кодекса РФ «Несоблюдение нотариальной формы, а в случаях, установленных законом, — требования государственной регистрации сделки влечет ее недействительность. Такая сделка считается ничтожной» содержит следующий тип санкции:*
- а) бланкетную;
  - б) отсылочную;
  - в) неполную.
52. *Правовая система РФ относится к:*
- а) романо-германской правовой семье;
  - б) англосаксонской правовой семье;
  - в) семье обычного права.
53. *Ответственность за ущерб, причиненный предприятию его сотрудником при исполнении им своих трудовых обязанностей, называется:*
- а) административной;
  - б) гражданской;
  - в) материальной.
54. *Правомерное поведение, совершаемое из страха перед наказанием, называется:*
- а) маргинальным;
  - б) конформистским;
  - в) привычным.
55. *Поддержание высокого жизненного уровня граждан относится к следующим гарантиям законности:*
- а) экономическим;
  - б) юридическим;
  - в) организационным.
56. *К основаниям юридической ответственности относятся:*
- а) акт правоприменения;
  - б) юридический факт;
  - в) акт толкования права.
57. *Совокупность признаков правонарушения, при наличии которых должна наступить юридическая ответственность лица, называется:*
- а) объективная сторона правонарушения;
  - б) состав правонарушения;
  - в) субъективная сторона правонарушения.
58. *Поведение субъектов, регулируемое нормами права, называется:*
- а) правомерным;
  - б) общественно значимым;
  - в) правовым.
59. *Экологическое право является отраслью:*
- а) материального публичного права;
  - б) материального частного права;
  - в) процессуального частного права.
60. *Союзное государство, состоящее из территориальных образований, имеющих некоторые собственные институты государственности называется:*
- а) федерацией;
  - б) конфедерацией;
  - в) унией.
61. *Возможность лица претерпевать последствия своих правовых действий называется:*
- а) сделкоспособностью;
  - б) деликтоспособностью;
  - в) дееспособностью.
62. *К правотворческой деятельности относится:*
- а) консолидация законодательства;
  - б) вето главы государства на законопроект;
  - в) голосование в законодательном органе по законопроекту.

63. Установление цели создания нормативного правового акта является его:
- а) историческим толкованием;
  - б) телеологическим;
  - в) логическим.
64. Правовой нигилизм является:
- а) степенью системности законодательства;
  - б) признаком правоприменения;
  - в) типом правосознания.
65. Системное регламентирование общественных отношений преимущественно обеспечивается:
- а) указом президента;
  - б) кодифицированным законодательством;
  - в) публичным правом.
66. Упорядоченная совокупность правовых норм, регламентирующая отношения, возникающая в процессе государственного управления, — это:
- а) уголовное право;
  - б) административное право;
  - в) система законодательства.
67. Формально определенное, институционально реализуемое, общеобязательное правило поведения, созданное или одобренное государством и обеспеченное мерами государственного принуждения, — это:
- а) норма права;
  - б) закон;
  - в) нормативный подзаконный акт.
68. Функцией судебной власти является:
- а) исполнительно-регулятивная;
  - б) установления юридического факта;
  - в) правосстановительная.
69. Возможность лица быть носителем прав и обязанностью называется:
- а) правоспособностью;
  - б) правосубъектностью;
  - в) сделкоспособностью.
70. Совокупность прав, обязанностей лица и гарантий их реализации называется:
- а) правосубъектностью;
  - б) правовым статусом лица;
  - в) субъективным правом.
71. Трудовое право является отраслью:
- а) материального публичного права;
  - б) материального частного права;
  - в) процессуального частного права.
72. Форма правления фиксирует:
- а) способ замещения должностей в высших государственных органах;
  - б) субъект государственного суверенитета;
  - в) наличие представительного законодательного органа.
73. Какой акт является локальным?
- а) устав учреждения;
  - б) приказ о приеме на работу;
  - в) закон субъекта Российской Федерации.
74. «Русская правда» является:
- а) нормативным договором;
  - б) легитимированным обычаем;
  - в) суммой судебных прецедентов.
75. В реквизиты закона входят:
- а) наименование закона;
  - б) преамбула закона;
  - в) сведения об актах, утрачивающих силу в связи с изданием данного закона.

