

Федеральное агентство по образованию
Государственное образовательное учреждение высшего профессионального
образования
Амурский государственный университет
(ГОУВПО «АмГУ»)

УТВЕРЖДАЮ
Зав. кафедрой ТиИГиП

А.В.Умрихин

« ____ » _____ 2007 г.

ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА
УЧЕБНО-МЕТОДИЧЕСКИЙ КОМПЛЕКС ПО ДИСЦИПЛИНЕ
для специальностей 030501 – «Юриспруденция»

Автор: В..И.Змеу ст. преподаватель кафедры теории и истории
государства и права

Благовещенск
2007 г.

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

В.И.Змеу

Учебно-методический комплекс по курсу «Проблемы теории государства и права»

для студентов очной и заочной формы обучения специальности 030501 – «юриспруденция». Благовещенск 2007.

Учебно-методический комплекс по спецкурсу «Проблемы теории государства и права». Сост. В.И.Змеу – Благовещенск: Учебно-методический комплекс содержит рабочую программу, тематику курсовых лекций и семинарских занятий в которых рассмотрены основные проблемы указанные в стандарте. В пособии указаны основные рекомендации подготовки выпускников к государственному экзамену, порядок подготовки и тематика дипломных работ, рефератов.

Предназначено для студентов по специальности «юриспруденция».

Составитель: В.И. Змеу.

©Змеу В.И., 2007

©Амурский государственный университет, 2007

СОДЕРЖАНИЕ

1. Выписка из государственного стандарта по специальности 030501 – юриспруденция.	4
2. Объем дисциплины и виды учебной работы.	5
3. Программа спецкурса	6
4. Пояснительная записка	11
5. Содержание спецкурса.	12
6. Список основной литературы.	15
7. Тематика и краткий курс лекций	16
8. Планы семинарских занятий и литература к ним.	92
9. Критерии оценки.	100
10. Контрольные вопросы для подготовки к зачету.	101
11. Методика написания рефератов и их примерная тематика	103
12. Тематика дипломных работ и методика написания выпускных квалификационных работ по теории государства и права.	105

**ВЫПИСКА ИЗ ГОСУДАРСТВЕННОГО СТАНДАРТА ПО СПЕЦИАЛЬНОСТИ
030501 - ЮРИСПРУДЕНЦИЯ**

СТАНДАРТ ОПД.В.04

Методологические основы научного понимания государства и права, государственно-правовых явлений; закономерности исторического движения и функционирования государства и права; понятийный и категориальный аппарат проблем теории государства и права; основные проблемы современного понимания государства и права; общая характеристика современных политико-правовых доктрин

ОБЪЕМ ДИСЦИПЛИНЫ И ВИДЫ УЧЕБНОЙ РАБОТЫ

для специальности 030501

Вид учебной работы	Всего часов	Семестры
Общая трудоемкость дисциплины	108	9
Аудиторные занятия	54	9
Лекции	36	9
Практические занятия	18	9
Самостоятельная работа	54	9
Курсовая работа	-	-
Реферат		
Дипломная работа	-	-
Вид итогового контроля	Зачет	9

ПРОГРАММА КУРСА

Программа спецкурса 'Проблемы теории государства и права' Структура программы

Тема 1. Предмет и метод теории государства и права

Тема 2. Место и роль государства в политической системе общества. Функции и механизм государства

Тема 3. Проблемы сущности, типа и формы государства

Тема 4. Проблемы правопонимания сущности и типа права

Тема 5. Проблемы правосознания и формирования правовой культуры.

Тема 6. Нормы права

Тема 7. Формы (источники) права

Тема 8. Система права и система законодательства

Тема 9. Правовые отношения и механизм правового регулирования

Тема 10. Применение и толкование права

Тема 11. Правомерное поведение. Правонарушение. Юридическая ответственность

Тема 12. Законность, правопорядок, государственная дисциплина

Тема 1. Предмет и метод теории государства и права

Теория государства и права как наука. Общие закономерности возникновения, развития и функционирования государства и права. Предмет теории государства и права. Структура спецкурса "Проблемы теории государства и права".

Теория государства и права в системе юридических и других гуманитарных наук. Проблемы правовой науки.

Методы научного познания государственно-правовых явлений. Методология правовой науки.

Тема 2. Место и роль государства и права в политической системе общества. Функции и механизм государства

Понятие и структура политической системы. Центральное положение государства в политической системе. Признаки государства, отличающие его от других организаций и учреждений общества.

Понятие функций государства. Соотношение их с целями и задачами государства. Классификация функций государства. Характеристика основных внутренних и внешних функций Российского государства. Формы осуществления функций государства.

Понятие и признаки государственных органов. Классификация государственных органов. Органы государства и органы местного самоуправления.

Понятие механизма государства. Роль механизма в осуществлении задач и функций государства. Принципы организации и деятельности государственного аппарата. Структура государственного аппарата.

Проблемы судебной-правовой реформы.

Тема 3. Проблемы сущности, типа и формы государства

Политическая, государственная власть как особая разновидность социальной власти. Понятие государства. Классовое и общесоциальное в сущности государства.

Проблемы типологии государства. Формационный и Цивилизационный подходы: их достоинства, недостатки, взаимосвязь.

-Понятие и элементы формы государства. Форма государственного правления; форма национально-государственного и административно-территориального устройства; государственно-правовой режим. Характеристика формы современного Российского государства.

Эволюция идеи правового государства и современный подход к ней. Понятие, принципы и формирование правового государства в современной России. Гражданское общество: понятие, структура, признаки.

Тема 4. Проблемы правопонимания, сущности и типа права

Понятие и определение права. Классовое и общесоциальное в праве.

Основные концепции правопонимания: естественно-правовая, историческая, психологическая, нормативистская, социологическая, марксистская. Основные направления современного правопонимания: нормативное и широкое.

Принципы права. Соотношение убеждения и принуждения в праве. Статика и динамика права. Функции права: понятие и виды.

Различные взгляды на типологию права. Исторические типы права, выделенные на основе формационного подхода. Правовая система общества: понятие и структура. Основные правовые семьи народов мира.

Тема 5. Проблемы правосознания и формирования правовой культуры

Понятие, характерные черты и особенности правосознания. Структура правосознания. Правовая психология и правовая идеология. Виды правосознаний и их характеристика. Функции

правосознания и его роль в правотворчестве и правоприменении.

Кризис современного правосознания: содержание и основные причины. Понятие деформаций в правосознании и их разновидности. Правовой нигилизм и правовой идеализм: понятие, причины и пути преодоления.

Понятие, основные уровни и виды правовой культуры, их характеристика. Функции правовой культуры.

Правовое воспитание: понятие, формы и методы.

Тема 6. Нормы права

Понятие нормы права. Признаки правовой нормы, отличающие ее от других разновидностей социальных норм. Представительно - обязывающий характер юридических норм.

Проблемы структуры правовой нормы. Соотношение нормы права и статьи нормативного акта. Способы изложения правовых норм в статьях нормативных актов.

Классификация правовых норм.

Тема 7. Формы (источники) права

Дискуссионные вопросы соотношения понятий "форма" и "источник" права. Виды форм права.

Понятие, принципы и виды правотворчества. Стадии законотворческого процесса. Юридическая техника. Специализация и унификация российского законодательства.

Система нормативных актов в современной России. Закон: понятие, признаки и виды. Подзаконный нормативный акт: понятие и виды.

Понятие и виды систематизации нормативных актов.

Действие нормативных актов во времени, в пространстве и по кругу лиц.

Тема 8. Система права и система законодательства

Понятие и основные черты системы права. Ее отличие от правовой системы.

Предмет и метод правового регулирования как критерии деления норм права на отрасли. Понятие отрасли права. Общая характеристика основных отраслей права.

Материальное и процессуальное право. Юридическая процедура. Виды юридических процессов.

Институт права: понятие и виды. Подотрасль права.

Частное и публичное право. Дискуссионные вопросы их разграничения.

Система права и система законодательства, их соотношение и взаимосвязь. Проблемы современного состояния российского законодательства.

Тема 9. Правовые отношения и механизм правового регулирования

Понятие, признаки и предпосылки правовых отношений. Соотношение нормы права и правоотношений.

Субъекты права: понятие и виды. Правоспособность, дееспособность, Правосубъектность.

Субъективное право и юридическая обязанность как юридическое содержание правового отношения.

Объект правоотношения: понятие и виды.

Понятие и классификация юридических фактов.

Механизм правового регулирования: понятие, структура, эффективность. Проблемы стимулов и ограничений, льгот и поощрений в праве. Цель и средства в праве.

Тема 10. Применение и толкование права

Понятие реализации права. Дискуссионные вопросы понимания форм реализации права.

Применение права как особая форма его реализации: понятие и признаки. Стадии правоприменительного процесса. Акт применения права: понятие, особенности, виды.

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

Проблемы юридических коллизий и способов их разрешения.

Понятие и необходимость толкования права. Виды толкования права по субъектам, приемам и объему. Акт толкования права: понятие, особенности, виды.

Дискуссионные вопросы юридической практики.

Тема 11. Правомерное поведение. Правонарушение. Юридическая ответственность

Понятие и виды правомерного поведения. Правовая активность личности. Стимулирование правомерных действий.

Понятие и признаки правонарушений. Юридический состав правонарушения.

Виды правонарушений. Преступления и проступки. Дискуссионные вопросы причин правонарушений. Пути и средства их предупреждения и устранения.

Юридическая ответственность: понятие, признаки, виды. Цели и принципы юридической ответственности. Обстоятельства, исключающие противоправность деяния и юридическую ответственность. Презумпция невиновности.

Тема 12. Законность, правопорядок, государственная дисциплина

Понятие и принципы законности. Законность и целесообразность. Укрепление законности — условие формирования правового государства. Гарантии законности: понятие и виды.

Понятие 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.

ПОЯСНИТЕЛЬНАЯ ЗАПИСКА

1. Цели спецкурса, его место в учебном процессе

Изучение спецкурса «Проблемы теории государства и права» предусмотрено учебными планами специальности 030501 – Юриспруденция.

Спецкурс по проблемам теории государства и права проводится на 9 семестре. Его цель состоит в формировании у студентов выпускников правового мировоззрения. Поэтому для изучения включаются наиболее актуальные и сложные темы.

Программа спец. курса «Проблемы теории государства и права» рассчитана на 108 часов в форме лекций, семинаров и самостоятельной работы. По окончании семестра студенты сдают зачет.

2. Задачи изучаемой дисциплины

Сформировать у студентов высокую правовую культуру и профессиональное мышление, подготовить к государственной аттестации.

3. Цель преподавания учебной дисциплины

Формирование у студентов развитого правового мировоззрения, современного правопонимания и высокой правовой культуры.

4. Перечень дисциплин с указанием разделов, усвоение которых студентам необходимо для изучения данной дисциплины

Проблемы теории государства и права изучают на 5 курсе в тесной взаимосвязи с отраслевыми юридическими дисциплинами, и общественными гуманитарными науками:

5. Перечень основных умений и навыков, приобретаемых студентами для изучения дисциплины.

Статус спец. семинаров требует соответствующих проблемных методов их проведения. Для полноценного освоения курса на занятиях студент принимает активное участие в обсуждении поставленных вопросов, внимательно и критически выслушивает выступления своих товарищей, одновременно уточняя свои знания и ведя поиск новой постановки проблемы, ее решения.

