

Министерство образования и науки Российской Федерации
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
АМУРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
(ФГБОУ ВО «АмГУ»)

ТЕОРИИ (ШКОЛЫ) ПРАВА
сборник учебно-методических материалов
для направлений подготовки: 40.04.01 – Юриспруденция

Благовещенск, 2017

*Печатается по решению
редакционно-издательского совета
юридического факультета
Амурского государственного университета*

Составитель: Зайцева Т.А.

Теории (школы) права: сборник учебно-методических материалов для направлений подготовки: 40.04.01 – Юриспруденция, - Благовещенск: Амурский гос. ун-т, 2017.

©Амурский государственный университет, 2017
©Кафедра теории и истории государства и права, 2017
©Зайцева Т.А., составление

СОДЕРЖАНИЕ

1. Краткое изложение лекционного материала	4
2. Методические рекомендации (указания) к практическим занятиям	16
3. Лабораторная работа по дисциплине «Теории (школы) права»	20
4. Методические указания для самостоятельной работы магистрантов	20
4.1. Темы для самостоятельной работы	20
4.2. Темы докладов по дисциплине «Теории (школы) права».	21

1. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ЛЕКЦИОННОГО МАТЕРИАЛА

Тема 1. Понятие, признаки и сущность права.

Право — явление сложное, многогранное, имеющее богатое понятийное выражение. Во-первых, выделяют право в общесоциальном смысле (моральное право, политическое право, право народов и т.п.); во-вторых, право в специально-юридическом, как инструмент, связанный с государством.

Однако и в этом, более узком понимании право разделяют на объективное и субъективное.

Право в объективном смысле — это система общеобязательных, формально определённых юридических норм, выражающих общественную (консолидированную, классовую) волю устанавливаемых и обеспечиваемых государством и направленных на урегулирование общественных отношений. Объективное право — это законодательство, юридические обычаи, юридические прецеденты и нормативные договоры данного периода в конкретном государстве. Оно объективно в том смысле, что непосредственно не зависит от воли и сознания отдельного лица и не принадлежит ему.

Субъективное право — это мера юридически возможного поведения, призванная удовлетворять собственные интересы лица. Субъективны конкретные права и свободы личности (право на жизнь, свободу, труд, образование т.п.), в том смысле, что связаны с субъектом, принадлежат ему и зависят от его воли и сознания.

Если объективное право — это юридические нормы, выраженные в тех или иных формах, то субъективное право — это те конкретные юридические возможности, которые возникают на основе и в пределах права объективного.

Признаки объективного (позитивного) права:

- 1) волевой характер;
- 2) общеобязательность;
- 3) нормативность;
- 4) формальная определенность;
- 5) системность;
- 6) связь с государством;
- 7) Право, как мера свободы и поведения людей:

Таким образом, право это совокупность исходящих от государства общеобязательных, формально определенных норм, выражающих идеи свободы, справедливости, гуманизма, нравственности прав человека и призванных регулировать поведение людей и их коллективов в целях стабильного функционирования и развития общества.

Наиболее значимым признаком права, включенным в определение данного понятия, выступает его тесная связь с государством.

Определение категории сущности права имеет первостепенное значение для его понимания и назначения в обществе. Сущность права как категория философская означает, то наиболее характерное, наиболее значимое в этом явлении, что определяет его содержание, социальное назначение и функционирование. Сущность права — это смысл данного явления, то, что оно есть само по себе в отличии от всех других явлений и изменчивых состояний права под влиянием тех или иных обстоятельств.

При рассмотрении сущности права важно учитывать два аспекта:

- то, что любое право есть, прежде всего, регулятор (формальная сторона);
- то, чьи интересы данный регулятор обслуживает (содержательная сторона).

Выделим следующие подходы к сущности права:

классовый, в рамках которого право определяется как система гарантированных государством юридических норм, выражающих возведённую в закон государственную волю экономически господствующего класса (здесь право используется в узких целях как

средство для обеспечения главным образом интересов господствующего класса);

общесоциальный, в рамках которого право рассматривается как выражение компромисса между классами, группами, различными социальными слоями общества (здесь право используется в более широких целях как средство закрепления и реального обеспечения, прав человека и гражданина, экономической свободы, демократии и т.п.).

Наряду с этими основными можно выделить и религиозный, и национальный, и расовый, и иные подходы к сущности права, в рамках которых собственно религиозные, национальные и расовые интересы будут доминировать в законах и подзаконных актах, правовых обычаях и нормативных договорах.

Иначе говоря, сущность права многоаспектна.

Тема 2. Проблемы плюрализма в понимании права

Право настолько уникальный, сложный и общественно необходимый феномен; что на протяжении всего времени его существования научный интерес к нему не только не исчезает, но возрастает. В мире существует множество научных идей, течений и точек зрения по поводу того, что есть право. Но лишь в последнее время ученые стали задаваться вопросом, что значит понимать право.

Правопонимание — это научная категория, отражающая процесс и результат целенаправленной мыслительной деятельности человека, включающий в себя познание права, его восприятие (оценку) и отношение к нему как к целостному социальному явлению.

Субъектом правопонимания всегда выступает конкретный человек. Правопонимание всегда субъективно, оригинально, хотя представления о праве могут совпадать у группы лиц и у целых слоев, классов.

Объектом правопонимания могут быть право в планетарном масштабе, право конкретного общества, отрасль, институт права, отдельные правовые нормы.

Содержание правопонимания составляют знания субъекта о его правах и обязанностях, конкретных и общих правовых дозволениях, запретах, а также оценка и отношение к ним как справедливым или несправедливым.

Проблема различия права и закона основная проблема правопонимания.

Соотношение права и закона является центральной проблемой правоведения и правопонимания. Актуальность данного вопроса заключается как в теоретическом, так и прикладном (практическом) значении.

В разрешении проблемы соотношения права и закона, как и в решении вопроса о соотношении государства и права, имеются различные взгляды или подходы, которые имеют достоинства и недостатки.