76. *Исчезновение предмета регулирования является:*
- а) основанием внеюрисдикционной утраты законом своей силы;
  - б) утратой законом своей силы в связи с прекращением срока действия закона;
  - в) мораторием на действие закона.
77. *Группу однородных общественных отношений регламентирует:*
- а) институт права;
  - б) отрасль права;
  - в) норма права.
78. *К необходимым признакам правонарушения относятся:*
- а) виновность деяния;
  - б) его осуждение в общественном мнении;
  - в) наказуемость.
79. *Объектом правоотношения являются:*
- а) права и обязанности лиц;
  - б) юридический факт;
  - в) субъективное отношение лица к праву.
80. *Правила создания юридических актов называются:*
- а) юридической техникой;
  - б) законодательной инициативой;
  - в) правоположениями.
81. *Уголовно-исполнительное право является отраслью:*
- а) материального публичного права;
  - б) материального частного права;
  - в) процессуального частного права.
82. *Предложение лицу совершить особо ценное правомерное действие на условиях предоставления правовой льготы — это:*
- а) мера поощрения;
  - б) правовая обязанность лица;
  - в) исполнение закона.
83. *Возможность требования должного поведения обязанного лица является:*
- а) элементом субъективного права;
  - б) элементом объективного права;
  - в) правовым стимулом.
84. *Создает, изменяет и отменяет права и обязанности лиц:*
- а) акт толкования права;
  - б) правовая норма;
  - в) правовое сознание.
85. *Древнегреческий правитель Драконт создал афоризм: «Государству не следует создавать законы, которые народ не будет исполнять». Этот афоризм о:*
- а) приоритете материального источника права над формальным;
  - б) необходимости пробельности законодательства;
  - в) ненужности законов.
86. *Указы президента являются:*
- а) законодательными актами;
  - б) подзаконными актами;
  - в) актами толкования права.
87. *Императивный метод регулирования формулирует:*
- а) меру должного поведения;
  - б) меру возможного поведения;
  - в) правовое равенство субъектов правоотношений.
88. *Сохранение законодательством СССР (в части, не противоречащей современному законодательству) юридической силы является:*
- а) проявлением правовой рецепции;
  - б) правовой преемственности;
  - в) юридической коллизией.

89. *Федеральные конституционные законы:*
- а) принимаются на референдуме;
  - б) не подлежат вето президента;
  - в) регламентируют генеральные правовые институты.
90. *Условием правоприменения является:*
- а) необходимость регистрации юридического факта;
  - б) стремление лиц реализовать свои права;
  - в) наличие законодательства.
91. *Земельное право является отраслью:*
- а) материального публичного права;
  - б) материального частного права;
  - в) процессуального частного права.
92. *Толкование права, осуществляемое государственным органом или государственным должностным лицом в пределах их компетенции, является:*
- а) доктринальным;
  - б) официальным;
  - в) обыденным.
93. *Сохранение частью закона юридической силы после его отмены является:*
- а) переживанием закона;
  - б) обратным действием закона;
  - в) отсроченным действием закона.
94. *Идея правового государства была сформулирована:*
- а) И.Кантом;
  - б) К.Марксом;
  - в) Т.Гоббсом.
95. *Восполнением пробела в законодательстве будет являться:*
- а) правотворчество;
  - б) применение аналогии закона;
  - в) расширительное толкование нормативных актов.
96. *Какая из функций наказания самая архаическая?*
- а) карательная;
  - б) правовосстановительная;
  - в) воспитательная.
97. *Коллизионные нормы отнесены к:*
- а) нормам специального действия;
  - б) нормам материального права;
  - в) правоохранительным нормам.
98. *Властное веление государственного должностного лица, выраженное посредством телодвижения называется:*
- а) конклюдентным актом применения права;
  - б) вербальным актом применения права;
  - в) письменным актом применения права.
99. *Статья 2 Конституции РФ «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства» является:*
- а) декларативной;
  - б) обеспечительной;
  - в) правоохранительной.
100. *Материальные различия публичного и частного права были установлены:*
- а) римским юристом Ульпианом;
  - б) Конституцией РФ;
  - в) судебной практикой.