СОДЕРЖАНИЕ СПЕЦ КУРСА

№ п/п	ТЕМА	Лекции (час.)	Семинар (час.)	Самост. работа (час.)
1.	Предмет и метод теорий государства и права - проблемы предмета изучения теории государства и права. - теория государства и права в системе гуманитарных и юридических наук. - методология теории государства и права. - структура курса теории государства и права.	2	2	4
2	Место и роль государства в политической системе общества. Функции и механизм государства - политическая система: понятие, структура, функции, типы. - понятие и классификация функции государства. - органы государства: понятие и виды.	2	2	4
3	Проблемы сущности, типа и формы государства - методологические подходы в определении понятия сущности государства. - типы государства. Формационный и цивилизационный критерии типологии государств. - формы государства, его основные элементы.	4	2	6
4.	Проблемы правопонимания, сущности и типа права - понятие и сущность права. - основные концепции и проблемы правопонимания. - принципы и функции права. - типы права. Правовые системы и правовые семьи. - характеристика исторических типов права.	4	2	6
5.	Проблемы правосознания и формирования правовой культуры - понятие, структура, функции и виды правосознания и правовой культуры. - правовое воспитание: понятие, задачи, формы и методы, - сущность, социалистическая природа	2	2	6

	правового нигилизма.			
6.	Норма права. - понятие и признаки нормы права. - структура правовой нормы. - классификация и виды правовых норм. - проблема соотношения нормы права и статьи нормативно-правового акта.	2	2	6
7.	Формы (источники) права - понятие и виды форм (источников) права. - признаки и виды нормативно-правовых актов. - действие нормативно-правового акта. - систематизация нормативно-правовых актов.	4	2	6
8.	Системы права и системы законодательства - понятие основные признаки системы права. - структура права и ее элементы. Материальное и процессуальное право. - критерии деления системы права на отрасли и институты - классификация и характеристика основных отраслей права.	2	2	6
9.	Правовые отношения и механизм правового регулирования - понятие, признаки и предпосылки правоотношений. Классификация и виды правоотношений. - понятие и юридические свойства субъектов правоотношений. - субъективное право и юридическая обязанность. - проблема классификации объектов правоотношений. - юридические факты: понятие, классификация, фактический состав, - механизм правового регулирования: понятие, структура, эффективность. - юридическая практика.	4	2	4
10.	Применение и толкование права - применение как особая форма реализации права: понятие и признаки. - стадии правоприменительного процесса. - акты применения права: понятие и виды. - сущность и необходимость толкования	4	2	4

	<p>права.</p> <ul style="list-style-type: none"> - виды толкования права по субъектам и объему. Способы толкования. - акты толкования права: понятие и виды. - пробелы и коллизии в праве. Способы их устранения. 			
11.	<p>Правомерное поведение правонарушителя и юридическая ответственность</p> <ul style="list-style-type: none"> - понятие и виды правомерного поведения. Стимулирование социально - активного поведения. - понятие, признаки и виды правонарушений. Ограничение противозаконных деяний. - юридический состав правонарушения. - юридическая ответственность; понятие, признаки, виды. 	4	1	4
12.	<p>Законность, правопорядок, дисциплина</p> <ul style="list-style-type: none"> - понятие, сущность и признаки законности. - принципы (требования) законности. - гарантии законности. - понятие правового порядка. - соотношение общественного и правового порядка. - соотношение законности и правопорядка. 	2		4
	Всего часов:	36	18	54

ОСНОВНАЯ ЛИТЕРАТУРА

1. Абдуллаев М.И., Комаров С.А. Проблемы теории государства и права. Учебник. СПб. 2003.
2. Алексеев С.С. Право. Азбука, теория философии. Опыт комплексного исследования. М., 1999.
3. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001.
4. Всеобщая теория государства и права. Академический курс. В 2-х томах. /Под ред. М.Н.Марченко. – М.: Зерцало. 2001.
5. Герасименко А.П. Очерки дихотомной типологии политических явлений. Благовещенск. 1997.
6. Герасименко А.П. Политика и право в России. Благовещенск. 2006.
7. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. Учебник. М., 2001.
8. Назаренко Г.В. Теория государства и права. Учебный курс. М., 2004.
9. Проблемы теории государства и права. Учебное пособие. /Под ред. М.Н.Марченко. – М., 2003
10. Проблемы общей теории права и государства. Учебник для вузов. /Под ред. В.С.Нарсеянца. М., НОРМА. 1999.
11. Теория государства и права. /Под ред. В.М.Карельского, В.Д.Перевалова. – М.:Норма – Инфра, 2004.
12. Теория государства и права. Учебник. /Под ред. В.К.Бабаева. – М.: Юрист, 1999.
13. Теория государства и права. Учебник. /Под ред. Русинова, Эбзеева. – М.: Зерцало, 2000.
14. Теория государства и права в схемах и определениях. Учебное пособие. /Под ред. Бабаев В.К. Баранов В.М., Толстик В.А. – М.: Юрист, 1998
15. Чиркин В.Е. Государствоведение. М., 2000.

КРАТКИЙ КУРС ЛЕКЦИЙ ПО СПЕЦКУРСУ

Тема 1. ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА КАК НАУКА И УЧЕБНАЯ ДИСЦИПЛИНА

§ 1. Предмет и методы теории государства и права

Теория государства и права, как и каждая сформировавшаяся, обособившаяся наука, имеет свой предмет и методы.

Под предметом науки понимается то, что изучает данная наука.

Предметом общей теории государства и права являются наиболее общие закономерности возникновения, функционирования и развития государства и права, а также система основных понятий юриспруденции.

Теория государства и права как наука выполняет свои функции. Такими функциями являются: а) познавательная (гносеологическая), б) эвристическая, в) методологическая, д) онтологическая, е) идеологическая (мировоззренческая), ж) прогностическая функции. Каждая имеет свое содержание и предназначение.

Учение о приемах и способах познания государственно-правовых явлений называется методологией.

Под методом науки понимается совокупность приемов и способов, с помощью которых познается ее предмет.

Методом общей теории государства и права является системная совокупность приемов и способов исследования общих закономерностей возникновения, функционирования и развития государства и права.

Многообразие методов общей теории государства и права условно можно подразделить на три основные группы:

1. **Всеобщие методы** — это философские, мировоззренческие подходы, выражающие наиболее универсальные принципы мышления.

Среди всеобщих методов можно выделить:

- *метафизику*, которая рассматривает государство и право, как вечные и неизменные институты, глубоко не связанные друг с другом и с другими общественными явлениями;
- *диалектику* (материалистическую и идеалистическую).

Материалистическая диалектика рассматривает государство и право в развитии, в конкретной исторической обстановке и во взаимосвязи с другими явлениями.

Идеалистическая диалектика может выступать в виде *объективного* или *субъективного* идеализма. *Объективный идеализм* связывает причины возникновения и функционирования государства и права с Божественной силой либо объективным разумом, *субъективный идеализм* — с сознанием человека, с волей людей.

2. **Общенаучные методы** — это приемы, применяемые на отдельных этапах научного познания и используемые в различных науках. К общенаучным методам можно отнести:

- *анализ* — метод исследования отдельных сторон, свойств, частей государственно-правового явления;
- *синтез* — метод исследования государственно-правового явления в его единстве и взаимной связи отдельных сторон, свойств, частей;
- *системный подход* — метод исследования государственно-правового явления, направленный на раскрытие его целостности и выявление закономерных связей в нем;
- *индукция* — метод исследования государственно-правового явления от частных фактов, положений к общим выводам;
- *дедукция* — метод исследования государственно-правового явления от общих положений к частным выводам.

3. **Частнонаучные методы** — это приемы, основанные на достижениях технических,

естественных и общественных наук и применяемые отдельными науками. К ним относятся:

- *конкретно-социологический* метод, который позволяет с помощью специальных приемов (анкетирования, интервьюирования, наблюдения и др.) получать данные о фактическом поведении субъектов в государственно-правовой сфере;
- *статистический анализ* — метод исследования количественных показателей того или иного государственно-правового явления;
- *формально-юридический* метод, который позволяет определять юридические понятия, выявлять их признаки, проводить классификацию, толковать содержание правовых норм и т.д.;
- *сравнительно-правовой* метод, позволяющий сопоставлять общие и особенные свойства правовых систем или их отдельных элементов (законов, юридической практики и т.п.) и другие методы.

§ 2 Место и роль общей теории государства и права в системе общественных и юридических наук.

Научные знания о природе и обществе, накопленные человечеством, образуют систему наук, которую условно можно подразделить на следующие группы:

1. Технические науки.
2. Естественные науки.
3. Общественные науки.

Общественные науки изучают общество, человека, социальные отношения и институты.

Юридические науки как система всесторонних объективных знаний о государстве и праве, выражающихся в совокупности понятий, категорий и закономерностей возникновения, функционирования и развития государства и права, являются частью общественных наук.

В свою очередь юридические науки включают в себя:

- теорию государства и права;
- историко-правовые науки (история государства и права, история политических и правовых учений);
- отраслевые юридические науки (конституционное право, гражданское право, уголовное право, трудовое право, налоговое право и т.п.);
- прикладные юридические науки (криминалистика, судебная медицина, судебная психиатрия и т.п.).

Говоря о месте и роли общей теории государства и права в системе общественных наук, необходимо отметить ее взаимосвязь с философией, социологией, политологией и др. С помощью философии вырабатываются мировоззренческие позиции теории государства и права. В свою очередь теория государства и права дает конкретный материал для широких философских обобщений.

Много общего и разного имеют теория государства и права и историко-правовые науки. Общность состоит в том, что они рассматривают государство и право в целом. Различие же этих наук заключается в использовании методов изучения. Историко-правовые науки, применяя преимущественно исторический метод, изучают процесс развития государства и права в хронологическом порядке, а теория государства и права логически обобщает эти процессы, исследует сущность государства и права, закономерности их функционирования.

По отношению к отраслевым наукам теория государства и права выступает как обобщающая. Она изучает наиболее общие закономерности развития и функционирования государства и права, в то время как отраслевые науки направлены на исследование общественных отношений в рамках соответствующих отраслей права.

Теория государства и права исследует общие для всех отраслевых наук проблемы, выполняет методологическую функцию. Это проявляется, в частности, в разработке ею отправных, исходных теоретических положений о происхождении государства и права, о соотношении государства и права, сущности и социальном назначении государства и права, о

формировании правового государства и др.

Вместе с тем теория государства и права формирует свои выводы в тесной связи с отраслевыми науками, исходит из фактического материала, содержащегося в них.

Взаимодействие теории государства и права с прикладными науками в значительной мере опосредованно, т.е. взаимосвязь их осуществляется через отраслевые науки.

Тема 2. ВЛАСТЬ И СОЦИАЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ЖИЗНИ ОБЩЕСТВА. ПРОИСХОЖДЕНИЕ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА.

1. Власть, управление и социальное регулирование в жизни общества.

Важнейшей закономерностью, условием развития и выживания общества является необходимость его в социальной власти, управлении и регулировании. Власть, управление и социальное регулирование возникают вместе с обществом, являются признаками-чертами любого общества и предают ему целостность, управляемость и организованность.

Общество это исторически сложившиеся совокупность людей на определенной территории в результате их совместной деятельности, характеризующаяся многообразием отношений и целостностью организации жизни. Общество имеет общие признаки: 1) это историческая общность людей, наделенная сознанием и волей; 2) это совокупность людей объединенных индивидуальными и коллективными интересами и потребностями связывающих их в единое целое; 3) это форма и процесс сохранения и воспроизводства человеческого рода; 4) это определенная организация человеческой жизни как системы многообразных связей и отношений; 5) в обществе всегда есть власть, способная управлять и защищать общественные интересы, обеспечивать порядок; 6) отношения в обществе основаны и регулируются определенными правилами (нормами) поведения.

Социальная власть это система отношений подчинения одних людей волей и действием других. Содержания властеотношения составляют властные полномочия и ответственность. Источником власти в обществе могут быть сила, право, авторитет, опыт, материальные ресурсы, традиции, знания, организация и т. д. власть в обществе бывает двух видов – политическая и неполитическая. Государство местное самоуправление, власть отца в семье являются разновидностями социальной власти.

Власть в обществе осуществляется через социальное управление и социальное регулирование. **Социальное управление** это целенаправленное воздействие на людей и их объединение для достижения определенных результатов. Оно возникает в истории общества с момента начала социальной стратификации и необходимости создания структур и органов для обеспечения реализации нормативных предписаний.

Социальное регулирование это упорядочение поведения людей, деятельности их органов и организаций при помощи общих правил, социальных норм, стандартов, образцов, эталонов, моделей поведения. Поворот в истории общества от индивидуального к нормативному регулированию стал решающим в становлении социального регулирования. Качественный скачок в развитии регулирования означал значительное снижение возможности для проявления субъективизма, господство случая и произвола людей. Однако в силу своей абстрактности социальное регулирование не лишено недостатков.

По мере развития и усложнения современного общества возрастает необходимость и значение институтов управления и регулирования. Это вызвано, во-первых - возрастанием общих требований организованности и безопасности для сохранения и продолжения жизни людей; во-вторых,- это вызвано связи с появлением в последние годы новых требований к стилю деятельности институтов управления и регулирования- системности, всеобщности непрерывности, единства взаимодействия в их работе; в-третьих, это также вызвано все большей социальной структурированностью общества, его дифференциацией, нарастанием противоречий, конфликтов и борьбы между различными экономическими, политическими, этническими, религиозными группами, необходимости минимизации стихийных и организованных бедствий.

Существование и развитие социального регулирования, его место и значения в обществе характеризует ряд закономерностей: 1) каждое исторически конкретное общество объективно требует своей меры социального регулирования. Эта мера зависит от уровня зрелости общества. 2) по мере развития общества в социальном регулировании меняется соотношение социального и психобиологического факторов человеческого поведения. Роль социального фактора возрастает, а психобиологического сокращается, но не исчезает, и иногда проявляется в поступках и поведении людей. 3) с усложнением социальной жизни ее регулятивные нормы и механизмы количественно и качественно изменяются.

§ 2. Власть и социальное регулирование в первобытном обществе

Государство и право существовали не всегда. Эти социальные институты сформировались на определенном этапе развития общества. В первобытном обществе не было ни государства, ни права. Родоплеменную организацию общества характеризуют два признака: наличие потестарной власти и существование специфических норм.