Тема 3. Школы теории права

3.1. Естественно-правовая теория права

Свое начало естественно-правовая теория взяла из территории Древних Рима и Греции, хотя свою завершённую форму получила только лишь в веках, после буржуазных революционных преобразований. Данная школа различила естественное право и позитивное. Первое придавалось человеку с момента его разделения и принадлежало ему до момента смерти, которое было неизменным и постоянным и не требовало признания властью. В свою очередь, позитивное право не могла быть вечным, признавалось государственной властью и имело своё письменное выражение в нормативно-правовых актах. С точки зрения представителей естественно-правовой теории право и принципы морали должны отождествляться, что означает, что в основе права должны лежать нравственные ценности: равенство, справедливость, свобода. Сами правовые источники видятся не в самом законодательстве, а в природе человека, который может приобрести их

от рождения либо от Бога.

Данная школа права утверждает, что не существует универсального, подходящего всем народам права. В зависимости от сложившихся исторических путей обычаев, ценностей, отличительному менталитету определённому народу, право может и должно отличаться от права, присущего другим народностям. Следовательно, этому, право не может зависеть от воли государства и полностью подчиняться этой власти, так как обычай по сравнению с законом известен большему числу населения и имеет более долгое исторически сформированное основание.

Данная теория обладает определённым рядом достоинств и недостатков:

Достоинства теории:

1. Провозглашала первоисточником прав человека Бога, либо природу, данное утверждение помогало бороться с законами, противоречащими естественному праву. Что являлось неоспоримым барьером для произвола чиновников.

2. На основании положений данной теории проходили буржуазные революции, в результате которых смещались устаревшие феодальные устои, им на смену приходили новые, более свободные положения.

3. Не объединяет в едино закон и право, принимает то, что законы могут не соответствовать праву, в таком случае они считаются неправомерными. Каждый закон, который противоречит справедливости, равенству либо свободе, противоречит праву.

Главный недостаток:

1. Абстрактное понимание правовых норм. В данной теории имеет место быть различные понятия о справедливости, свободе и равенстве, в результате чего чёткость и определённость законных и противозаконных действий разная, что в свою очередь уменьшает формальные свойства права.

Наиболее яркими представителями данной теории являются: Джон Локк, Руссо, Монтескьё.

Джон Локк утверждал, что естественное состояние человека - это состояние полной и ничем не ограниченной свободы действий в отношении распоряжения своим имуществом, в соответствии с тем, что они считают допустимым для себя в границах естественных законов, не спрашивая разрешения у какого-либо. Важнейшей отличительной чертой Локка является то, что он даёт обоснование свобод и прав человека, существующих ещё в «догосударственном состоянии».

Естественно-правовая научная школа права разделяла такие понятия как право и закон, первый был вариантом проявлением того, что отождествляли с моралью, а закон являлся тем, как справедливость видело государство. Одна из главных особенностей специфики школы это присущий ей образ позитивного права, исходящий от природы, от Бога.

3.2. Историческая теория права

Историческая школа права сформировалась в конце XVIII - начале XIX в. Ее представителями были: Г. Гуго, К.Ф. Савиньи, Г. Пухта и другие.

Основные идеи названной доктрины:

1) право - историческое явление, которое, как и язык, не устанавливается договором, не вводится по чьему-либо указанию, а возникает и развивается постепенно, стихийно;

2) право - это прежде всего правовые обычаи (т.е. исторически сложившиеся правила поведения, влекущие за собой юридические последствия). Законы же производны от обычного права, которое произрастает из недр "национального духа", глубин "народного сознания";

3) представители этой теории, возникшей во времена феодализма, отрицали права человека, ибо в обычаях той сословной эпохи не могли найти отражения никакие "естественные" права человека.

Достоинства теории:

Обращается внимание на культурно-традиционные ценности народов, на то, что их отражение может и должно отражаться в законодательной базе. В связи с тем, что разные народы имеют разный путь исторического развития, который нельзя не учитывать при принятии нормативно-правовых актов

Выделяет тот факт, что естественность развития права не позволит произволу законодателей творить нормы права, противоречащие исторической бытности народа.

Правовые обычаи обладают тем преимуществом, что они проверены временем и стабильностью правил поведения

Слабые стороны:

- Эта теория выступала во время своего появления как реакция на естественно-правовые течения в праве

- Обычаи были переоценены и не всегда являлись правомерным и современным рычагом справедливости в современные дни, хотя могли отлично подходить для определённых исторических периодов.

Многие юридические идеологи склоняются к точке зрения, что историческая школа права являлась решающим шагом для появления позитивизма в юриспруденции и перехода к нему. Представители исторической школы права брали своё начало из консервативного исторического понимания права, в котором отражались обычаи и традиции. Их идеи были отличительным противопоставлением концепции естественно-правовой парадигмы, являвшейся идеологическим оружием для революционных буржуазных течений.

Историческая школа пыталась встать на защиту феодальных устоев, которые формировались на протяжении долгого времени, в свою очередь выступая против существующих отношений при помощи нового законодательства, так как, по их мнению, право должно складываться исторически. Обычай являлся одним из основных источников права, а какие-либо попытки кодифицировать законы отвергались и подвергались критике. В это системе право рассматривалось как некая система формирования народного духа. Поэтому развитие право можно было сравнить с развитием языка.

Одно из ведущих понятий школы – «Народный дух» - особенность правосознания народа, а главным фактором, имеющим влияние на него, являются исторические условия развития, в которых формируются и возникает нация, так как сам по себе «народный дух» не способен изначально к саморазвитию.

Историческая теория ставила во внимание проблему о возможности проществовать современному праву право предшествующих эпох. Юристы не могут не учитывать эту преемственность на практике. Под влиянием исторической школы права юристы уже не могли воспринимать естественное право, как универсальный образец. Множество юристов стали склоняться к взглядам исторической теории и особо не спешили перерабатывать систему в естественно-правовом стиле.