101. *Признаки юридического акта:*
- а) содержит норму права;
  - б) создается государственными органами или государственными должностными лицами в установленном порядке;
  - в) содержит государственное веление.
102. *Формальным признаком федерального конституционного закона является:*
- а) принятие его на референдуме;
  - б) квалифицированное голосование в законодательном органе;
  - в) немедленное вступление в силу.
103. *Какие из отраслей входят в состав публичного материального права:*
- а) финансовое право;
  - б) земельное право;
  - в) административно-процессуальное право.
104. *К основаниям юридической ответственности относятся:*
- а) акт правоприменения;
  - б) юридический факт;
  - в) акт толкования права.
105. *Государство является монопольным субъектом возложения:*
- а) дисциплинарной ответственности;
  - б) материальной ответственности;
  - в) уголовной ответственности.
106. *Сохранение частью закона юридической силы после его отмены является:*
- а) переживанием закона;
  - б) обратным действием закона;
  - в) отсроченным действием закона.
107. *Распространение действия закона на отношения, сложившиеся до момента его опубликования, является:*
- а) обратным действием закона;
  - б) отсроченным действием закона;
  - в) переживанием закона.
108. *Институт купли-продажи жилья является:*
- а) отраслевым;
  - б) комплексным (межотраслевым);
  - в) императивным.
109. *Что является признаком объективно-противоправного деяния?*
- а) вина;
  - б) дееспособность;
  - в) наличие объекта противоправного деяния.
110. *Гражданское право является отраслью:*
- а) материального публичного права;
  - б) материального частного права;
  - в) процессуального частного права.
111. *Обязательным признаком правового государства является:*
- а) республиканская форма правления;
  - б) наличие конституции;
  - в) приоритет естественного права перед позитивным.
113. *Статья 158 УК РФ «Кража, т.е. тайное хищение чужого имущества, наказывается штрафом в размере от двухсот до семисот минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до семи месяцев либо обязательными работами на срок от ста восьмидесяти до двухсот сорока часов, либо исправительными работами на срок от одного года до двух лет, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до трех лет» содержит:*
- а) только одну часть правовой нормы (санкцию);
  - б) одну правовую норму;
  - в) две правовые нормы.



## СЛОВАРЬ ТЕРМИНОВ

**Авторитарный режим** — способ управления на основе контроля власти над политическим волеизъявлением народа.

**Адекватное (буквальное) толкование** — результат толкования, когда содержание разъясняемого правового предписания совпадает с его текстуальным выражением.

**Административная дискреция** — действия должностного лица по усмотрению в условиях отсутствия правовой нормы либо ее недостаточной конкретности.

**Акты официального толкования норм права (интерпретационные акты)** — акты-документы, которые содержат конкретизирующие нормативные предписания, разъясняющие содержание юридических норм.

**Акты применения права** — официальный акт-документ, закрепляющий решение компетентного органа по юридическому делу и содержащий государственно-властное, индивидуально-конкретное правовое предписание.

**Аналогия закона** — решение конкретного дела (спора) при наличии пробела на основании сходной, наиболее близкой по содержанию нормы.

**Аналогия права** — решение конкретного, не урегулированного правом случая на основании общих начал и смысла законодательства.

**Ветвь власти** — совокупность органов государственной власти, специализирующихся на реализации функций государства преимущественно в какой-то одной юридической форме, принято называть ветвями власти.

**Вина** — психологическое отношение правонарушителя к противоправному деянию и его результату (генетическая психическая связь между лицом и противоправным результатом его действия).

**Власть** — замещение воли одного лица волей другого.

**Гарантии законности** — меры общего и специально-юридического характера, с помощью которых в общественную жизнь внедряется, а в случае нарушения — восстанавливается законность.

**Гипотеза правовой нормы** — часть нормы, которая содержит указание на те условия (фактические обстоятельства), с наступлением которых действует данная норма.