Потестарная власть (от лат. *Potestas* — мощь, сила) принадлежала вождям, предводителям, совету старейшин и опиралась на авторитет вождя и его силу. Эта власть распространялась на эгалитарное общество, члены которого были равны. Политическая власть, как известно, предполагает неравенство, то есть деление на управляющих и управляемых. Первобытное общество, основанное на присваивающей экономике (охота, рыболовство, собирательство), не знало такого деления и не нуждалось в нем. В родовом обществе существовали потестарная власть и половозрастное разделение, необходимое для занятий различными видами хозяйственной деятельности, распределения пищи и вступления в брачные отношения.

Общественная власть в догосударственный период обладала особенностями: 1) базировалась на семейных отношениях ибо основой организации общества был род. 2) потестарная власть строилась на началах первобытной демократии и функциях самоуправления. Субъект и объект власти здесь совпадали. 3) власть опералась на авторитет уважение и традиции членов рода. 4) власть осуществлялась как обществом в целом (собрание взрослых членов, вече), так и его представителями (старейшины, военачальники, жрецы).

Социальные нормы и их регулирование первобытного общества обеспечивали существование присваивающей экономики и продолжение рода. Эти нормы регулировали определенные способы добывания пищи и брачно-семейные отношения. Мононормы не отделяли прав от обязанностей: права индивида сливались с его обязанностями. Формами выражения социальных норм первобытного общества выступали обычаи, традиции, ритуалы, обряды и мифы, которые закрепляли правила поведения членов рода в различных ситуациях. Содержание мононормы составляли различного рода **табу** — запреты совершать определенные действия, **тотемы** — обязанности сохранять определенные виды животных и **регламенты** — определенные дозволения.

Социальные нормы в первобытном обществе: 1) выполнялись добровольно в силу привычки, подражания и понимания их полезности; 2) к нарушителям применялись потестарные санкции, самой суровой из которых было изгнание из общины, что приводило к гибели отвергнутого племени; 3) реализовывались социальные нормы, главным образом, в виде обычаев; 4) социальные нормы существовали в поведении и сознании людей не имея письменной формы выражения; 5) социальные нормы обеспечивались силой привычки и принуждения; 6) основной способ регулирования был запрет «система табу». Права и обязанности как таковые здесь отсутствуют; 7) социальные нормы были продиктованы естественно природной основой присваивающего общества; 8) социальные регуляторы выражали интересы всех членов общества.

Следует отметить, что представители отечественной теории права отрицают

существование права в родоплеменном обществе. Представители западной политической антропологии оценивают первобытную нормативную систему как право либо **протоправо**, то есть ступень к праву.

§ 3. Причины и исторические пути возникновения государства и права возникновения государства и права

Основными причинами(факторами) обусловивших процесс возникновения государства и права были природные, климатические, экономические явления, эволюция самого человека и общества. Генезис государства и права занял длительный период в истории человечества и длился с двенадцатого тысячелетия до н. э. до появления первых государств в 4 – 3 тысячелетии до н. э. в поливных земледельческих цивилизациях в долинах рек Нила, Тигра и Евфрата, Инда и Ганга, Хуанхэ и Янцзы. В образовании прото государств велико значение **неолитической революции** обеспечившей переход человечества от «присваивающей экономики» (собирательство, охота, рыболовства) к «производящей экономики» (земледелие, скотоводство, ремесло).

Существует несколько точек зрения ученых на исторические пути возникновения государства и права. В происхождении государства и права выделяется следующие пути: 1) восточный (азиатский); 2) западный (европейский); 3) синтезный.

Восточный путь происхождения первых государств оказался исторически наиболее распространенным, типичным в отличии от западного пути, который по своему был уникальным явлением, основанным на имущественном неравенстве частной собственности, и классовой дифференциации родовой общины древних греков и римлян.

Восточный путь становления государства (древний Египет, Месопотамия, Вавилон, Индия, Китай) характеризуются: 1) устойчивостью сельской общины, которая замедлила социально-экономическое расслоение общества, роль частной собственности не имела большого значения; 2) исполнявшая общественные должности родоплеменная знать постепенно трансформировалась в государственно чиновничьей аппарат; 3) общинная (коллективная) собственность постепенно превращается в государственную которая на востоке является доминирующей; 4) гос4ударсmtво на Востоке выступила организатором производства и ирригационных систем, управляла сельскими общинами.

Синтезный путь характерен для тех народов которые сразу перешли от родоплеменных отношений к раннефеодальному государству. Основным государственно образующим фактором здесь стала политическое и имущественное неравенство. Одновременно с разложением первобытного общества у этих народов шел процесс превращения органов родового строя в органы феодального государства.

В общей теории права сложились два основных концептуальных подхода на причины возникновения государства и права — классовый и экономический.

Сторонники к л а с с о в о г о п о д х о д а (К. Маркс, Ф. Энгельс, В. Ленин и их продолжатели) считают, что причиной возникновения государства и права является раскол общества на классы, который возник в результате социально-экономического развития общества. В процессе этого развития произошли три крупных разделения труда: скотоводство отделилось от земледелия, затем от земледелия отделилось ремесло и, наконец, от производства отделилась торговля. Рост производительности труда привел к появлению избыточного продукта. Возникла возможность регулярного обмена, что привело к появлению частной собственности, а на ее основе — к эксплуатации. В результате общество разделилось на имущие и неимущие классы. Органы управления родового строя, которые держались на авторитете старейшин, и первобытные социальные нормы, которые выполнялись в силу привычки, оказались не способными регулировать отношения классового общества. На смену им приходит государство — публичная власть, стоящая над населением, и право — инструмент управления, опирающийся на государственное принуждение. По Ленину, государство — это орган подавления одного класса другим, а право — средство навязывания

воли господствующего класса всему населению.

Сторонники экономического подхода (А. Б. Венгеров и другие) считают, что государство и право сформировались в процессе перехода общества от присваивающей экономики к производящей (4—3 тысячелетие до н.э.). Производящая экономика объединяла значительные массы людей, создала новые способы существования (оседлость, производство, обмен), усложнила организацию общества. В обществе производящей экономики из представителей знатных и богатых семей сформировался особый слой людей — аппарат управления. Власть переходила по наследству либо покупалась. Аппарат управления для решения государственных интересов в необходимых случаях стал использовать принуждение и насилие. Власть приобрела политический характер. Родоплеменную организацию общества сменила иная организация — государство — общество, разделенное на управляющих и управляемых.

Одновременно с образованием первичного государства происходит процесс формирования права. Этот процесс шел двумя путями: во-первых, государство с а н к ц и о н и р о в а л о обычаи, которые способствовали защите и осуществлению государственных интересов; во-вторых, государство с о з д а в а л о н о в ы е п р а в и л а поведения, которые выражали волю правящего класса (институциональный путь). Постепенно так называемое **обычное право** уступает место **прецедентному праву**, основой которого становятся административные и судебные решения. Когда на смену прецедентному праву приходит **статутное право** (законы), первичное право получает письменные формы выражения — законы, кодексы, своды законов, ордонансы и так далее.

Эти нормативные акты в отличие от нормативной системы первобытного общества имеют четкую структуру и содержание. Правовые нормы содержат запреты, дозволения и обязывающие предписания. Санкции предусматривают виды и размеры наказания. Но главное отличие права от первобытных норм заключается в способе обеспечения. Таким способом становится **государственным принуждением**.

§4 Характеристика основных теорий происхождения государства и права

В общей теории проблема происхождения государства и права является дискуссионной. Существует множество теорий происхождения государства и права. К наиболее известным представителями **патриархальной теории** происхождения государства относятся древнегреческий философ Аристотель, английский мыслитель Р. Фильмер, русский социолог Н. К. Михайловский. По их представлениям и взглядам государство- продукт разросшийся семьи, это своеобразная большая семья. Отсюда власть государя есть продолжение власти отца (патриарха).

Договорная (естественно-правовая) теория. Ее родоначальники (Платон, Т. Гоббс, Б. Спиноза, Д. Локк, Ж.-Ж. Руссо) считали, что государство возникло в результате соглашения, то есть договора между людьми, которые, находясь в естественном состоянии, вынуждены были вести «войну всех против всех». В силу договора часть своих прав люди делигировали государству в обмен на его защиту и покровительство, перейдя в правовое состояние.

Согласно **естественно-правовой теории**, человеку от рождения присуще естественное право, которое включает в себя право на жизнь, свободу, достоинство, неприкосновенность и частную собственность. Государство создает позитивное право в форме законов. Естественное право по отношению к позитивному является высшим, поскольку воплощает справедливость, а принципом позитивного права является целесообразность.

Слабая сторона данной теории заключается в том, что государственно-правовые явления рассматриваются как продукт человеческого разума и воли. Такая трактовка происхождения государства и права является субъективно-идеалистической, то есть игнорирует объективные экономические и социально-политические факторы. Положительной стороной естественно-правовой теории является признание приоритета

естественного права над позитивным.

Близко к этой теории примыкает **теологическая**, представляющая собой официальную доктрину Византии, автором которой является Фома Аквинский. Согласно теологической теории, государство — это продукт божественной воли. Естественное право имеет божественное происхождение. Недостаток теологической теории заключается в том, что она имеет объективно-идеалистический характер. Положительный момент этой теории состоит в том, что теологи рассматривают естественное право как неотчуждаемое и неизменное право человека.

Психологическая теория (Л. Петражицкий, З.Фрейд, Фрезер и другие) рассматривает государство и право как результат психобиологических свойств человека, его инстинктов и влечений. По Фрейду, человеку свойственны агрессивные импульсы, которые можно подавить только с помощью принуждения. Фрезер полагал, что люди испытывают потребность подчиняться силе и такой силой является государство. Русский ученый Л. Петражицкий связывал происхождение права с императивно-атрибутивными эмоциями индивида. Эти эмоции выражают его правовые притязания (атрибутивность) и представление об обязанностях (императивность), из которых складывается интуитивное право.

Данная теория имеет односторонний характер, но вместе с тем показывает те субъективные факторы, которые воздействуют на существование права.

Родоначальники **исторической школы права** (Пухта, Гуго, Савиньи) считали, что государство и право — это продукт развития народного духа. Немецкий ученый Савиньи утверждал, что государство — это органическое проявление народа, а право — выражение его духовной общности. Исторически эти социальные явления формируются примерно так же, как язык в ходе развития народного духа.

Недостатком этой теории является преувеличение роли общественного сознания. Достоинство заключается в историческом подходе к этническим факторам, под влиянием которых складывались государственно-правовые явления.

Теория насилия (Е. Дюринг, Л. Гумплович, К. Каутский) объясняет происхождение государства и права исключительно военно-политическими причинами, завоеванием одних племен другими. По Дюрингу, насилие необходимо для удержания в повиновении покоренных народов. С этой целью создается специальный аппарат принуждения — государство, и его инструмент — право.

Данная теория преувеличивает роль насилия в происхождении государства и ставит на первое место военно-политические факторы вместо социально-экономических.

Тема 3. ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ГОСУДАРСТВА

§1. Понятие и признаки государства

В научной литературе можно выделить три основных подхода к государству: **классический**, согласно которому государство — это совокупность трех слагаемых: власть, территория, население; **юридический**, в соответствии с которым государство рассматривается как юридическая персонификация власти; **социологический**, в соответствии с которым государство — это разделенное на классы политически организованное общество.

Государство как сложное и многомерное явление может быть рассмотрено с разных сторон. В связи с этим существует множество определений понятия государства.

В узком смысле термин «государство» служит для обозначения аппарата управления, выделившегося из общества и стоящего над ним.

Данное определение подчеркивает структурный характер организации государства, то есть наличие системы государственных органов, посредством которых осуществляется управление обществом. Вместе с тем такое определение является односторонним и неполным, так как характеризует государство в виде механизма, осуществляющего

публичную власть.

В широком смысле государство можно рассматривать как ассоциацию, члены которой объединяются в единое политическое сообщество публично властными структурами и отношениями публично-властного характера.

Данное определение характеризует государство как политически организованное общество и тем самым подчеркивает, что государство как таковое не может быть сведено к механизму управления, аппарату чиновников. Государство — объединение множества людей, особая политическая интеграция, которая предполагает наличие государственно-правовых институтов и соответствующих отношений.

Таким образом, **г о с у д а р с т в о в у з к о м с м ы с л е** — это политический аппарат управления обществом, **в ш и р о к о м с м ы с л е г о с у д а р с т в о** — качественно определенная модель политической организации общества, структурными элементами которой являются законы, публичная власть, население, территория, армия и правоохранительные органы.

Традиционно государство рассматривается как общность лю²³дом, в основе которой лежит территория, народ и государственная власть (см.; Фишерский словарь — Франкфурт, 1987).

Наиболее общими признаками государства являются: публичная власть, разделение населения по территориальному принципу и налоги.