Россия ничем не отличалась от европейских взглядов на право, Николай I отказался от кодификации в пользу уже сложившегося исторического опыта, тем самым выступив приверженцем исторической теории права. Данная теория побуждала интерес у юристов изучать право прошлых лет. Именно в этот момент правоведение становится самостоятельной наукой. Один этап развития исторического духа исходит из предыдущего, поэтому важной частью является знание исторической последовательности права, что в следствии приводит к тому, что право выступает органическим процессом, изучая который можно изучить и понять народное правосознание.

Для России историческая теория стала отправной точкой для российской правовой культуры, которая дала импульс её развитию. Благодаря договорённости между Савиньи и Сперанским, русская юриспруденция открыла двери для исторической школы права. Российские студенты стали ездить на лекции в Берлин, после, прослушивания курса

лекций, возвращались и распространяли учения об исторической теории права. Историческая школа права рассматривало понятие права как историческое явление, обычай. Поэтому представители данной школы вполне обоснованно отрицали кодификацию, настаивая на правовой уникальности территорий. Каждая территория и народ проживающий на ней, в ходе исторических событий сформировали своё правовое поле, которое в определённой мере отличается от других правовых полей

3.3. Нормативистская теория права

Согласно теории права нормативистов весь мир можно поделить на две части, которые между собой никак не связаны: «мир сущего» и «мир должного». Под миром сущего понимается реальная жизнь в обществе, а в мире должного - право. Согласно данной этой модели, наш мир представляет определённую пирамиду, в основании которой лежит индивидуальные акты, а на самой её вершине – основная норма. Нормативистская школа права сформировалась под воздействием трудов Р. Штаммлера, П.И. Новгородцева, Г. Кельзен...

Нормативисты, бравшие за основу рассуждений нормативное содержание права, которое обеспечивалось возможностью принуждения со стороны государства, видели только лишь регулятивно-нормативную систему права. Нормативисты пытались очистить право от политических красок, свести основы теоретического построения к утверждениям о иерархии норм, системности права, стремились к выявлению основной нормы права, для закрепления в Конституции.

Нормативисты рассматривают государство как «единство смысла положений», а наряду с тем и проявления «социальной солидарности». Критикуя те положения, что право является проявлением воли господствующих слоёв населения, также не признавали, что законы берут своё начало в определённых кругах, которые доминируют в современном обществе.

Своеобразный подход нормативистская школа права выработала и к методам изучения права. Они считают, что право должно быть в независимости от того, что применяются ли его предписания в современном мире или нет. Следовательно, нормативисты полагают, что право нельзя изучать так же, как изучают явления реальной действительности. Исходя из этого, можно утверждать, что Кельзен вместе со своими сторонниками пропагандирует, представляет собой юридический метод догматиков. Отличительной чертой является то, что философская аргументация, которая была достаточно обоснованна, хоть в большей степени и заимствована у неокантанцев и других современных философских течений. Кельзен утверждал, что та наука, которая изучает право, должна по своей сути походить на точную науку и иметь выражение в формулах. Современные сторонники этой школы во главенство ставят международное право по сравнению с каким-либо внутригосударственным, при этом не исключают идеи о создании единого мирового центра власти, способного издавать законы.

Нормативистская школа права основывается на идеях:

1. Право – система норм, которые взаимосвязаны и изложены в нормативно-правовых актах.
2. Нормы права может издавать только государство, в свою очередь, в них выражается воля государства, имеющая отражение в законе и регулирующая общественные отношения.
3. Реализация прав при необходимости может иметь принудительный характер со стороны государства в необходимых случаях.
4. Нормы права непосредственно влияют на возникновение, развитие и формирования правосознания.

Достоинства нормативистской теории права:

Нормы права в себе отражают границы дозволенного и запрещённого, показывают

общий характер права.

Единообразие применения норм обеспечивает законность и формально определённую сторону права, что в свою очередь даёт чёткое обозначение прав и обязанностей.

Признаёт за государством возможность влиять практически на все общественные процессы, так как оно сохраняет за собой главенствующее право нормотворчества.

Формальность прав позволяет более точно трактовать и пользоваться юридическими терминами, так как они закреплены формально.

Недостатки нормативистской теории права:

1. Развитая формальная сторона не позволяет выстраивать прочную связь между правом и обществом, так как духовная составляющая и политические процессы имеют свойство развиваться и при этом терпеть изменения, формальное закрепление прав не всегда достаточно быстро реагирует на эти процессы.

2. Сильна большая роль государства при принятии и установлении юридических норм. Государство может довольствоваться и устаревшими правовыми нормами.

Наибольшую идею, которую несёт в себе нормативистская теория можно выразить в так называемой «пирамиде Кельнза» где в самой вершине находится основная суверенная норма, принятая законодателем, а саму пирамиду наполняют нормами судью, трактуя данную суверенную норму.

3.4. Марксистская теория права

Марксистская теория права окончательно сформировалась только лишь к 20 векам в трудах Карла Маркса и его идейных последователей – марксистов (Энгельс, Ленин). Все они определяли право, как некую формально записанную в законодательстве волю правящего класса. Такие термины как «право» и «государство» по своей сути являются надстроечными факторами по отношению к экономике государств. Практически полностью весь подход к рассмотрению социалистической модели права, либо коммунистической модели права рассматривается сквозь призму классовой борьбы и классового долга. Имеет определённые сходства с истоками нормативизма, которое рассматривает право, нечто исходящее от народной воли, хотя в реальной ситуации от его имени и не по его воле приводились в жизнь первые попытки регулирования правовых норм, которые не были признаны и по своей природе не были свойственные народному сознанию и укладу.

Можно сделать вывод, что в правовой системе классовая воля прежде всего смогла получить нормативное выражение. Поскольку формализация права приводит к отрицанию историко-культурных начал права и стремиться к общей кодификации это является дополнительным фактом объясняющим близость марксистской правовой школы с нормативистскими взглядами. Некоторые философы высказываются, что данную правовую школу можно отнести к разновидности волевой концепции в праве.