**Государственное принуждение** — основанное на организованной силе и юридических нормах, осуществляемое специальным аппаратом воздействие на поведение людей, ограничивающее их самоопределение в целях подчинения их поведения воле государства.

**Государственно-правовой режим** — совокупность приемов и способов осуществления государственной власти.

**Государственный аппарат** — система взаимосвязанных государственных органов и входящих в их состав государственных должностных лиц.

**Государственный орган** — структурная единица государственного аппарата, характеризующаяся юридической оформленностью, властными полномочиями, организационной и хозяйственной самостоятельностью, состоящая из государственных служащих и располагающая материальными средствами для осуществления своих полномочий.

**Государственный суверенитет** — независимость государства от волеизъявления других государств, а также физических или юридических лиц, находящихся на территории государства.

**Государство** — легитимный, суверенный, территориальный, политический союз лиц, располагающий публичной властью.

**Дееспособность** — предусмотренная законодательством возможность лица самостоятельно приобретать юридические права и обязанности, а также претерпевать юридические последствия этого приобретения (как правило, претерпевать меры юридической ответственности).

**Действие закона** — правила, определяющие приобретение, сохранение и утрату законом юридической силы.

**Демократический режим** — способ управления на основе участия народа в принятии государственных решений.

**Диспозитивный тип регулирования** — способ воздействия права на лицо, формулирующий меры возможного поведения, создающий несколько альтернативных вариантов правомерного (ненаказуемого) поведения и обеспечивающий всех участников правовых отношений равными правами и обязанностями.

**Диспозиция правовой нормы** — часть нормы, указывающая на возможное и должное поведение субъектов при наличии условий, определенных в гипотезе данной нормы.

**Дозволение** — разрешение лицу совершить дозволенное действие или воздержаться от него.

**Естественное право** — правила поведения, создаваемые массовым общественным сознанием или отдельными членами общества, формально неопределенные, но отвечающие самым строгим требованиям разумности и справедливости и опирающиеся при реализации на интеллектуальную и моральную обязательность для любого разумно мыслящего существа.

**Закон** — нормативно-правовой акт, принятый в особом процедурном порядке непосредственно народом или представительным законодательным органом, обладающий высшей юридической силой, регламентирующий наиболее важные общественные отношения и содержащий первичные правовые нормы.

**Законность** — устойчивое действие закона во времени, пространстве и по кругу лиц.

**Законодательный процесс** — составная часть правотворческого процесса, включающая в себя процедуры разработки, обсуждения, принятия и опубликования законов.

**Запрет** — предписание воздержаться от совершения какого-либо действия.

**Императивный тип регулирования** — способ воздействия права на лицо, формулирующий меру должного (запрещенного или обязательного) поведения, предполагающий безальтернативный вариант правомерного (ненаказуемого) поведения и определяющий обязанности лица без предоставления ему дозволения.

**Инкорпорация** — вид систематизации нормативных правовых актов, не носящий правотворческого характера и состоящий в объединении их по определенному основанию (критерию) в единые сборники.

**Институт права** — элемент системы права, представленный совокупностью взаимосвязанных правовых норм, регулирующих группу однородных общественных отношений или их отдельные стороны.

**Исполнение права** — форма реализации, которая заключается в осуществлении субъектами права обязывающего юридического предписания.

**Использование права** — форма реализации, которая заключается в совершении субъектами дозволенных правовыми нормами действий.

**Источники права** — это действия и ситуации, создающие содержание правовой нормы и придающие ей юридическую силу.

**Кодификация** — упорядочение юридических норм в процессе правотворческой деятельности, издание на этой основе единого, юридически и логически цельного (кодифицированного) нормативного акта (кодекса, положения, устава).

**Компетенция** — совокупность прав и обязанностей органа, должностного лица, необходимая и достаточная для осуществления его функций.

**Консолидация** — укрупнение, сведение нескольких близких по содержанию нормативных актов в один акт в целях единого регулирования данных общественных отношений.

**Конфедерация** — форма добровольного межгосударственного объединения с общим правительством и иными атрибутами государственности.

**Легитимированный обычай** — обычай, признанный государством в качестве собственной нормы и обеспеченный государственным принуждением.