Первый признак государства — **п у б л и ч н а я в л а с т ь** — это власть, которая непосредственно не совпадает с населением, предполагает разделение общества на управляющих и управляемых, стоит над обществом, не сливаясь с ним.

В отличие от других видов социальной власти государственная власть является **аппаратной** — имеет механизм осуществления власти в виде различных государственных органов, **суверенной** — не зависит от иной власти, **легитимной** — опирается на закон.

Второй признак государства — **р а з д е л е н и е н а с е л е н и я п о т е р р и т о р и - а л ь н о м у** принципу. Государство всегда связано с определенной территорией, на которой проживает подвластное ему население. Выражением территориального принципа является административно-территориальное деление на такие административные регионы, как области, районы, города, а также определение пространственных пределов и установление государственной границы.

Третий признак государства — **н а л о г и** — это учрежденные государством обязательные платежи, взыскиваемые с граждан и юридических лиц для содержания публичной власти и осуществления социальных программ.

Ряд авторов в качестве самостоятельного признака государства рассматривает государственный суверенитет.

Г о с у д а р с т в е н н ы й с у в е р е н и т е т — это верховенство государственной власти внутри страны и независимость во внешнеполитической сфере.

Суверенитет имеет две стороны: **внутреннюю** — верховенство и **внешнюю** — независимость.

В е р х о в е н с т в о г о с у д а р с т в а внутри страны проявляется: а) в исключительном праве государства официально представлять все общество, а не отдельные ее части; б) в универсализме — власть в государстве распространяется на все население; в) в прерогативе — государство обладает правом издавать законы и тем самым определять масштаб свободы всех субъектов права.

Н е з а в и с и м о с т ь г о с у д а р с т в а — проявляется: а) в признании данного государства международным сообществом в качестве субъекта международных отношений; б) в осуществлении самостоятельной внешней политики; в) в невмешательстве других государств во внутренние и внешние дела суверенного государства.

Следует отметить, что суверенитет — это признак государственной власти, а не государства в целом. Суверенитет можно считать признаком государства с известной долей условности как признак функциональный.

§ 2. Сущность государства: основные подходы

Для более глубокого познания государства необходимо рассмотреть сущность государства, выявить то главное, определяющее, что обуславливает его объективную необходимость.

Сущность государства — это внутреннее содержание характерных черт и свойств, выражающееся во внешних формах его функционирования.

О сущности государства в юридической литературе высказываются различные точки зрения, однако основными подходами считаются:

- 1) классовый;
- 2) общесоциальный.

При *классовом подходе* государство можно рассматривать как организацию политической власти господствующего класса. В условиях господства одного класса над другим неизбежно возникают классовые противоречия, разрешаемые с помощью насилия. Классовая сущность государства характерна для недемократических, диктаторских государств, в которых хотя и существует общесоциальная направленность деятельности, но она отодвигается на второй план.

При *общесоциальном подходе* государство можно рассматривать как организацию политической власти, создающую условия для общественного компромисса. В развитых демократических странах государство является эффективным механизмом преодоления общественных противоречий путем диалога и достижения общественного компромисса. При таком подходе классовая сущность отступает на второй план.

Наряду с этими двумя подходами к сущности государства можно еще выделить национальный, религиозный, расовый и др.

При анализе сущности государства необходимо учитывать все подходы, в противном случае характеристика будет односторонней и необъективной.

В развитии государства прослеживается закономерность постепенного перехода от его классовой сущности к социальной. Классовая сущность в наибольшей степени превалирует в рабовладельческом государстве, где вся полнота власти, все юридические права, возможности реализации своих интересов принадлежат господствующему классу. Значение общесоциальной стороны государственной деятельности возрастает по мере продвижения общества от рабовладения к феодализму и далее — к капитализму.

Общесоциальная сущность государства весьма эффективно проявляется в современных высокоразвитых демократических государствах.

Таким образом, с увеличением социальной составляющей деятельности государства снижается доля его классового содержания.

§ 3. Государственная (публичная) власть, основные принципы (способы) её организации

Власть — одно из проявлений сущности государства, поскольку государственная власть имеет политический характер, выражает интересы определенных классов, социальных слоев и партий. Власть как таковая представляет собой отношение господства и подчинения, разделение на властвующих и подвластных.

Г о с у д а р с т в е н н а я в л а с т ь в отличие от других видов власти имеет ряд особенностей:

1) это — **п у б л и ч н а я в л а с т ь**: она выступает от имени народа и имеет публичную основу для своей деятельности (казенное имущество, собственные доходы и налоги с населения);

2) это — **а п п а р а т н а я в л а с т ь**: она имеет механизм осуществления власти в лице различных государственных органов — законодательных, исполнительных, судебных,

правоохранительных и так далее;

3) это **власть, поддерживаемая законом**. В этом смысле государство есть юридическая форма осуществления власти;

4) это — **власть суверенная**: она не зависит ни от какой иной власти (внешней или внутренней, будь то другое государство, партия или церковь);

5) это — **легитимированная власть**: она имеет узаконенный характер и опирается на признание народа и международного сообщества.

Реализация властных отношений в государстве осуществляется с помощью властных структур — органов государства и властных институтов — политических учреждений и процедур.

Основными институтами государственной власти являются **институты народного представительства**, позволяющие осуществлять власть посредством института всеобщих выборов, института президентства, парламентаризма и муниципального самоуправления.

Современные государства имеют развитую сеть **институтов управления**: правительство, правительственные учреждения, администрация на местах, «силовые» ведомства, управляющие деятельностью вооруженных сил, органов государственной безопасности и охраны общественного порядка.

В сфере законодательной власти можно выделить институт парламентаризма и институт делигированного законодательства. В сфере исполнительной власти функционируют институты президентства и президентского правления, в сфере судебной власти — институты судебной власти и судебной ответственности, в сфере контрольной власти — институты конституционного совета и предварительного контроля.

Государственные институты выполняют различные функции и в зависимости от уровня развития демократии обладают разной силой. В одних государствах преобладают институты главы государства, управления и «силовых» ведомств, в других на первое место выдвигаются институты народного представительства, муниципального самоуправления, правосудия, прав и свобод граждан.

В зависимости от **способа организации** государственная власть может быть единой либо многоструктурной (раздельной). В первом случае вся полнота власти принадлежит главе государства, правящей партии либо номенклатуре. Власть осуществляется авторитарными способами и приемами, вплоть до физического уничтожения инакомыслящих. Во втором случае имеет место разделение власти на законодательную (парламент, местные органы самоуправления), исполнительную (правительство и учреждения исполнительной власти на местах) и судебную (конституционный суд и судебная система). Власть осуществляется демократическими методами.

По мысли Ш. Монтескье, автора теории разделения властей, предложенная им триада ведет к рассредоточению власти, взаимному сдерживанию и тем самым к ограничению злоупотреблений и произвола. Русский ученый Н. М. Коркунов в курсе лекций по теории государства и права 1909 г., рассматривая принцип разделения властей, ответил, что нет ни одного государства, где законодательство, исполнение и суд были бы строго обособлены друг от друга. Исторический опыт показывает, что взаимное сдерживание властей может осуществляться не только разделением, но и совместным исполнением одной и той же функции несколькими органами, но различным порядком. В современных государствах исполнительная власть издает нормативные акты, и выполняет не только судебные функции, создавая административные суды, законодательные органы издают не только законы, но и административные распоряжения, выполняют не только судебные функции (при инициативе президента и обвинении в государственной измене высших должностных лиц). Верховный и Конституционные суды действуют в сфере исполнительной и законодательно власти, объявляя акты парламента неконституционными и отменяя их решение.

Принцип разделения проведен во всех демократических государствах. Наиболее последовательно принцип «трех властей» осуществляется в США, причем разделение властей (конгресс, президент, верховный суд) сопровождается важными дополнениями о

системе взаимных сдержек, противовесов и социальном единстве власти в лице народа.

В Российской Федерации в соответствии с Конституцией 1993 г. «государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную» (ст. 10 Конституции РФ). Законодательную власть осуществляет Федеральное Собрание (Государственная Дума и Совет Федерации), исполнительную — Правительство РФ, судебную — органы правосудия, суды. Президент по Конституции РФ «обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти» (ст. 80 Конституции РФ), иными словами Президент обеспечивает целостность государственной власти.

Тема 4. ТИПОЛОГИЯ ГОСУДАРСТВА

§ 1. Основные подходы в типологии государств

Для познания сущности государства важное значение имеет типология государства.

Типология государств — это их классификация, предназначенная для разделения всех прошлых и настоящих государств на такие группы (типы) которые дали бы возможность раскрыть все их историческое многообразие, сущность и основные закономерности возникновения и развития. Типология государств как прием, способ исследований это не абстрактная умозрительная конструкция, он основан на обобщении большого фактического исторического, социологического и правового материала, на выявлении объективных процессов и связей конкретного общества

Всем государствам определенной исторической эпохи свойственны одни и те же сущностные черты. «Исторический тип государства — это совокупность наиболее существенных признаков, черт, характеризующих государства определенной общественно-экономической формации или этапа развития человеческой цивилизации». Первые попытки типизации государств предпринимались Аристотелем, который при этом полагал, что основными критериями являются количество властвующих в государстве и осуществляемая государством цель. Он выделял правельные и неправельные формы государства. Типология Гегеля была основана на развитии в истории общества идеи свободы и его объективации в четырех формах государства- Восточном, Греческом, Римском и Германском царстве. Л. Глумплович в своей типологии государства исходил из их размеров и численности народа. Ряд ученых (Р. Дарендорф, Кельзен, Р. Макайвер) подразделяют все государства на демократические и антидемократические. Одна из современных, признанных в мире классификаций основана на отношении государства к религии и выделяет светские клерикальные, теократические и атеистические государства. Прфессор А. П. Герасименко предлагает дихатомную типологию полиртикоправавых явлений и предлагает правовые и партийные типы государств в истории общества

В настоящее время типология государств рассматривается в основном с позиции двух подходов, а именно:

- 1) формационного;
- 2) цивилизационного.

При **формационном подходе** основным критерием выступают социально-экономические признаки. Тип производственных отношений при этом формирует тип государства. При формационном подходе выделяются следующие типы государства:

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

С точки зрения формационного подхода каждая общественно-экономическая формация на этапе становления обеспечивает прогресс в развитии производительных сил, потому что

производственные отношения по своему характеру опережают их уровень развития. Второй этап характеризуется соответствием производственных отношений уровню развития производительных сил общества, что свидетельствует о расцвете общества. На третьем этапе уровень развития производительных сил перестает соответствовать старым производственным отношениям, что вызывает формирование новых производственных отношений. Видоизменяются формы собственности, что связано с появлением новых классов и социальных групп с противоположными интересами, а это, в свою очередь, требует их государственного оформления. Происходит политическая революция, возникает другое государство.

Формационная типология имеет свои достоинства среди которых является ее детальная разработанность, идея делить многообразие государств на основе социально-экономического фактора. Во-вторых эта классификация показывает поэтапность исторического характера развития государства. Здесь смена одного типа государства другим процесс объективный. Недостатками формационного подхода является: схематизм, односторонность в изображении исторического процесса который не всегда согласуется с историей отдельных государств, во-вторых, данная типология страдает жестким классовым подходом и игнорирует его общесоциальную роль, в-третьих формационная типология недооценивается духовно нравственные факторы, роль человека в истории. Во взгляде на историческую роль в государстве и права превалирует негативные оценки и узко – классовый подход.

При цивилизационном подходе основным критерием классификации выступают духовные, культурные, религиозные, национальные признаки. Цивилизация- это замкнутая и локальное состояние общества, отличающаяся общностью религиозных, национальных, природно-географических и других духовных качеств. Основные представители цивилизационного подхода русский ботаник, ихтиолог Данилевский В. Я. (1822-1885), русский писатель и социолог Леонтьев К. Н. (1831-1891), немецкий социолог Вебер М. (1864-1820), русский юрист социолог Сорокин П. А. (1883-1968), немецкий философ Шпенглер О. (1880-1936), английский историк социолог Тойнби А. Д.(1889-1975) и др. По мнению Тойнби цивилизация есть замкнутая и локальное состояние общества отличающаяся общностью религиозных, этнических, климатических, географических и других признаков. Культура по словам Тойнби представляет собой душу, кровь, лимфу, сущность цивилизации. Если Данилевский В. Я. Выдел десять цивилизаций, Шпенглер восемь, то у Тойнби в его работе «постижение истории» двадцать шесть цивилизаций. В цивилизационном подходе авторы выделяют следующие типы государств и обществ: древние (древнегреческие, древнеримские, древневосточные); средневековые (западноевропейские, восточноевропейские, азиатские); современные (развитые, развивающиеся)

Достоинствами цивилизационного подхода является: во-первых, обращение к духовным, нравственным и культурным факторам исторического развития общества. Государство и право здесь являются результатами развития самой цивилизации; во-вторых подход многолинеен, вариативен и применим к истории любой страны с учетом ее специфики.