Само содержание права носит достаточно узкоклассовый характер, при это следует учитывать, что содержание классовой воли может быть изменчиво. Из этого следует, что формальная определённость права изменчива. Наибольший пик распространения данной теории пришёлся на XIX-XX вв. Имела своих основных представителей, таких как К. Маркс, Ф. Энгельс и обладала рядом идейных принципов и воззрений:

Право следует рассматривать как волю правящего класса, имеющего своё отражение в законодательстве.

Содержательная часть классовой воли в праве может определяться характером производственных отношений, носителями которых обычно выступают правообладатели средств производства.

Достоинства теории:

1. Достаточно чётко сформулированное право рассматривается ни что иное

как закон, и выделяются чёткие критерии правомерного закона и неправомерного

2. Показывается определённая зависимость норм права от социально-экономических факторов и факторов производства, наиболее существенно оказывающих влияние на его структуру

3. Обращает внимание на взаимосвязь между правом и государством, которое устанавливает право и обеспечивает его выполнение, при необходимости используя принуждение

Слабые стороны:

1. Ограничивает жизнь права исторически-культурными рамками классового общества, по своей природе постоянно преувеличивает роль классовых начал по сравнению с общечеловеческими началами.

2. Слишком близкая связь права с экономическими отношениями, так как в главная цель это защита производящих факторов и тех, кто обеспечивает их функционирование.

Вся государственная концепция СССР взяла за свою основу теорию права Маркса, и ставила перед собой определённые цели и задачи, одна из этих целей – построение социализма. Во многом объяснения самой сущности государства и права объясняется разделением общества на классы. Так как представители данной теории не воспринимают, что природа государства и права может быть объединена вне контекста борьбы классов. Воля господствующего класса находит своё отражение в законах, а право и нормы устанавливаются государственным строем и им же охраняются. Отсюда следует, что право ни что иное, как возведённая в законодательстве воля господствующего класса. Нельзя упускать и определённого рода проблематику, выраженную в том, что главенствующее преобладание роли классовых начал приводит к недооценке религиозных, национальных и психологических начал. Наиболее яркое и положительное в этой теории можно отметить то, что сторонники марксистской теории права обратили внимание на то, что имеется тесная связь между волей господствующего класса и правом, которая в определённые исторические моменты играла существенную роль при принятии норм права и развития правовой системы в целом.

3.5. Психологическая теория права

Психологическая школа права достаточно молодая по сравнению с другими школами, получила развитие в XX в. Её представители Петражицкий, Росс, Рейснер и другие сформировали основные идеи:

1. Психическое состояние людей — всеобъемлющий фактор, который определяет развитие не только социума, но в том числе его морали, права и государства.

2. Два термина, таких как «понятие» и «сущность права», рассматриваются, прежде всего, через психологическую призму, выраженную закономерностями поведения людей, а не через деятельность законодательных органов власти. Переживания вызывают чувства, что правомочно что-то и могут вызывать чувства обязанности сделать что-то определённое и необходимое, как например долг родине во время войны, пойти на фронт. Это называется атрибутивная и императивная норма.

3. Правовые переживания существуют двух видов. Это позитивного характера, установленным и одобряемым государством, и интуитивного характера, сформированного на опыте и предчувствие личности, либо групп. Интуитивные переживания могут быть и не связаны с позитивными. Отличительной чертой интуитивного права от позитивного является то, что оно является наиболее подлинным по своей природе регулятором поведения индивидуумов. Примером этого может послужить боязнь того, что труд не будет оплачен формирует трудовое право, а волнения от карточных долгов – игорное право.

Достоинства теории:

Уделяется достаточно большое внимание психологическим процессам, которые идут бок о бок с экономическими и политическими процессами. Поэтому представители этой школы выступают с критикой законов, которые не учитывают психологическую составляющую индивида и социума. Неминуемо повышается необходимость развивать правосознание в регулировании правовых норм и общественной системе права. Источник права берёт своё начало из психологического настроения общества, а не выводится из нормативно-правовых актов

Слабые стороны теории:

1. Осуществляется достаточно сильное внимание на область психологических факторов, в ущерб другим факторам, которые сопутствуют жизни общества и от которых также зависит природа права.

2. В связи с тем, что главенствующее право - это право интуитивное, то чёткие критерии права отсутствуют, и правомерность либо неправомерность каких-либо действий зависит от психологического настроения общества. Следовательно, этой теории присущ слабый формальный характер норм права

У каждого индивида существует определённая психологическая потребность существовать в определённых рамках сообщества, он свою очередь обладает чувством своеобразного коллективного взаимодействия. Последователи данного мнения определяют человечество и государство как результат различных взаимодействий личностного характера ими же и созданных, как например союз. В таком случае термин «общество» здесь можно рассмотреть ни что иное, как следствие реализации естественных потребностей личности в определённых условиях.

Представитель Российской интеллигенции Петражицкий Л.И в начале двадцатого века представил научному обществу свою доктрину о происхождении государства. После печатной публикации «Теории права и государства в связи с теорией нравственности» он стал набирать научную популярность и принимать последователей. Основатель данной теории родился в России в дворянской семье, после получения российского образования продолжил учёбу в Германии, вернулся в Россию и начал изучать общую теорию права. Уже в начале XX века у Петражицкого в свет выходит два труда, в которых он связывал психологию с властью.

Психологическая теория права содержит в своём концептуальном основании отличительные черты, как например то, что сущность этой теории включает в себя такие факторы как позитивное право и право интуитивное. Позитивное право в прямом смысле главенствующее и господствующее в государстве, в свою очередь, интуитивное право составляет основу психики и формируется из опыта, которые складывается из переживаний и факторов страха определённых групп. То, что государство устанавливает действующие нормативно-правовые акты, это можно назвать проявлением позитивного права. Из множества существующих психологических состояний человека главенствующим фактором, побуждающим к определённым действиям являются эмоции. Когда индивид начинает выстраивать взаимоотношения с другими индивидами он в первую очередь опирается на интуитивное право. Когда случается разлад между этими двумя видами права, то неминуемо случается социальное потрясение. Авторы теории утверждают, что право можно рассмотреть, как роль одного из явлений психической жизни социума, что в своём роде и представляет требовательное переживание людей.