**Легитимность** — признание лицом в добровольном порядке обязательности для себя государственных велений.

**Меры защиты** — действия государства по предотвращению правонарушения посредством принудительного исполнения обязательств.

**Меры превентивные** — действия государственных должностных лиц или государственных органов, направленные на прекращение действий, содержащих признаки правонарушения или на предупреждение высоковероятных противоправных действий или иных неблагоприятных с точки зрения права событий.

**Механизм государства** — это иерархическая система государственных органов, учреждений, публичных служб и корпораций (предприятий), государственных должностных лиц, выполняющих функции государства в сфере публичного управления.

**Монархия** — форма правления, при которой верховная власть принадлежит одному лицу по принципу наследования.

**Норма моральная** — правило, обеспечивающее себестождественность человека (равенство с самим собой и его самоуважение), выступающую мерой индивидуальной свободы.

**Норма права** — общеобязательное правило поведения, созданное или одобренное государством, характеризующееся формальной определенностью, институциональным характером реализации и поддерживаемое мерами государственного принуждения.

**Норма социальная** — правило поведения, указывающее на должный его вариант и обладающее признаком периодичности действия.

**Норма техническая** — правило, обеспечивающее реализацию цели в каком-то типе деятельности.

**Нормативно-правовой акт** — содержащий нормы права юридический акт или акт, изданный уполномоченными негосударственными органами.

**Нормативный договор** — соглашение между субъектами права, призванное урегулировать их отношения путем создания (учреждения) взаимных прав и обязанностей, создающее исходные правовые нормы для последующего развития законодательства.

**Нормативный подзаконный акт** — нормативно-правовой акт, принятый органами исполнительной власти для обеспечения текущих задач государственного управления в ситуации пробельности законодательства или недостаточной конкретности законодательных положений и сохраняющий юридическую силу до принятия соответствующего закона.

**Нормы декларативные** — нормы, содержащие цели правового регулирования.

**Нормы дефинитивные** — нормы, содержащие правовые определения.

**Нормы коллизионные** — нормы, определяющие юридическую силу противоречащих друг другу правовых норм.

**Нормы материального права** — нормы, регламентирующие взаимодействия лиц по поводу жизненных благ; закрепляющие права и обязанности субъектов и отвечающие на вопрос: «Что следует делать для их осуществления?».

**Нормы оперативные** — нормы, регламентирующие процедуру создания нормативно-правовых актов и процедуру их реализации.

**Нормы процедурные (нормы специального действия)** — нормы, регламентирующие процедуру (порядок) создания правовых норм, осуществления субъектами их прав и обязанностей, споров по ним и отвечающие на вопрос: «Как следует осуществить материальные предписания?».

**Нормы процессуальные** — нормы, регламентирующие течение судебного процесса, т.е. процедуру установления юридического факта и спора о нем.

**Нормы учредительные (нормы-принципы)** — нормы, содержащие исходные начала правового регулирования.

**Обратное действие закона** — распространение положений закона на отношения, сложившие до его издания.

**Объект правонарушения** — блага и ценности, охраняемые нормами права.

**Объективная сторона правонарушения** — признаки действия или бездействия лица в виде вреда (совокупности отрицательных последствий правонарушения, выраженных в нарушении правопорядка, ущемлении субъективных прав и обязанностей) и причинной связи между противоправным действием и наступившими последствиями.

**Объективно-противоправное поведение** — поведение, по внешним признакам сходное с правонарушением, но не являющееся таковым ввиду отсутствия вины его субъекта.

**Обычное право** — совокупность стихийно установленных, формально неопределенных, передаваемых изустно правил общественно должного поведения, принудительно поддерживаемых в порядке общественной самоорганизации.

**Обязывание** — предписание совершить строго определенные действия.

**Отрасль права** — совокупность взаимосвязанных правовых институтов, регулирующих обширную сферу однородных общественных отношений присущим ей методом правового регулирования.

**Парламентская республика** — тип республики, предполагающий ответственность исполнительной ветви власти перед законодательной.

**Переживание закона** — ограничение ревизионной силы закона с обратным действием, которым устраняется или смягчается наказуемость.