Недостатком цивилизационной типологии является отсутствие детальной разработанности и характеристики отдельных типов государств, здесь представле характеристика больше общества нежели государств. Таким образом видно, что оба подхода несовершенны и не могут претендовать на исключительность, однако эти две классификации могут достаточно полно дополнять друг друга.

1. Характеристика исторических типов государств

Формационную типологию государств можно критиковать, можно отказаться от нее, но сначала нужно предложить взамен нечто более конкретное и совершенное, устраняющие ее ограниченность и односторонность во взгляде на историю. Марксистский линейный подход в исследовании исторического процесса предполагал деление мировой истории на три больших периода (макроформаций): первичный

(архаичный), вторичный (экономический), третичный (коммунистический), получивший название общественные которые применяются для обозначения глобальных исторических эпох. Государственно организованное общество является элементом вторичной экономической общественной формацией в рамках, которой выделяются соответствующие исторические периоды, которым соответствуют исторические типы государства и права. Под историческим типом государства понимается совокупность общих и наиболее характерных признаков всех государств обладающих 28омано сущностью и основными признаками организации и деятельности, определяемыми соответствующим типом собственности. Исторический тип государства выражает единство социальной сущности всех государств обладающих общей экономической основой. К историческим типам государства формационная типология относит:

Рабовладельческое государство — это первый исторический тип государства, возникший в результате разложения первобытнообщинного строя и представлявший собой политическую организацию экономически господствующего класса рабовладельцев. Функции государства осуществлялись в интересах рабовладельцев.

Феодалное государство — особая политическая организация класса феодалов. Экономической основой этого государства является частная собственность феодалов на землю как на главное средство производства и личная зависимость от них крестьян, обладающих правом собственности на необходимые для обработки земли сельскохозяйственные орудия и тягловую силу.

Буржуазное государство — политическая организация общества, в котором созданы условия для личной свободы работ28ома, его независимости как личности от капиталиста. В буржуазном государстве на первый план выходит экономическое принуждение к труду.

Социалистическое государство — это, по мнению ученых-марксистов, орудие политической власти трудящихся классов, выражающее интересы трудового народа, обеспечивающего развитие социалистического общества.

Характеристика исторических типов государства требует обратить внимание прежде всего на социальноэкономические основы каждого из перечисленных государств, во-вторых, определить сущность и основные задачи данного государства, в-третьих указать основные функции государства, в-четвертых дать характеристику механизму аппарату государства, в-пятых охарактеризовать форму правления, государственное устройство и государственных режим, в-шестых, указать особенности исторического типа права. Характеризуя социалистическое государство, следует перечислить только основные постулаты и доктрины, теории социалистической революции которая так и небыла реализована в ходе исторической практики.

Тема 5. ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА

§ 1. Понятие функций государства, их классификация

Функции государства — это основные направления деятельности государства (всех его органов) по решению стоящих перед ним задач, реализуемые в характерных для данного государства формах и свойственными ему методами.

Для осуществления функций государства используется деятельность всего государственного аппарата и каждого государственного органа в отдельности, направленная на выполнение конкретных задач и достижение целей, которые встают на определенных этапах развития общества. Реализация функций осуществляется в определенных формах и особыми методами, присущими государственной власти.

Государство объективно «обречено» на выполнение своих функций. Игнорирование этого условия может вызвать сильнейшие негативные последствия. В то же время функции государства должны соответствовать объективным потребностям общества.

Функции государства различны и зависят от тех задач, которые стоят перед обществом

на различных этапах его развития.

Каждая функция имеет свой объект воздействия и содержание.

Объект — это определенная сфера общественных отношений, на которую направлено государственное воздействие.

Содержание показывает, **что** делает государство, **чем** занимаются органы государственной власти, **какие** вопросы они решают.

В юридической литературе существуют различные критерии классификации функций государства: по продолжительности действия, по сферам действия и др.

В зависимости от продолжительности действия функции государства классифицируются:

- на постоянные (осуществляются на всех этапах развития государства);
- временные (прекращают свое действие с решением определенных задач).

В зависимости от того, в какой сфере общественной жизни осуществляются функции государства, они подразделяются:

- на внутренние;
- внешние.

Внутренние функции государства — это основные направления деятельности государства по выполнению стоящих перед ним внутренних задач.

К внутренним функциям государства можно отнести экономическую, социальную, идеологическую, культурную, экологическую и функцию охраны правопорядка.

Внешние функции государства — это основные направления деятельности государства по выполнению стоящих перед ним внешних задач.

К внешним функциям можно отнести обеспечение обороноспособности страны, экономического, дипломатического и культурного сотрудничества с другими государствами, поддержание мира, обеспечение мирового порядка и борьбы с мировым терроризмом.

§ 2. Формы и методы осуществления функций государства

Государство выполняет свои функции в присущих ему формах и применяет в своей деятельности различные методы. Различают правовые и не правовые формы реализации функций.

Выделяют следующие правовые формы реализации функций государства:

- правотворческая;
- правоприменительная;
- правоохранительная.

В правовых формах выражается связь государства и права, а также обязанность государства действовать при выполнении своих функций на основании права, в рамках закона.

Правотворческая форма выражается в активном участии органов государства в правотворческом процессе. В результате правотворческой деятельности государства принимаются (издаются) нормативные правовые акты, регулирующие определенные общественные отношения.

Правоприменительная форма выражается в реализации, применении правовых норм органами государства.

Правоохранительная форма выражается в правоприменительной деятельности по охране правопорядка, прав и свобод граждан.

В юридической литературе ряд исследователей выделяют наряду с правовыми неправовые либо организационные формы осуществления функций государства. К правовым формам относят правотворческую, правоприменительную, правоохранительную, а к организационным — организационно-регламентирующую (текущую работу определенных структур по обеспечению функционирования органов государства, связанную с подготовкой проектов документов, организацией выборов и т.д.), организационно-

хозяйственную (оперативно-техническую, хозяйственную работу; связанную с бухгалтером, статистикой, снабжением и т.д.), организационно-идеологическую (повседневную воспитательную работу по идеологическому обеспечению выполнения различных функций государства, связанную с разъяснением вновь изданных нормативных актов, формированием общественного мнения и т.д.).

Методы осуществления функций государства достаточно многообразны.

При выполнении какой-либо функции государство использует соответствующие ей методы. Например, при выполнении функции охраны правопорядка государство использует методы убеждения и принуждения, при реализации экономической функции — используют экономические методы – прогнозирование, планирование, льготное кредитование и т. д.

Тема 6. ФОРМА ГОСУДАРСТВА

§ 1. Понятие и основные структурные элементы формы государства

Форма государства — это организация политической власти, охватывающая форму правления, форму государственного устройства и политический (государственный) режим.

Определение понятия «форма государства» раскрывает организацию верховной государственной власти, принципы взаимоотношения высших государственных органов и граждан, территориальное устройство, указывает, с помощью каких методов и способов осуществляется политическая, государственная власть.

Форма государства зависит от различных причин: исторических условий развития государства, сущности и исторического типа государства, национального состава, занимаемой территории и др. Например, небольшие по территории государства, такие как Республика Беларусь, государства Балтии, обычно являются унитарными.

К важнейшим элементам формам государства относятся:

- форма государственного правления;
- форма государственного устройства;
- политический (государственный) режим.

§ 2. Форма государственного правления

Форма государственного правления — это организация верховной государственной власти, которая предусматривает структуру высших государственных органов, принципы их взаимодействия и степень участия населения в их формировании.

Выделяют две основные разновидности формы государственного правления:

- 1) монархия;
- 2) республика.

Монархия — это форма государственного правления, при которой верховная государственная власть принадлежит единоличному главе государства — монарху (королю, царю, императору) и передается им по наследству.

Монархия бывает двух видов:

- неограниченная (абсолютная);
- ограниченная (раннефеодальная, сословно представительная, парламентарная).

Неограниченная монархия характеризуется всевластием главы государства, отсутствием представительных учреждений. Монарх олицетворяет собой закон, осуществляя законодательную функцию. В настоящее время к государствам с неограниченной монархией относятся такие страны, как Оман, Арабские Эмираты и т.п.

Ограниченная монархия характеризуется тем, что государственная власть рассредоточена между главой государства и другими органами. Власть монарха ограничена Конституцией, парламентом, судом. В настоящее время к государствам с ограниченной

монархией относятся такие страны, как Великобритания, Швеция и др.

Особенность дуалистической монархии заключается в формально-юридическом разделении государственной власти между монархом и парламентом. Исполнительная власть принадлежит монарху, а законодательная — парламенту, который в большинстве случаев подчиняется монарху. В дуалистической монархии монарх обладает неограниченным правом на издание указов, имеющих большую юридическую силу по сравнению с законами.

Особенностью парламентарной монархии является формальным и фактическое ограничение власти монарха. Законодательная власть полностью принадлежит парламенту, исполнительная — правительству, которое несет ответственность за свою деятельность перед парламентом.

Республика — это форма государственного правления, при которой высшая государственная власть принадлежит выборным органам, избираемых на определенный срок.

Для республики характерен демократический способ образования верховных органов государственной власти. В современных развитых государствах взаимоотношения между высшими органами строятся на принципе разделения властей.

Современные республики подразделяются:

- на президентские;
- парламентарные;
- смешанные.

Различаются они главным образом тем, какой из органов верховной власти (президент или парламент) формирует правительство, и перед кем оно несет ответственность.

Президентская республика — это форма правления, в которой президент является главой государства, он же формирует правительство, которое несет ответственность за свою деятельность перед ним. В таких республиках, как правило, отсутствует должность премьер-министра, так как функции главы правительства выполняет президент.

Парламентарная республика — это форма правления, при которой парламент наделен не только законодательными полномочиями, но фактической возможностью формировать правительство, а также требовать отставки последнего. Руководит правительством премьер-министр.

Смешанная республика — это форма правления, при которой парламент и президент имеют полномочия по формированию правительства и фактически реализуют их. Парламент и президент осуществляют контроль за деятельностью правительства.

§ 3. Форма государственного устройства

Форма государственного устройства — это территориальная организация государственной власти, территориальное устройство, взаимоотношение между государством и составными его частями, между отдельными частями государства, между центральными и местными органами.

Выделяют три основные формы государственного устройства:

- 1) унитарное государство;
- 2) федеративное государство;
- 3) конфедерация.

Унитарное государство — это целостное государственное образование, состоящее из административно-территориальных единиц, которые подчиняются центральным органам власти и не обладают признаками государственного суверенитета.

В унитарном государстве высокая степень централизации государственной власти на всей его территории, действует одна конституция, единая система законодательства, денежная система, гражданство, вооруженные силы. В таком государстве власть единая и неделимая.

Федеративное государство — это государственное устройство, при котором несколько суверенных государств или государственных образований образуют одно союзное

(федеративное) государство. Федерация может быть территориальной и национально-территориальной, Симметричной и асимметричной

Входящие в состав федерации государства и государственные образования могут иметь свои конституции, свое гражданство, свои высшие государственные органы. Поскольку в федерации имеется два типа высших государственных органов — федеральных и субъектов федерации, то область их компетенции разграничивается.

Конфедерация — это союз суверенных государств, образуемый для достижения определенных целей (экономических, военных и т.д.).

Конфедерация не обладает суверенитетом, так как создаваемые союзные органы лишь координируют деятельность входящих в конфедерацию государств и только по тем вопросам, для решения которых они объединились.

В последнее время появилась особая форма ассоциированного государственного объединения. Примером тому является Европейское сообщество.

§ 4. Политический (государственный) режим

Политический (государственный) режим — это совокупность методов и способов осуществления государственной власти.

Различают следующие политические режимы:

- демократический;
- антидемократический.

Демократический режим проявляется в двух своих разновидностях: 1) прямая демократия народа; 2) представительная демократия.

Демократический режим — это правление народа, избранное народом и для народа.

При демократическом режиме высшие органы государства имеют мандат народа, власть реализуется в его интересах демократическими и правовыми методами, права и свободы человека всесторонне гарантированы и защищены, закон господствует во всех сферах общественной жизни, силовые структуры находятся под контролем общества свобода СМИ от цензуры.

Антидемократический режим имеет свои разновидности:

1. *Авторитарный режим* — это власть одного человека или группы людей.

При авторитарном режиме существенно ограничены демократические свободы граждан, запрещены оппозиционные партии и движения, оппозиционная пресса, профсоюзы и т.п.

3) *Тоталитарный режим* — крайняя форма авторитаризма, всеобщее подчинение общества интересам государства.

При тоталитарном режиме существует одна партия, одна государственная идеология, осуществляется монопольный контроль над всеми сферами жизни общества, над личностью, подчинена государству общественная и частная жизнь, преследуется гласность, отсутствует плюрализм, устанавливается жесткое идеологическое давление на людей, отсутствует принцип разделения властей и т.д.