Эта теория рассматривает психику как определяющий фактор правомерности действий, эмоциональный настрой общества может определять законны какие-либо действия или нет. Переживания Петражицкий разделил на два типа, первый это позитивные переживания, которые навеяны государством и интуитивные, основанные на личном опыте.

3.6. Социологическая теория права

Социологическая теория права окончательно сформировалась в XX в. Представители: Е. Эрлих, Ф. Жени, С. А. Муромцев и другие. В основу этой теории легли несколько идей:

1. Право и закон по своей природе разделены. Право проявляется не в законодательных актах, а в их реализации. Законы следует рассматривать как должное, а право, как сущие.

2. Право не что иное как действия юридического характера, либо практика, применение законодательства. Право это реальное поведение субъектов правоотношений.

3. Формулирование права в данном случае прежде всего осуществляется судьями в процессе их профессиональной деятельности. Они пополняют законодательство правом, вынося решения, тем самым совершая инцидент.

По мнению одного из основателей социологической теории права Эрлиха, не юридические положения, а именно внутренний порядок человеческих союзов изначально определяет поведенческие нормы людей – право первого порядка. Следовательно, право рассматривается как что-то исходящее из взаимодействия, а не из нормативно-правовых актов, регулирующих эти отношения. Помимо этого, внутренние устои правил в общественных группах является основой юридических установок.

Данный уровень правовых норм является недостаточным для того, чтобы его могли назвать полноценным. Поэтому вместе с ним в целях защиты поведенческих правил, определяемых как в обществе, так в различных государственных институтах, иными словами защиты правил первого порядка, а наряду с тем урегулирования спорных вопросов, существуют некие правовые положения, создаваемые решением судей, как право первого порядка или законодательством, как правом второго порядка. При этом единственно правильным правом, которым необходимо руководствоваться в правосудии, может быть только, по мнению Эрлиха, то, что становится ничем иным как «живой нормой». Под этим термином понимается право, которое по факту уже действует в обществе, которое возникает спонтанно и в результате взаимодействия общественного права, права государственного и права юристов.

Достоинства теории:

1. Понимание данной теории ориентирует реализацию права на фактически существующие условия, где право обретает практическое осуществление. Это позволяет быстро реагировать на процессы происходящие в обществе.

2. В приоритет возводятся именно общественные отношения по отношению к правовой форме.

3. Теория достаточно хорошо согласуется с политикой невмешательства государства в экономику и выработкой децентрализованной политики.

Слабые стороны:

1. если под правом понимать реализацию законов, реальный правопорядок, то теряются четкие критерии правомерного и неправомерного, ибо сама по себе реализация может быть, как законной, так и противозаконной.

2. в силу переноса центра тяжести правотворческой деятельности на судей и администраторов увеличивается опасность некомпетентного и откровенного произвола со стороны корыстных должностных лиц.

Социологическая теория права изучая современную жизнь общества и действуя методом от единичного случая к общим положениям. Под предметом наблюдения подразумевает исследование «живого права», которое находится в действии.

Наиболее широкое распространение эта школа получила в Америке. В этой стране в данное направление ещё в XX в начале включился Роско Паунд (1870-1964). В мировоззренческую основу учения вошёл прагматизм, этот принцип был определяющим в значимости знания, любых построений теории практическими последствиями. Исходя из этого принципа Паунд обращал внимание юристов на исследование эффективности правовых норм институтов, всё больше обращался к анализу права в действии, нежели

ограничиваться изучением права, изложенного на бумаге (законе, в нормативных актах). «Лучше изучать правопорядок, нежели вести споры о природе человека» - это была позиция Паунда.

Социологическая теория утверждала, что право воплощалось не в естественных правах и не нормативно правовых актах, а именно в реализации законов. Закон – сфера должного, право – сфера сущего.

Право представляется как юридическая практика, ещё эту теорию называют «теория живого права». Само ядро живого права формируют судьи в процессах своих судебных решений, наполняя право законом.

3.7.Реалистическая теория школы права

Реалистическая теория права. Действующее право, которое согласно мнению реалистов, появляется не в результате законодательных действий, а в результате деятельности судебных и административных органов в ходе разрешения споров между индивидами. Один из самых ярких представителей этой школы Лливелин утверждал: «Сфера права это и есть деятельность, которая относится к разрешению споров. А люди, которые будут осуществлять данную деятельность и есть по своей сути официальными выразителями права. То, что определённые уполномоченные должностные лица решают по поводу юридических споров, и есть право». Нормы права не могут действовать сами по себе, без объекта, который их будет осуществлять. Они содержат в себе определённые идеалы, являются воплощением политики государства, но не наделяют личность субъективными правами до тех пор, пока они не будут применены в решениях по определённому делу. Суть права заключается не в нормах права, а в решениях. Иными словами, судья, чиновник, полицейский создают право каждый раз, когда принимают какое-либо решение по делу.

Таким образом, под правом реалисты понимали совокупность индивидуальных предписаний, т.е. правил поведения, установленных компетентными органами государства применительно к конкретным ситуациям.

Дж. Фрэнк признает фундаментальные принципы естественного права в качестве основы современной цивилизации, но считает необходимым приблизить юридическую систему «к принятым в обществе способам решения проблем справедливости». Действие высоконравственных норм тогда вступает в силу, когда судья, благодаря своей психологии, интуиции, выносит правильное решение. Реалисты утверждали, что судья, рассматривая дело, сначала принимает решение по интуиции и только затем подыскивает для него аргументы с помощью логических умозаключений, ссылок на статьи закона, прецеденты и т.д. Их интерес к интуитивной стадии судопроизводства был продиктован стремлением опровергнуть концепции юридического позитивизма, сводившего процесс судебного разбирательства к логическим операциям подведения конкретного случая или спора под абстрактные нормы права.