**Поощрение** — предложение лицу совершить особо ценное правомерное действие на условиях приобретения правовой льготы (изъятия из режима правового равенства).

**Право** — обеспеченная государством система общеобязательных норм (предписаний) и принципов, выражающих общую волю и согласованные интересы различных социальных групп населения, приоритеты и ценности личности и выступающих общесоциальной мерой (регулятивом) ее свободы и ответственности.

**Правовая доктрина** — мнения выдающихся ученых, судей, высших судебных инстанций, высказанных в частном порядке по общим или специальным проблемам права.

**Правовая культура** — качественное состояние правовой системы отдельного общества.

**Правовая семья** — группа национальных правовых систем, объединенных общностью исторического пути формирования права, т.е. происхождением и эволюцией правовых систем, своеобразием его источников, структуры, а также особенностью правового мышления, правовой культуры в целом государственно-организованной нации (народов).

**Правовая система** — совокупность правовых отношений и опосредующих их правовых норм и правового сознания.

**Правовое государство** — тип демократического государственного режима, характеризующийся приоритетом естественного права (прав человека) над позитивным правом, реализованным режимом законности и принципом разделения властей.

**Правовое поведение** — действие лица, которое потенциально регламентируется правом (данное действие предусмотрено какой-либо правовой нормой).

**Правовое регулирование** — совокупность способов воздействия права на поведение лиц с целью приведения его в соответствие с правовым велением.

**Правовой порядок** — состояние урегулированности (упорядоченности) общественных отношений при помощи норм права.

**Правовой статус личности** — юридическое положение лица, включающее в себя права, обязанности, возможные меры ответственности и государственные гарантии их реализации.

**Правомерное поведение** — фактические действия (деятельность), соответствующие праву, его принципам и предписаниям.

**Правонарушение** — общественно вредное (или общественно опасное), противоправное и виновное деяние деликтоспособного субъекта, совершенное им под угрозой наказания и влекущее юридическую ответственность.

**Правоотношение** — складывающаяся на основе норм права объективная юридическая связь, стороны которой наделены корреспондирующими (взаимообусловленными) субъективными правами и юридическими обязанностями.

**Правосознание** — форма общественного сознания, отражение права в форме идей, взглядов на законодательство, права и свободы человека, законность и правопорядок в обществе.

**Правоспособность** — предусмотренная законодательством возможность лица быть носителем прав и обязанностей.

**Правосубъектность** — признак субъекта правоотношений, предполагающий наличие у него правоспособности и дееспособности.

**Правотворчество** — специализированная деятельность компетентных органов государства (или иных уполномоченных законом органов и лиц) по изданию нормативных правовых актов.

**Преемственность закона** — полное или частичное сохранение юридической силы законом, принятым на основании ранее действовавшей Конституции и принадлежащим к прошлой правовой системе.

**Президентская республика** — тип республики, в котором глава государства является главой исполнительных органов власти.

**Преступление** — виновное, общественно опасное деяние (действие или бездействие), запрещенное уголовным законом под угрозой наказания.

**Преюдиция** — юридическое предрешение наличия или отсутствия определенных фактов.

**Применение права** — властно-организующая деятельность компетентных органов и лиц, обеспечивающих в конкретных жизненных случаях реализацию юридических норм.

**Принцип разделения властей** — правила организации государственного аппарата, разграничивающие компетенцию и предметы ведения ветвей власти для обеспечения режима законности, гарантирования прав и свобод граждан.

**Пробел в праве** — недостаточная конкретность правового предписания, выражающаяся в невозможности однозначного определения правомерного действия.

**Публичное право** — совокупность норм, регламентирующих отношения лица и государства преимущественно императивным способом, предполагающих неотчуждаемость субъективных публичных прав и их принудительную защиту.

**Публичный характер государственной власти** — монопольное право определенной группы граждан на легитимное применение насилия или его угрозы для реализации их велений на территории государства.

**Реализация права** — воплощение предписаний права в правомерной деятельности участников регулируемых правом отношений.

**Республика** — форма правления, когда должность главы государства, а также иные высшие государственные должности замещаются на определенный срок в порядке политических выборов либо путем утверждения их непосредственными представителями народа, избранными в ходе политических выборов.