Тоталитарный режим можно подразделить:

- деспотический;
- тиранический;
- военно-диктаторский.

Они различаются той или иной степенью применения насильственных методов и средств осуществления власти, контроля за общественной жизнью населения.

Тема 7. МЕХАНИЗМ (АППАРАТ) ГОСУДАРСТВА

§ 1. Понятие, структура механизма государства

В юридической науке понятия «механизм государства» и «государственный аппарат» по своей основе совпадают.

Государственный аппарат — это система государственных органов, непосредственно осуществляющих управленческую деятельность и наделенных для этого властными полномочиями.

Механизм государства — это система государственных органов, учреждений и иных организаций, призванных выполнять задачи и функции государства.

Различие между государственным аппаратом и механизмом государства заключается в том, что последний включает в себя не только органы государственного управления, но материальные придатки (вооруженные силы, милицию, исправительные учреждения и др.). Учитывая реальную значимость в осуществлении функций государства, здесь рассматривается механизм государства.

Структура механизма государства многообразна и изменчива, в нее входят: 1) государственные органы управления, обладающие властными полномочиями; 2) государственные организации осуществляющие охранительную деятельность, не обладающие властными полномочиями; 3) государственные предприятия, производящие продукцию необходимые органам государства; 4) государственные учреждения, осуществляющие образовательное здравоохранение, социальное обеспечение; 5) государственные служащие; 6) организационные и финансовые средства.

Механизм современного государства отличается высокой степенью сложности, многообразием органов и организаций.

Механизм государства подразделяется на крупные подсистемы, которые занимают неодинаковое место в государственном механизме и находятся между собой в сложных отношениях субординации и координации. Одну из них образуют высшие органы государства (представительные, главы государства, правительство). Эти органы находятся в поле зрения населения страны, средств массовой информации. Другую подсистему составляют органы правопорядка, суд, прокуратура, силовые структуры (армия, разведка и др.). Эта подсистема выполняет решения высших органов государства, используя, в том числе методы принуждения.

Механизм государства изменчив и разнообразен. Однако при любых изменениях главное содержание его деятельности составляет управленческая, организационная работа, призванная обеспечить надлежащую организованность и эффективное функционирование всех сфер общественной жизни.

§ 2. Орган государства: понятие, признаки и виды

Государственный орган — это наделенный властными полномочиями элемент механизма государства, участвующий в осуществлении функций государства.

Он является первичным и важнейшим звеном механизма государства, играющим ведущую роль в реализации и исполнении задач и функций государства.

Для государственного органа характерны определенные признаки:

- 1) обладает определенной самостоятельностью;
- 2) образуется и действует на основе правовых актов;
- 3) выполняет присущие только ему задачи и функции;
- 4) наделен властными полномочиями;
- 5) имеет внутреннее строение (структуру);
- 6) имеет материальную базу, финансовые средства, источник финансирования.

Органы государства классифицируются по различным основаниям.

В зависимости от территориальной юрисдикции органы государства подразделяются на три вида:

- высшие;

- центральные;
- местные.

Высшие федеральные органы государства (президент, парламент, правительство, Верховный суд) осуществляют властные полномочия на территории всего государства.

Органов субъектов федерации (правительство Амурской области) осуществляют свою деятельность в рамках предоставленных полномочий на всей территории государства.

Местные (налоговая инспекция города, района) осуществляют свою деятельность в пределах административно-территориальных единиц.

По характеру компетенции государственные органы бывают:

- общей компетенции;
- специальной компетенции.

К органам *общей компетенции* можно отнести правительство, муниципалитеты, поскольку они решают широкий спектр вопросов. Правительство, например, участвует в осуществлении всех функций государства.

К органам *специальной компетенции* можно отнести министерства, комитеты, которые осуществляют один вид деятельности, выполняют одну функцию, например, министерство юстиции, министерство финансов.

По объёму властных полномочий органы государства подразделяются на: 1) высшие(правительство, парламент РФ); 2) высшие органы субъектов федерации; 3) местные органы, не входящие в систему органов государственной власти.

По порядку осуществления своих полномочий можно выделить следующие государственные органы:

- коллегиальные;
- единоначальные.

К *коллегиальным* органам государства можно, например, отнести парламент, правительство, а к *единоначальным* — президента, министерства.

По срокам полномочий выделяют следующие органы государства:

- постоянные;
- временные.

Постоянные органы государства создаются без ограничения срока действия. *Временные* создаются для выполнения краткосрочных задач и достижения краткосрочных целей.

По принципу разделения властей выделяют следующие государственные органы: законодательные, исполнительные и судебные.

К *законодательным* органам относится высший представительный орган государства — парламент, основной функцией которого является принятие (издание) законов.

К *исполнительным* органам относится правительство, осуществляющие исполнительно-распорядительные функции.

К *судебным* органам относятся суды различных компетенций, которые реализуют правосудие посредством судопроизводства.

По характеру выполняемых задач выделяют: 1) законодательные органы; 2) исполнительно-распорядительные; 3) контрольно-надзорные органы.

Классифицируются органы государства и по другим критериям.

§ 3. Принципы организации и деятельности государственного механизма

Вся сложная, многообразная система государственных органов взаимосвязана общими принципами их организации и деятельности.

Принципы организации и деятельности государственного механизма — это основные идеи, исходные положения, определяющие подходы к формированию и функционированию государственных органов.

Можно выделить следующие основные принципы.

1. *Принцип приоритета прав и свобод человека.*

Этот принцип предполагает обязанность государственных органов, их служащих признавать, соблюдать и защищать права и свободы граждан. В современном демократическом государстве человек с его правами и свободами является высшей ценностью, и поэтому оно ответственно перед ним за создание условий для свободного и достойного развития личности.

3) *Принцип демократизма.*

Этот принцип предполагает, прежде всего, широкое и активное участие граждан в формировании и организации деятельности органов государственного механизма. Он обеспечивает равные возможности для участия в управлении государством, вне зависимости от политических, религиозных и иных взглядов.

3. *Принцип законности.*

Этот принцип выражает такое состояние общества, при котором государственный орган с одной стороны и граждане — с другой обязаны строго соблюдать конституцию, законы и подзаконные акты. Толкование и применение правовых актов на всей территории государства должно быть единообразно, а последние, в свою очередь, - подчиняться и соответствовать конституции.

Гарантия прав и свобод человека отражает состояние законности. Без наличия такой гарантии говорить о принципе законности нет оснований.

4. *Принцип профессионализма.*

При помощи этого принципа создаются благоприятные условия для подбора и использования наиболее квалифицированных работников в государственных органах. Наличие высокопрофессиональных служащих, прогрессивная организация их труда обеспечивают высокую эффективность деятельности органов государственного механизма.

5. *Принцип федерализма.*

6. *Принцип гласности в деятельности госаппарата.*

7. *Принцип сочетания коллегиальности и единоначалия в деятельности госаппарата*

8. *Принцип соединения и разделения властей.*

Принцип разделения властей предусматривает разделение государственной власти:

- на законодательную;
- исполнительную;
- судебную.

Принцип разделения властей представлен в теории разделения властей Д.Локка и Ш-Л. Монтескье («О духи закона»).

Тема 8. ГОСУДАРСТВО И ПРАВО В ПОЛИТИЧЕСКОЙ СИСТЕМЕ ОБЩЕСТВА

§ 1. Понятие и структура политической системы общества

Политическая система общества – это целостная совокупность взаимодействующих государственных и не государственных институтов, осуществляющих политическую власть в обществе.

Политическая система отражает уровень политического творчества в обществе, характер политического участия населения в жизни государства, процессы правового закрепления власти, распределение политических ролей и др. Она оказывает огромное влияние на культуру, экономику, идеологию, становясь необходимым элементом, центральной частью совокупной общественной системы.

Политическая система общества определяется типом государства, формой правления, характером политического режима, исторической и национальной традицией политической жизни и др.

В зависимости от социальной среды выделяют следующие типы политических систем:

- командные

- соревновательные
- социоприменительные

Возможны иные виды, в том числе смешанные.

Политическая система представляет собой целостное, упорядоченное множество элементов, взаимодействие которых порождает новое качество, не присущее ее частям.

Основными элементами политической системы являются следующие политические институты:

- государство;
- партии;
- общественные организации и объединения (политические объединения и движения, профсоюзы, женские, молодежные, религиозные, спортивные и др.;
- местные органы самоуправления;
- церковь;
- институты непосредственной демократии (выборы, референдумы, демонстрации, митинги и др.).
- преступные объединения.

Политическая система выполняет следующие функции: 1) управление различными сферами жизнедеятельности людей; 2) обеспечение политической власти определенной социальной группе; 3) мобилизации средств и ресурсов необходимых для достижения политических целей и задач; 4) политическая социализация общества; 5) легитимации политической власти в обществе.

Все элементы политической системы взаимодействуют друг с другом.

Важнейшим элементом политической системы является государство. Оно интегрирует, связывает в единое целое все составляющие политическую систему, негосударственные организации устанавливает «правила игры» выступает в роли арбитра, является представителем всего народа внутри страны и в международных отношениях, осуществляет защиту прав и интересов социальных институтов.

Общественные организации и объединения — это институты общественного влияния, воздействия и воспитания. Они содействуют выявлению и выражению политической воли граждан, участвуют в выборах. Основные принципы взаимодействия государства и негосударственных организаций: 1) принцип плюрализма и равноправия идеологий; 2) многопартийность; 3) самостоятельности организаций; 4) социального и политического партнерства.

Политическая система в конечном итоге влияет на общественное производство и распределение материальных благ между социальными общностями на основе использования государственной власти, участия в ней, борьбы за нее, общественного контроля над ней.

Существует узкий и широкий подход в понимании политической системы.

Узкий подход – это институциональный взгляд на политическую систему. Политическая система в данном случае – это совокупность политических институтов общества: государство, партии, общественные организации, органы местного самоуправления, церковь, профсоюзы, преступные организации, претендующие на власть в обществе.

Широкий взгляд на политическую систему представляет собой политическую систему как совокупность относительно автономных подсистем.

- институциональная подсистема, как совокупность субъектов политической системы;
- идеологическая подсистема, включающая политическое сознание, идеологию, политическую культуру, психологию субъектов;
- нормативная подсистема, включающая в себя право, мораль, традиции и обычаи;
- функциональная подсистема, включающая методы, политическую практику, политическую деятельность.

Коммуникативная подсистема- вырабатывает формы политического взаимодействия и

налаживания политических отношений.

§ 2. Место и роль государства в политической системе общества

Государство — это организация политической власти, содействующая преимущественному осуществлению конкретных интересов (классовых, общечеловеческих, религиозных, национальных и т.п.) в пределах определенной территории.

Понятия «политическая система» и «государство» можно рассматривать как целое и часть. Государство является частью политической системы, ее элементом, концентрирующим в себе все многообразие политических интересов, и занимает ведущее место в политической системе общества в силу следующих причин:

- 1) является единственным легитимным представителем своего народа;
- 2) является единственным носителем суверенитета;
- 3) обладает государственным аппаратом способным осуществлять профессионально публичную власть (государственной властью);
- 4) обладает монополией на правотворчество и легитимное насилие;
- 5) является наиболее крупным собственником средств производства и бюджета ;

Государство выступает в качестве гаранта стабильности в обществе и арбитром в борьбе различного рода партий, группировок, классов и пр.

Роль пркава в политической системе общества заключается в том, что оно: 1) служит одним из средств связи между обществом и его политической системы; 2) аккумулирует волю общества, всех политических сил; 3) интегрирует общество, делает политическую систему стабильной; 4) устанавливает правовые формы организаций, функционирования и смены государственной власти, способы и методы политической борьбы; 5) легализует в правовых актах субъектов политической системы.

Тема 9. ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО И ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО

§ 1. Учение о правовом государстве

Правовое государство это организация политической власти создающая условия для более полного обеспечения прав и свобод человека и гражданина, последовательно связывающие помощью права государственную власть в целях недопущения злоупотребления.

Сущность правового государства включает в себя две важнейших идеи: 1) реальное обеспечение прав и свобод человека и гражданина; 2) связывание по средствам права самой политической власти в интересах не допущения ее злоупотреблений.

Основой возникновения теории правового государства стала борьба народов против произвола правителей и притязаний государства на всеобъемлющую регламентацию поведения личности.

Прообраз идеи правового государства возник, по сути дела, как реакция на деспотизм, тиранию и т. п. Со времени возникновения государства и права и до настоящего времени человечество ищет оптимальные формы взаимоотношений между личностью, государством и обществом.

Еще в Древней Греции античные мыслители Сократ, Платон, Аристотель и др. сделали первые шаги по созданию учения, о правовом государстве, высказав идею о верховенстве закона.

Аристотель утверждал, что там, где отсутствует власть закона, нет места и какой-либо форме государственного строя, что закон должен властвовать над всем.

За торжество закона решительно высказывались и римские юристы.