Своеобразие данной теории заключается в том, что проблемы практики по отношению к проблемам теории всегда получают большее внимание. Таким образом судьи при принятии решений руководствуются уже накопленным опытом своим и своих предшественников. Здесь юридическая теория берёт своё начало из практической ситуации, как и должно быть.

Реалистическая теория права в достаточном виде сформировалась уже в конце XIX — начале XX и её основные представители: К.Ллевелин, Дж. Фрэнк, О.Холмс и другие представители заложили в основе этой теории идеи:

1. Право рассматривается совокупностью судебных решений. Хотя роль закона имела регулирующую роль, но закон наряду с этим имел достаточно абстрактный характер, который не может породить прав и обязанностей для конкретных лиц без принятия соответствующих судебных решений.

2. Представители этой теории достаточно положительно относились к неоднозначности закона и его неопределённости, даже считали, что это достоинство, так как право должно адаптироваться к постоянно меняющимся современным условиям.

3. Данная теория основывается на прагматизме, согласно которому правовые явления должны изучаться только с точки зрения их полезности, в следствии этого представители теории отрицательно относились к дискуссии о праве.

Достоинства теории:

1. Сосредоточивание внимания на вынесение судебных решений, на основании которых формируется судебная практика.

2. Достаточно детальное исследование практики судебных дел, как одного из ведущих факторов правообразования.

Слабые стороны:

1. Ослабление сферы правового регулирования. Многие правовые споры так и не доходят до суда, хотя их участники обладают правами и обязанностями.

2. Снижена роль права как правового регулятора, которая заключается в неопределённости права.

Представители теории считали, что право ни что иное как совокупность специальных судебных решений. Никто не может знать суть «реального права» пока не будет судебного решения по конкретному делу, хотя принятое решение и создаёт правовую норму. Следовательно, право является решением, а не правилом. В отличие от нормативистов, утверждали, что невозможно вывести на основе норм и законов ядро права. Они отрицали правовую норму, считали, что она мешает приспособиться к реальной жизни.

3.8. Теологическая теория права

Одна из самых старых школ права, несомненно, является теологическая школа. Наиболее яркими представителями были Фома Аквинский, Ж. Маритен и И. Волоцкий. Они заложили концептуальную основу теории и развили её. Основа теории выражена в утверждениях, что право это явление постоянное, а его основа исходит от высшего разума, от воли Бога. Система права древних государств таких как Греция, Египет и Рим были пропитаны религиозно-правовыми убеждениями. По их твёрдым идеологическим убеждениям Боги могли выражать свою волю в священных писаниях через пророков, а за нарушения установленными ими правил спускались на земли совершать правосудие. Мораль и правовая система были достаточно тесно связаны. Законы диктовались волей Божьей, а за невыполнение законов, наказание вершилось от воли Богов. Власть и право, настолько сильно были переплетены с религией, что зачастую обозначали одно и то же, или власть и право были либо волей Божьей, либо её интерпретацией.

Теологическая теория права в своей концепции утверждает, что право ни что иное, как постоянное и неизменное явление, созданное самим Богом. Представители данной теории имеют утверждения, что существует высший закон — это закон Божественный, который ложится в основу позитивного права, которое издаёт государство в формальном виде.

Одна из самых сильных сторон школы права — это то, что один из основателей теории Фома Аквинский положил в основу мораль христиан и христианские заповеди.

Слабая сторона, заключается в том, что существование Бога не поддаётся объяснению с научной точки зрения, поэтому находится множество не принимающих эту теория без научных объяснений.

Прибегая к формально-логическому методу, разработанным ещё в древности Аристотелем, Фома Аквинский создаёт концепцию иерархии форм материальной, духовной и божественной.

Духовный мир возглавляется Папой. Именно духовный мир занимается трактовкой

законов Божьих, разъясняя, как следует понимать Библию и её составляющую. Можно провести аналогию с законодательным органом.

Бог же находится на вершине иерархии. Каждый из представителей власти как материальной, так и духовной несёт ответственность не только перед друг другом, но в первую очередь перед Богом.

Систему законов Аквинский поделили на виды:

Вечный закон – является ни что иное, как Божественный разум.

Естественный закон – отражение вечного закона человеческим разумом.

Человеческий закон – то право, которое издаёт государство или позитивный закон, может не совпадать с естественным законом, но тогда представители теологической школы высказываются о неправомерности закону, а его авторов противоречащими воле Господа.

Божественный закон – Библия, первоисточник всех остальных прав и законов. Божественный закон в неполной мере отражается в Библии

Материальный мир возглавляется светской властью. Эта власть принимает трактовку законов от духовного мира, живёт по этим законам, а при возникновении юридического спора обращается к духовной власти.

3.9. Либертарно-юридическая школа права

Наиболее известные представители этой школы либертарно-юридического понимания права являются несомненно В.С. Нерсисянц и В.А. Четвернин. В основе развиваемой либертарно-юридической концепции Нерсисянца выделил два определённых типа понимания права: юридический тип и логистский тип. По мнению этого учёного, теория и история юриспруденции и правовой мысли пронизаны конфликтом двух разных и в некоем смысле противоречащих друг другу типов правопонимания. Эти два типа понимания можно назвать как юридический и логистский типы понимания правовых норм и права. В основе разделения понятий лежит различие либо отождествление права и закона.

Для правопонимания юристов право это не субъективное властное приказание, а нечто объективное и обладающее своей природой, которая зависит от воли законодателя, собственной сущностью и принципом. Нерсисянц выделил из общего юридико-либертарный тип права, который трактует право, как всеобщая форма свободы личности.

В либертарно-юридической теории была разработана специальная и уникальная по своей сущности концепция, предназначенная для характеристики и анализа взаимосвязей сущности и самого явления в праве, для различий и проведения соотношения закона и права. Под сущностью права подразумевается различия права и закона, а то, что объективно присуще праву, выражает его отличительные черты как регулятора и социальной нормы. Под словом «закон» в его различии с правом подразумевается его властное проявление, которое имеет законную силу нормы права. Такое понятие как «закон» здесь используется в общем смысле и охватывает все источники позитивного права, поскольку все они и есть властные явления, закреплённые формально в нормативно правовых актах.