**Референдум** — волеизъявление народа по законодательному проекту или по политическому запросу высших государственных органов или инициативной группы избирателей, имеющее обязательный характер, т.е. не подлежащее утверждению государственными органами и обладающее высшей юридической силой.

**Санкция правовой нормы** — часть нормы, содержащая указания на неблагоприятные последствия, наступающие при нарушении предписания, указанного в диспозиции.

**Сецессия** — процедура выхода государства из состава конфедерации.

**Система законодательства** — упорядоченная, иерархически построенная совокупность нормативно-правовых актов.

**Система права** — упорядоченная, иерархически построенная совокупность правовых норм.

**Систематизация нормативно-правовых актов** — деятельность по их упорядочению, приведению в единую систему.

**Соблюдение права** — форма реализации права, которая заключается в воздержании субъектов права от совершения запрещенных нормой права действий, т.е. в правомерном бездействии.

**Состав правонарушения** — совокупность его главных, определяющих признаков, выделенных законодателем как типичные, необходимые и в то же время достаточные для возложения юридической ответственности.

**Структура правовой нормы** — внутреннее строение нормы права, определяющее последовательность соединения составляющих ее элементов.

**Субъект правонарушения** — лицо, достигшее установленного законом возраста, отдающее отчет в своих действиях, способное руководить своими поступками и совершающее виновное нарушение правового предписания.

**Субъект правоотношения** — субъект права, который реализовал свою правосубъектность и стал участником конкретного правового отношения.

**Субъекты права** — лица, которые потенциально могут быть носителями юридических прав и обязанностей.

**Судебный прецедент** — судебное решение, принимаемое в качестве образца для судебного решения аналогичного дела.

**Тип политического сознания** — индивидуальное, субъективное определение значимости государства для лица.

**Толкование аутентичное** — толкование правовых норм, данное создателем содержащего их нормативного акта.

**Толкование доктринальное** — разъяснение смысла правовых предписаний, даваемое научными и другими квалифицированными юридическими учреждениями и специалистами.

**Толкование казуальное** — разъяснение смысла правовых норм, обязательных только для данного конкретного дела.

**Толкование легальное** — толкование правовых норм по уполномочиванию правотворца.

**Толкование неофициальное** — разъяснение смысла правовых норм, исходящих от различных органов и лиц, не имеющее юридически обязательного значения.

**Толкование нормативное** — разъяснение общего характера, распространяемое на все случаи действия толкуемого нормативного акта.

**Толкование ограничительное** — результат толкования, применяемый в тех случаях, когда содержание разъясняемого правового предписания оказывается уже ее текстуального выражения.

**Толкование официальное** — юридически обязательное разъяснение правовых предписаний специально уполномоченными на то органами.

**Толкование права** — уяснение и разъяснение смысла и содержания юридических норм в целях надлежащего их применения, выступающие как совокупность мыслительных операций, совершаемых субъектом.

**Толкование расширительное (распространительное)** — результат толкования, когда содержание разъясняемого правового предписания нормы права оказывается шире ее текстуального выражения (словесной формулировки).

**Тоталитарные режим** — способ управления на основе полного (тотального) контроля над всеми сторонами жизни общества.

**Унитарное государство** — форма территориального устройства, когда носителем государственного суверенитета является народ как целое в лице представляющих его центральных органов государственной власти.

**Уния** — объединение двух или более государств посредством одного главы государства (обычно монарха).

**Федеративное государство** — форма территориального устройства, когда государственный суверенитет разделен между народом как целым в лице центральных органов власти и территориальными подразделениями народа в лице местных (территориальных) органов власти.

**Форма государства** — способ образования, организации и осуществления государственной власти.

**Форма государственного (территориального) устройства** — устойчивые способы распределения государственной власти по территории.

**Форма осуществления государственных функций** — определенный установившийся порядок, т.е. последовательность действий, который обнаруживает государственная власть, реализующая свои цели.