Выдающийся ученый богослов эпохи феодализма Фома Аквинский (1225-1274) считал, что человек в одиночку не в состоянии удовлетворить свои потребности и поэтому всегда

стремится к объединению, высшей формой которого является государство.

Государство необходимо для создания общего благосостояния, обеспечения условий для достойной и разумной жизни.

Дальнейшее развитие учение о правовом государстве получило в трудах ученых нового времени Ж.Ж. Руссо, Дж. Локка, Ш. Монтескье и др.

Выдающийся мыслитель Франции XVIII в. Ж.Ж. Руссо (1712–1778) разработал теорию общественного договора, согласно которой государство и гражданин строят свои отношения на основании договора. Государство обязуется обеспечить гражданина свободой и уважением его личности, создает условия для реализации его способностей, а гражданин обязуется соблюдать законы, уважать и защищать государство.

Дж. Локк (1632-1704) положил начало теории разделения властей, по которой необходимо разделить государственную власть на несколько самостоятельных властей, не допустив тем самым сосредоточения всей полноты власти в одних руках с целью исключения злоупотреблений.

Ш. Монтескье (1689-1755) развил теорию разделения властей. Он выделил законодательную, исполнительную и судебную власть. Путем разделения властей, а также системой сдержек и противовесов можно обеспечить соблюдение прав и свобод граждан.

Большой вклад в философское обоснование теории правового государства внесли И. Кант (1724-1804) и Г. Гегель (1770-1831). И. Кант рассматривал государство как объединение множества людей, подчиненных правовым законам. Гегель видел в государстве и праве однозначные понятия.

Термин «правовое государство» в 1813 г. впервые применен в своих работах немецкий ученый К. Велькер, а ввел его в научный оборот в 1829 г. его соотечественник ученый Роберт фон Мольте. Он рассматривал правовое государство как категорию непрерывно развивающегося учения о государстве.

Определений понятия «правовое государство» достаточно много. В современной научной литературе сформулировано немало дефиниций правового государства с различными акцентами в его сущностной характеристике. Одни авторы считают доминирующим верховенство закона, другие — суверенитет народа, третьи — неотъемлемые естественные права человека.

Современные подходы к пониманию правового государства можно свести к следующим основным принципам (признакам):

- верховенство правового закона;
- реальное обеспечение прав и свобод человека и гражданина ;
- разделение властей, как гарантия законности и условие исключения злоупотребление властью;
- взаимная ответственность государства и гражданина;
- наличие основ гражданского общества.

Правовым считается такое государство, которое признаёт в качестве своих особенностей и институтов разделение властей, независимость суда, законность управления, правовую защиту граждан от нарушения их прав государственной властью и возмещение ущерба, нанесённого им публичным учреждением. Главное в идее правового государства — связанность государства с правом, гарантирующее предсказуемость и надёжность его действий, подчинение государства праву, защиту граждан от возможного произвола со стороны государства и его органов. В России идея правового государства была продекларирована в конституции страны в 1993 году.

§ 2. Гражданское общество

Связующим звеном, промежуточной структурой между индивидом и государством выступает гражданское общество.

Гражданское общество — это система общественных отношений между людьми,

обладающими реальными правами и свободами, обеспеченными государством.

Понятие «гражданское общество» ввел в научный оборот в начале 19 века немецкий философ Г. В. Гегель. С этого времени в общественном сознании в большей мере понятие общество и государство стали разделяться и восприниматься как не тождественные явления.

Структура гражданского общества охватывает: 1) семью; 2) сферу воспитания и негосударственного образования; 3) собственность и предпринимательство; 4) общественные объединения и организации; 5) политические партии и движения; 6) негосударственные средства массовой информации; 7) церковь.

Чечерен Б. Н. считал, что Гражданское общество это совокупность частных отношений между лицами управляемых гражданским или частным правом.

Понятие «гражданское общество» позволяет разграничить сферы политической и неполитической жизни общества и употребляется в двух значениях.

Гражданское общество в широком смысле — это автономная и непосредственно не зависящая от государства сфера общественных отношений. **Гражданское общество в подлинном и более узком смысле** представляет собой цивилизованное состояние общества, характерной чертой которого является равноправие личности, сообщества граждан и государств.

Гражданское общество формирует три начала: индивидуальное, коллективное и государственное. Силой, связующей личность и общество, является государство. Последнее выделяется на определенном этапе развития общества и объединяет его членов в гражданское сообщество, закрепляя законодательно его структурные элементы: хозяйственные, экономические, семейные, культурные, правовые и другие отношения с участием граждан.

Становлению и развитию гражданского общества способствует три фактора: правовой характер государства, культурное состояние общества и превращение подданных государства в свободных граждан. Основным препятствием к развитию гражданского общества является доминирование государства над обществом. Первенство государства, его верховенство по отношению к личности ведет к подчинению и разрушению гражданского общества. Доминирование государства проявляется в сокращении частной сферы, гражданских инициатив и увеличении обязанностей индивида перед государством в ущерб правам и свободам граждан.

В условиях демократии гражданское общество добивается децентрализации государственной власти за счет передачи части властных полномочий органам самоуправления и стремится осуществлять бесконфликтное взаимодействие с государством. В своем развитии гражданское общество воздействует на формирование и закрепление демократических институтов государственной власти, способствует реализации института прав человека, формирует открытые политические системы.

Государства призвано обслуживать гражданское общество, служить его интересам. Полномочия государства в гражданском обществе сводятся к минимуму.

Тема 10. ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ПРАВА

§ 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.

§ 2. Проблема плюрализма в понимании права. Теории (школы) 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 различения 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.

Естественно-правовая теория (Г.Гроцкий, Т.Гоббс, Д.Локк, А.Радищев и др.). Кроме позитивного права, которое создается государством, существуют стоящие над ним естественные неотъемлемые права, принадлежащие человеку от рождения. Естественное право как нравственные и правовые идеи, принципы, идеалы, требования не является правом в юридическом смысле, а представляет ближайшую и необходимую предпосылку позитивного права.

Историческая школа права (Г.Гуго, Ф.К.Савиньи, Г.Пухта). Право — выражение духа народа, народного правового убеждения, формирующегося, подобно языку, постепенно и, в силу этого, независимо от государства. Законодатель не может творить нормы по своему усмотрению, а вправе фиксировать лишь то, что сложилось в виде норм.

Нормативистский подход (Штамлер, П.Новгородцев, Г.Кельзен). Право — иерархия норм, нормативный регулятор общественных отношений; оно немислимо без государства, а государство немислимо без права.

Психологическая теория права (Л. Петражицкий, Росс, Рейснер). Существует подлинное право, которое представляет собой психологические переживания людей по поводу их прав и обязанностей, а официальное право — совокупность норм, принятых, гарантированных и санкционированных государством.

Социологическая теория права (Э.Эрлих, С.Муромцев, Р.Паунд). Право — система правоотношений, реальное поведение людей, регулируемое правом.

Реалистическая школа права (Р.Иеринг). Право есть защищенный государством интерес, оно ничто без государственной власти.

Теория солидаризма (Л.Дюги). Объективное право составляет правила социальной солидарности, которым подчинено государство и граждане.

Классовая (материалистическая) теория права (К.Маркс, Ф.Энгельс, В.Ленин). Право есть возведенная в закон воля экономически господствующего класса, содержание которой определяется материальными условиями жизни общества.

Во всем многообразии теорий права выделяются три основных подхода в правопонимании: нормативный(узкий, или позитивистский), социологический и

нравственный (естественно-правовой).

Согласно нормативной точке зрения, право представляет собой систему юридических норм, изданных государством и взятых под защиту. Сторонники этого подхода в большинстве случаев отождествляют право и закон. Нормативное правопонимание основано на том 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.

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». По Муромцеву, право представляет собой совокупность правовых отношений (правовой порядок). Нравственное правопонимание исходит из существования позитивного и естественного права. С позиций естественно-правовой школы (Г.Гроций, Гоббс, Монтескье и другие) различия между правом и законом – это различие между позитивным (писанным) правом и естественным (неписанным) правом. Основная идея естественного права заключается в том, что все люди равны от рождения и поэтому имеют одинаковые права. Сторонники нравственного 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 рассматриваются в качестве основы для положительного права и как критерии оценки законов.

С позиций естественно-правовой школы отождествление права с законами государства недопустимо, поскольку законы могут содержать неправовые элементы и закреплять произвол властей.

Таким образом, нормативное(узкое)и широкое понимание права это спор для нашей юридической науки является традиционным, и, в какой-то мере, уже «затеоретизированным». Он возник еще в 50-е гг. и длится до сих пор. Суть его, говоря кратко, состоит в том, что ученые трактуют право как сугубо нормативное явление, а другие включают в него помимо норм – правосознание, правоотношение или права человека.

§ 3. Принципы и функции права

Сущность права находит свое выражение в правовых принципах, в его социальном назначении и функциях.

Принципы права — это руководящие идеи, характеризующие содержание права, его сущность и назначение обществе.

С одной стороны, они выражают закономерности права, а с другой — представляют собой наиболее общие нормы, которые действуют во всей сфере правового регулирования и распространяются на всех субъектов. Эти нормы либо сформулированы в законе, либо выводятся из общего смысла законов.

Правовые принципы обеспечивают единство права и правового регулирования для права в целом, для отдельных его отраслей и крупных правовых институтов.

Принципы права играют важную роль в правовом регулировании. Во-первых, они выступают в качестве руководящих идей для законодателя, определяя пути совершенствования правовых норм. Во-вторых, властные органы и должностные лица руководствуются принципами права при принятии индивидуальных юридических решений. В-третьих, в случаях пробелов в законодательстве принципы права могут использоваться в качестве юридического основания при рассмотрении спора о праве. В-четвёртых, принципы права помогают правильному толкованию юридических норм.

Рассмотрим некоторые *общеправовые принципы* более подробно.

Принцип справедливости имеет особую значимость. Он в наибольшей степени выражает общесоциальную сущность права.

Принцип приоритета прав человека отражает тот факт, что естественные, прирожденные, неотчуждаемые права человека составляют ядро правовой системы государства.

Принцип равноправия закрепляет равный правовой статус, т.е. равные конституционные права и единую для всех субъектность.

Содержание *принципа законности* заключается в том, что, как гласит ст.15 Конституции РФ, «Конституция российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации».

Принцип правосудия выражает гарантии защиты субъективных прав в судебном порядке. В ч. 1 ст. 46 Конституции РФ записано: «Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод».

Сущность и социальное назначение права проявляются в его *функциях*. Они отражают основные направления воздействия права на общественные отношения и поведение людей, позволяют дать обобщающую характеристику «работы» юридических норм.

Прежде всего, право воздействует на различные сферы жизни общества — экономику, политику, духовные отношения, а значит, выполняет общесоциальные функции — экономическую, политическую, воспитательную и коммуникативную. Здесь оно действует вместе с другими социальными институтами, но своими, специфическими средствами.

Помимо социальной *функции* право выполняет и *собственно юридические функции*. Это выражается в том, что право выступает регулятором общественных отношений. Функционально-юридическое предназначение права проявляется в ряде более конкретных функций: регулятивной, охранительной и оценочной функциях.

Регулятивная и охранительная.

Регулятивную функцию в современной юридической науке разделяют на регулятивно-статическую и регулятивно-динамическую функции. Такое деление основано социологическим правопониманием академика Алексеева С.С., где «право в действии — живое право».

Регулятивно-статическая функция, или функция закрепления и стабилизации общественных отношений, это направление деятельности права по закреплению основных прав и свобод человека и гражданина, правосубъектности физических и юридических лиц. Данная функция реализуется с помощью управомачивающих и запрещающих норм на основе возникающих правоотношений пассивного типа.

Выполняя *регулятивно-динамическую функцию*, право определяет, каким должно быть будущее поведение людей. Эта функция осуществляется с помощью обязывающих норм, и проявляется в правоотношениях активного типа. Так, законодательством установлены обязанности выполнять воинский долг, платить налоги, выполнять обязательства по договору и т.д.

Охранительная функция выделяет право из других систем социальной регуляции, поскольку осуществляется органами государства в рамках юридического процесса, урегулированного процессуальными нормами.

Охранительная функция реализуется путем применения специальных, поощрительных, охранительных норм, а также действующих в охранительном режиме регулятивных норм.

Оценочная функция позволяет праву выступать в качестве критерия правомерности или неправомерности чьих-либо решений и поступков. Если человек действует правомерно, то государство и общество не должны предъявлять к нему претензий.

Особую роль в реализации оценочной функции играют охранительные и поощрительные нормы, в которых в общем виде содержится отрицательная или положительная оценка тех или иных возможных действий человека.

Тема 11. ПРАВО В СИСТЕМЕ СОЦИАЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

§ 1. Понятие системы нормативного и социального регулирования и виды

социальных норм

Система нормативного регулирования представляет собой совокупность норм, упорядочивающих поведение людей в различных сферах жизнедеятельности.