Либертариисты утверждают, что правом можно будет назвать закон только в том случае, если его реализация будет обеспечивать три фактора:

1. Материальную и личную свободу субъектов. Личность может иметь неприкасаемое, без его воли имущество и свободу своих действий, не ограничивающей свободу других людей.

2. Всеобщее юридическое равенство. Каждый должен иметь одинаковый доступ к праву и защите своих прав.

3. Справедливый обмен обязанностями и прав в рамках правовых отношений.

Во всех остальных случаях, если нормативная система не в состоянии соблюсти все эти три фактора, то представители данной школы не могут назвать её правовой, несмотря даже на то, что этой системой уже пользуется государство. Право существует только там, где обеспечивается хотя бы минимальный уровень свободы действий и где основа социальных действий — это положительный и адекватный обмен.

2. МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ (УКАЗАНИЯ) К ПРАКТИЧЕСКИМ ЗАНЯТИЯМ

Другой важнейшей формой учебной работы выступают практические занятия. Они призваны закрепить, углубить знания студентов, полученные на лекциях, консультациях и в результате самостоятельной работы над литературой, развить у них научное мышление.

При подготовке к практическому занятию по определенной теме магистрант должен руководствоваться планом, изучить и законспектировать материал по вопросам плана занятия. Особое внимание следует обратить на овладение юридической терминологией. Поэтому магистранту следует составлять словарь понятий и терминов по дисциплине, активно используя различного рода словари и энциклопедии. Выступление магистранта на семинаре должно быть глубоким, содержательным, конкретным, логичным.

В ходе практического занятия магистранты должны внимательно слушать докладчиков по вопросам плана, чтобы сделать рецензию на ответ, принять участие в дискуссии. По ходу обсуждения вопросов практического занятия полезно вносить поправки и дополнения в свои конспекты. Во время семинарского занятия для выяснения уровня усвоения учебного материала могут проводиться экспресс-опросы с помощью тестов.

Тема 1. Происхождение и сущность права.

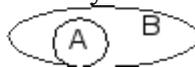
1. Перечислите теории о происхождении и сущности права.
2. В чем суть теории юснатурализма?
3. В чем отличие естественно-правовой теории от позитивистской теории права?
4. Определите тип соотношения понятий «право» и «закон», соответствующий приведенным схемам. Свою позицию обоснуйте.



Тип № 1



Тип № 2



Тип № 3



Тип № 4



Тип № 5

Тема 2. Естественно-правовая теория права.

1. Как в рамках естественно-правовой теории права соотносились понятия «право» и «закон»?
2. Каков источник естественных прав человека?
3. В чем состоит основа естественно-правовой теории права?
4. Вставьте (по смыслу) пропущенные слова в предложение:
5. Исходным пунктом теории естественного права является наличие у каждого человека неотъемлемых _____ (1) и _____ (2), которыми он наделен природой или _____ (3) точно так же, как наделен _____ (4), страстями, устремлениями.

Правильные ответы: 1. Прав. 2. Свобод. 3. Богом. 4. Разумом.

6. Выберите, какие положения относятся к минусам естественно-правовой теории права, а какие к плюсам (соотнесите при помощи расстановки цифр):

1. Признает за человеком его права и свободы как неотъемлемые, что ограничивает произвол государства.
2. Преувеличение роли неписанного права приводит к умалению роли позитивного права.
3. Дает решение проблемы несправедливых законов.
4. Отождествление права и морали уменьшает его формально – юридические свойства.
5. Являлась революционной и прогрессивной для своего времени.
6. Имеет ярко выраженный европоцентричный характер.

Тема 3. Историческая школа права.

1. В какой период возникла историческая теория права?
2. Кто является представителями исторической теории права?
3. Чем определяется право согласно исторической теории права?
4. Вставьте пропущенное слово.

Один из представителей исторической школы права в своей работе «О призвании нашего времени к законодательству и правоведению» сформулировал понятие «_____ дух» и выделил его возрасты.

Ответ: народный.

5. Достоинства исторической школы права (выберите несколько вариантов ответа):

- 1) Подчеркивается естественность (эволюционность) развития права, т. е. законодатель не может творить нормы права по своему усмотрению;
- 2) Обращено внимание на тесную связь права с государством, которое устанавливает и обеспечивает реализацию правовых норм;
- 3) Акцентируется внимание на роли правосознания в правовом регулировании;
- 4) Подмечено значение правовых обычаев как проверенных временем и стабильных правил поведения.

Тема 4. Нормативистская теория права.

1. Как рассматривает право нормативистская теория права? Как соотносятся понятия «право» и «государство»?
2. Кто является основоположником нормативистской теории права? Кратко обозначьте его основные идеи.
3. Выберите из написанных в таблицы характеристик нормативистской теории права, какие являются достоинствами, а какие недостатками. (Соедините правильные варианты ответа).

А) Подчеркивается такое определяющее свойство права, как нормативность.
Б) Увлеченность формальной стороной права и игнорирование его содержательной стороны.
В) Признается тот факт, что основную норму принимает законодатель
Г) Недооценка связи права с социально-экономическими, политическими и духовными факторами.
Д) Обращается внимание на необходимость иерархии правовых норм по степени их юридической силы.
Е) Нормативность в данном подходе органически связана с формальной определенностью права.
Ж) Широкие возможности государства влиять на общественное развитие, ибо именно государство устанавливает и обеспечивает основную норму.

4. Представители нормативистской теории права утверждают, что права личности полностью зависят от государства. Согласны ли вы с этим утверждением?

5. Соотнесите труды представителей нормативистской теории права с их авторами:

- 1) «Чистое учение о праве»;
- 2) «Историческая школа юристов, ее происхождение и судьба»;
- 3) «Учение о правильном праве»;
- А) Р. Штаммлер;
- Б) Г. Кельзен;
- В) П.И. Новгородцев.