**Функции государства** — постоянные, наиболее значимые действия государственной власти, реализующие ее общественную сущность.

**Цессия** — процедура вхождения государства в состав конфедерации или федерации.

**Частное право** — совокупность норм, регламентирующих отношения частных лиц преимущественно диспозитивным способом, предполагающих отчуждаемость субъективных прав и их защиту в заявительном порядке.

**Юридическая квалификация** — стадия применения права, которая заключается в правовой оценке всей совокупности фактических обстоятельств дела путем соотнесения данного случая с определенными юридическими нормами.

**Юридическая ответственность** — дополнительное юридическое обременение лица за совершенное им правонарушение, выражающееся в применении к нему властно-правового принуждения.

**Юридическая презумпция** — правдоподобное, высоковероятное утверждение о каком-либо событии или действии, которое законодатель повелел считать истинным.

**Юридическая сила** — свойство компетентного веления или волеизъявления обладать общеобязательностью, способностью порождать юридические следствия в виде прав, обязанностей, мер принуждения и правовой защиты.

**Юридическая фикция** — заведомо ложное утверждение о событии или действии, предусмотренные законодательством и которые законодатель повелел считать истинными.

**Юридический акт** — официальный документ государства, содержащий государственное веление, изданный от его имени государственным органом или государственным должностным лицом в установленном порядке и в пределах их компетенции.

**Юридический факт** — конкретное жизненное обстоятельство, предварительно фиксируемое в гипотезе правовой нормы, с которым законодательство связывает возникновение, изменение и прекращение прав и обязанностей лица.

**Юриспруденция** — группа наук, которые изучают политические и правовые отношения в обществе.

## СОДЕРЖАНИЕ

Методические рекомендации по изучению дисциплины .....	3
<b>РАБОЧАЯ ПРОГРАММА УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЫ «ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА»</b>	
Раздел 1. Организационно-методический .....	4
Раздел 2. Содержание дисциплины .....	5
Раздел 3. Учебно-методическое обеспечение дисциплины .....	20
<b>ТЕКСТЫ ЛЕКЦИЙ УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЫ «ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА»</b>	
Тема 1. Предмет, метод и функции теории государства и права .....	36
Тема 2. Происхождение государства .....	39
Тема 3. Сущность и основные признаки государства .....	44
Тема 4. Функции государства и формы их реализации .....	49
Тема 5. Классификация государств .....	53
Тема 6. Формы государства .....	57
Тема 7. Механизм государства и государственный аппарат .....	64
Тема 8. Принцип разделения властей в работе государственного аппарата .....	70
Тема 9. Возникновение права .....	73
Тема 10. Право как социальный регулятив .....	76
Тема 11. Понимание права: основные концепции .....	79
Тема 12. Источники и формы права .....	81
Тема 13. Цель и методы правового регулирования .....	86
Тема 14. Структура правовых норм .....	88
Тема 15. Классификация правовых норм .....	92
Тема 16. Система права .....	94
Тема 17. Закон и законотворческий процесс .....	99
Тема 18. Действие закона .....	105
Тема 19. Система законодательства .....	108
Тема 20. Правовые отношения в обществе .....	112
Тема 21. Субъекты правоотношений .....	116
Тема 22. Правосознание .....	120
Тема 23. Толкование права .....	125
Тема 24. Реализация права .....	130
Тема 25. Применение права .....	133
Тема 26. Правовое поведение .....	139
Тема 27. Юридические факты .....	146
Тема 28. Государственное, правовое принуждение и юридическая ответственность .....	149
Тема 29. Законность и правопорядок .....	155
Тема 30. Правовое государство .....	159
Тема 31. Современные правовые системы и семьи .....	163
Материалы для тестовой системы .....	168
Словарь терминов .....	177

---

Ивонин Юрий Перфильевич

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Учебно-методический комплекс  
по специальности 030501 «Юриспруденция»

Корректор Г.А.Есева

Подписано в печать 30.11.2007. Печать офсетная. Бумага офсетная.  
Формат 60x84/8. Усл. п. л. 23. Доп. тираж 250 экз.

630099, Новосибирск, ул. Каменская, 56, НГУЭУ