Тема 6. Реалистическая теория права.

1. В каком веке была сформирована реалистическая школа права?
2. Кто является представителями реалистической теории права?
3. В чем основной недостаток реалистической теории права?
4. Соедините представителя школы и его теорию :

1) Ганс Кельз	А) теория права представляет собой фрагмент социологии, поэтому призвана изучать не юридические нормы, а право как явление
2) С.А. Муромцев	Б) государство тождественно праву
3) Рудольф фон Иеринг	В) право есть совокупность жизненных условий общества в обширном смысле, обеспечиваемых внешним принуждением, то есть государственной властью

Тема 7. Психологическая теория права.

1. Обозначьте основные идеи психологической теории права.

2. Кто стал родоначальником психологической школы права в России?
3. В каком веке психологическая теория права получила свою наиболее логически завершённую форму?
4. Соедините автора и его труд:
 - а) М.А. Рейснер;
 - б) Л.И. Петражицкий;
 - в) П.А. Сорокин;
 - г) Ж.Г. Тард.

- 1) Современные социологические теории;
- 2) Введение в изучение права и нравственности: Эмоциональная психология;
- 3) Мнение и толпа;
- 4) Теория Л. И. Петражицкого, марксизм и социальная идеология

Тема 8. Либертарно-юридическая теория права.

1. Кто является основоположником либертарно-юридического подхода?
2. Как рассматривает право либертарно-юридическая теория права?
3. В чем заключается сущность либертарно-юридической теории права? Противопоставлением какой теории права она является?

4. Вставьте пропущенное слово: «Согласно либертарно-юридической теории права, правовое _____ не означает наличие у всех субъектов одинаковых субъективных прав, напротив, состав (совокупность) субъективных прав у разных субъектов может существенно отличаться. Формальное _____ правовых лиц не выходит за рамки их правоспособности – абстрактной свободы приобретать и использовать субъективные права».

5. Соотнесите понятия с их определениями в либертарно-юридической теории права:

1. Право как система формального равенства.	А. Право есть одновременно источник свободы и её ограничитель (своего рода «смирительная рубашка» для тех, кто выходит за рамки общей нормы)
2. Право как всеобщая и необходимая форма свободы общественных отношений.	Б. Право по определению справедливо, а справедливость – внутреннее свойство и качество права, категория и характеристика правовая, а не внеправовая (не моральная, нравственная, религиозная и т. д.) Более того, только право и справедливо. Ведь справедливость потому, собственно, и справедлива, что воплощает собой и выражает общезначимую правильность, а это в своем рационализированном виде означает всеобщую правомерность, т. е. существо и начало права, смысл правового принципа всеобщего равенства и свободы».
3. Право как всеобщая справедливость.	В. Равенство свободных, независимых субъектов права по общему для них формальному знаменателю – правовой норме.

3. ЛАБОРАТОРНАЯ РАБОТА ПО ДИСЦИПЛИНЕ «ТЕОРИИ (ШКОЛЫ) ПРАВА»

Тема 5. Марксистская теория права.

1. Какими учеными разработана философия марксизма?
2. Как марксистская теория права понимает «право»?
3. Чем определяется выраженная в праве классовая воля?
4. Заполните таблицу «Марксистская теория права».

Период возникновения	Представители	Основные идеи	Достоинства	Недостатки

4. МЕТОДИЧЕСКИЕ УКАЗАНИЯ ДЛЯ САМОСТОЯТЕЛЬНОЙ РАБОТЫ МАГИСТРАНТОВ

Отдельные темы курса изучаются магистрантами самостоятельно. Самостоятельная работа является внеаудиторной и предназначена для самостоятельного ознакомления студента с определенными разделами курса по рекомендованным преподавателем материалам и подготовки к выполнению индивидуальных заданий по курсу. Самостоятельная работа включает в себя: самостоятельную работу магистранта с учебной и методической литературой, использование информационных технологий, самостоятельную подготовку к семинарским занятиям, подготовку к рубежному и итоговому тестированию, выполнение контрольных и творческих работ, решение задач, написание рефератов, и других видов индивидуальных заданий по самостоятельной работе.

В библиотеке самостоятельно можно найти учебную и методическую литературу по вопросам дисциплины, воспользовавшись каталогами.

Важными справочными источниками самостоятельной работы магистрантов являются справочные и энциклопедические издания, словари, в которых даны объяснения терминов.

4.1. Темы для самостоятельной работы

- Тема 1. Происхождение и сущность права.
- Тема 2. Естественно-правовая теория права
- Тема 3. Историческая теория права
- Тема 4. Нормативистская теория права
- Тема 5. Марксистская теория права
- Тема 6. Социологическая теория права
- Тема 7. Реалистическая теория права
- Тема 8. Психологическая теория права
- Тема 9. Теологическая теория права
- Тема 10. Либертарно-юридическая теория права

4.2. Темы докладов по дисциплине «Теории (школы) права»

1. Формирование естественно-правовой теории в античности: Древний Рим и Древняя Греция
 2. Джон Локк, как представитель естественно-правовой теории права: взгляды, идеи, основные труды
 3. Возникновение и общая характеристика теоретических аспектов исторической школы права
 4. Значение исторической школы права в развитии юриспруденции
 5. Историческая школа права: причины возникновения, представители, основные идеи
 6. Истоки нормативистской концепции
 7. Основные аспекты теории Г. Кельзена
 8. Суть марксистского правопонимания
 9. Каковы плюсы и минусы марксистской школы права
 10. Основные направления связи реалистической школы-права с современными реалиями российского общества
 11. Содержание политико-правового учения Карла Ллевелина
 12. Зарождение и развитие психологической школы права
 13. Проблемы и недостатки либертарно-юридической концепции права
- Современные представители либертарно-юридической школы права (В. А. Четвернин, В. В. Лапаева, Н. В. Варламова)