В природе и в обществе существуют три подсистемы норм: нормы естественной среды, выраженные законами природы (естественные нормы), социальные нормы и технические (техничко-юридические) нормы.

Технические нормы — это правила использования технических средств, зданий, производственных комплексов, технологий и явлений природы в процессе их эксплуатации. Данные нормы выступают как средство организации производственных процессов в режиме безопасности и наибольшей эффективности. Технические нормы регулируют отношения типа «человек — машина» (субъект — объект).

Социальные нормы представляют собой средства организации общественных отношений: они регулируют поведение людей в обществе. Социальные нормы упорядочивают поведение людей в обществе. Социальные нормы упорядочивают отношения в связке «человек — человек» (субъект — субъект).

Социальным нормам присущи свои особенности: 1) предметом регулирования выступают общественные отношения, формы социального взаимодействия людей, их сознания и воли; 2) они основаны на объективной потребности общества упорядочить многообразные общественные отношения; 3) они возникают закономерно в процессе исторического становления общества и отражают достигнутый уровень его развития; 4) социальные нормы возникают в связи с волей и сознанием людей в ходе их практической деятельности; 5) социальные нормы ищут общий характер, то есть не содержат указания конкретного адреса, имеют не персонифицированный характер, регулируют много кратные повторяющиеся связи и наиболее типичные отклонения; 6) имеют определенную иерархичность, определенный порядок реализации, детальная регламентация и возможность санкции в отношении нарушителя.

Таким образом, **социальные нормы** — это связанные с волей и сознанием людей правила взаимодействия в обществе, возникающие в процессе его исторического развития и соответствующие определенному типу культуры и самому человеку. С усложнением социальной жизни, развитием самого человека изменяется и эволюционирует система регулятивных норм от простых к более сложным.

Основными закономерностями развития социального регулирования являются: 1) каждое исторически конкретное общество требует своей меры социального регулирования; 2) по мере развития социума в общественном регулировании изменяется соотношение социального и психобиологических фактов человеческого поведения. Роль социального возрастает, а биологического сужается; 3) по мере усложнения общественной жизни регулятивные механизмы и система социальных норм количественно и качественно изменяется и усложняется.

Социальные нормы постоянно прогрессируя выполняют свои основные функции: 1) регулятивную функцию, устанавливающую правила поведения и социальное взаимодействие; 2) оценочную функцию, которая выступает критерием поведения или отношения людей к тем или иным своим или чужим действиям; 3) трансляционную функцию, которая представляет собой социальный механизм передачи из поколения в поколение социального опыта и культуры людей.

Технические и социальные нормы взаимодействуют между собой. Жизненно важные для общества технические нормы закрепляются государственными стандартами, инструкциями, специальными правилами и охраняются государством от нарушений, в том числе уголовно-правовыми мерами.

Основными видами социальных норм являются ритуалы, традиции, нормы морали, религиозные нормы, нормы права, корпоративные нормы, экономические, политические,

эстетические и другие нормы.

Р и т у а л ы - это система одноразовых событий и поведения в жизни человека, которые со временем формируются как традиции.

Т р а д и ц и и — это исторически сложившиеся правила поведения, выполняемые под воздействием общественного мнения.

О б ы ч а и — это правила поведения, сложившиеся под воздействием обстоятельств и выполняемые в силу привычки.

Н о р м ы м о р а л и — правила поведения, сложившиеся в обществе в соответствии с общепринятыми представлениями о добре и зле, выполняемые в силу внутреннего убеждения.

Р е л и г и о з н ы е н о р м ы — это правила поведения, сложившиеся в соответствии с духовными потребностями человека, выполняемые в силу внутреннего убеждения.

К о р п о р а т и в н ы е н о р м ы – это правила поведения, установленные общественными организациями для своих членов, охраняемые от нарушений уставными мерами.

Н о р м ы п р а в а — это правила поведения, установленные либо санкционированные государством и обеспеченные его силой.

Социальные нормы могут быть квалифицированы по различным основаниям:

1. По **источнику возникновения** различают обычаи (традиции), нормы морали, корпоративные и юридические.
2. По **сфере урегулирования** общественных отношений выделяют политические, организационные эстетические и правовые нормы.
3. По **способу выражения** — письменные и устные социальные нормы.

§ 2. Соотношение права и морали

Проблема связи морали и права важна для юриста в двух отношениях: во-первых, сопоставление этих феноменов помогает понять, в чем состоит своеобразие права и как оно соотносится с моралью; во-вторых, решение проблемы позволяет осмыслить необходимость осуществления требований морали в профессиональной деятельности.

В теории права соотношение права и морали рассматривается в плане их единства, различий, взаимодействия и противоречий.

Е д и н с т в о права и морали характеризуют три признака: нормативность, универсальность и общность, что характерно социальным нормам.

Нормативность морали и права заключается в том, что они служат эталоном и критерием оценки поведения людей.

Универсальность права и морали проявляется в том, что они распространяются на все общественные отношения, то есть являются самым универсальным регулятором в системе социальных норм.

Общность морали и права заключается в том, что эти социальные институты обслуживают общий экономический базис, идеологию и политику, которые являются объективными из субъектов факторами их единства.

Р а з л и ч и е между правом и моралью проявляется в их особенностях:

— по **происхождению** — нормы права устанавливаются государством; нормы морали складываются в соответствии с нравственными представлениями о добре и зле, справедливости и несправедливости, чести и бесчестия и так далее;

— по **сфере действия** — нормы права регулируют общественные отношения, имеющие государственную значимость: мораль вездесуща — она все оценивает с точки зрения нравственности;

— по **форме закрепления** — правовые нормы получают закрепление в официальных нормативных актах — законах, указах, постановлениях; нормы морали не закрепляются в специальных актах, они содержатся в сознании и находят отражение в литературе;

— по **содержанию** — правовые нормы представляют собой детализованные правила поведения, которые предписывают, кто и что должен делать, каким образом, при каких обстоятельствах и с какими последствиями. Нормы морали выступают в виде обобщенных правил и принципов;

— по **способу обеспечения** — реализация норм права поддерживается принудительной силой государства; мораль обращается только к совести индивида. Санкции позитивного права выступают как мера принуждения. Единственной санкцией морали является нравственное осуждение.

Взаимодействие морали и права проявляется в их взаимопроникновении и взаимовлиянии:

— **взаимопроникновение** состоит в том, что право основывается на морали. Право — минимум нравственности, обязательный для всех. Право закрепляет моральные принципы в качестве правовых требований;

— **взаимовлияние** проявляется в том, что мораль оказывает активное воздействие на правосознание и тем самым способствует реализации норм права. В свою очередь право поддерживает требования морали юридическими санкциями и тем самым защищает необходимый минимум нравственности.

Противоречия морали и права заключается:

- в несовпадении правовых и моральных предписаний;
- в несовпадении моральных и правовых оценок.

В одних случаях там, где право налагает запрет, мораль разрешает. Типичный пример — самогонование. В других случаях там, где право молчит, мораль осуждает. Типичный пример — проституция и другие виды разврата. В третьих случаях нормы права не соответствуют нормам морали, противостоят им. Типичный пример — смертная казнь как санкция уголовного права, или медицинская практика эвтаназии в западной Европе.

Причины противоречия могут быть:

— **объективные** — право по своей природе консервативно, мораль — динамична. Отсюда право отстает от морали и неизбежно содержит пробелы;

— **субъективные** — право выражает интересы государства, мораль выражает интересы общества. При этом государство зачастую исходит из принципа целесообразности, общество — из принципа справедливости.

Неравномерное развитие права и морали неизбежно порождает противоречие между нормами права и морали. Мораль требует от человека больше и судит строже. Там, где право порой молчит, нравственное чувство осуждает. Отсутствие согласованности между правом и моралью вредит праву, и нередко выражает к нему недоверие как к универсальному средству социального регулирования.

§ 3. Соотношение права и обычая

Под обычаем в широком смысле подразумеваются все формы привычного поведения: обычаи, традиции, обычкновения и ритуалы, имеющие социальную значимость.

Обычаи в узком смысле — это исторически сложившиеся в обществе нормы, соблюдение которых стало привычным в силу их длительного существования.

В теории права выделяют обычаи, которые складываются на основе других социальных норм: обычаи — нравы, обычаи — религиозные установки, обычаи — права и обязанности. В любом случае обычаи выполняются без особых размышлений об источнике происхождения. Обычаи, как основные регуляторы характерны больше для традиционных обществ.

Государство, которое стремится обеспечить соблюдение норм права, должно использовать сильные стороны обычая, такие как устойчивость, массовость, привычность.

Устойчивость обычаев проявляется в их значительной инерционной силе и повторяемости привычных форм поведения. Чаще всего, обычаи имеют локальный или

региональный характер.

Массовость обычаев — исторически обусловленное свойство, появление которого связано с возникновением и формированием стереотипов общественно приемлемого поведения в социальных группах, сообществах и этносах. Массовость обычаев проявляется в их широком распространении среди населения в качестве образцов поведения, воспринимаемых как нормы быта и межличностного общения.

Привычность обычаев означает отсутствие особых механизмов их обеспечения, включающих в себя меры принуждения. Следование привычному образцу поведения обеспечено самим фактом его существования и не требует специальных условий со стороны общества.

Связь обычаев и норм права прослеживается исторически. Государство по мере создания и развития законодательства санкционирует в качестве норм права обычаи, которые отвечают интересам государства, и налагают запрет на обычаи, которые являются пережитками прошлого (тормозят общественное развитие либо имеют негативный характер).

Запретительные меры, применяемые в отношении негативных обычаев, как правило, не дают быстрого результата. Однако вывод о том, что право бессильно изменить обычаи, неверен по существу. Право, которое выражает интересы населения и обеспечивает его потребности, со временем входит в привычку. В результате законопослушное поведение становится обычным и массовым явлением.

Тема 12. НОРМА ПРАВА

§ 1. Понятие, признаки и структура нормы права

Правовая норма — это **общеобязательное, формально определенное правило поведения, установленное и обеспечиваемое государством и направленное на урегулирование общественных отношений.**

Понятие «право» и «норма права» необходимо рассматривать как целое и часть.

Выделяют следующие **признаки правовой нормы**:

Общеобязательность.

Норма права предписывает правильный, с точки зрения общества, и потому обязательный образ поведения для каждого, кто оказывается в сфере ее действия.

3) *Формальная определённость.*

Правовая норма внешне выражается в письменной форме в официальных документах. Внутренняя определенность нормы проявляется в содержании, объеме прав и обязанностей, указаниях на последствия ее нарушения.

3. *Связь с государством.*

Норма права устанавливается государственными органами и обеспечивается мерами государственного воздействия — принуждением и стимулированием.

4. *Представительно обязывающий характер.*

Правовая норма представляет одним субъектом права, но в то же время возлагает на других субъектов обязанности, ибо нельзя реализовать право без обязанностей и обязанности без прав.

3) *Микросистемность (микроструктурированность).*

Норма права выступает в виде ступенчатой микросистемы состоящей из гипотезы, диспозиции, санкции, как элементов логической структуры.

Структура правовой нормы — это упорядоченная совокупность элементов, обеспечивающих ее функциональную самостоятельность.

Наиболее распространенным пониманием правовой нормы является трехзвенная конструкция. Согласно такой конструкции, в типичной правовой норме выделяют три элемента:

- гипотеза;

- диспозиция;
- санкция.

Гипотеза — это элемент, нормы права, указывающий на конкретные жизненные обстоятельства, условия (время, место, субъективный состав и т.п.), при наличии или отсутствии которых реализуется норма. Гипотеза может иметь свои разновидности.

Диспозиция — это элемент логической структуры нормы права, определяющий модель поведения субъектов с помощью установления прав и обязанностей, возникающих при наличии указанных в гипотезе юридических фактов. Диспозиция весьма разнообразна и может классифицироваться на свои разновидности.

Санкция — это элемент нормы права, предусматривающий последствия для субъекта, реализующего диспозицию. Причем санкция государства может быть как негативным наказанием, так и позитивным поощрением государства. Санкция в статьях нормативно – правовых актов может иметь свои разновидности.

Каждый из названных элементов имеет в правовой норме свое место и выполняет свою роль. Вместе с тем существуют нормы права, в структуре которых содержатся только два элемента один из которых гипотеза, а второй — либо диспозиция, либо санкция. Вопрос о структуре правовой нормы является дискуссионным.

Как бы ни была выражена правовая норма. Она должна сохранять качества общеобязательного правила, которое регулирует определенные общеобязательные отношения.

§ 2. Классификация и виды норм права

Многогранность общественных, правовых отношений обуславливает многообразие правовых норм.

Можно выделить следующие основные виды правовых норм

3) По функциональной роли:

- исходные правовые нормы — определяют основы правового регулирования общественных отношений, его цели, задачи, пределы, направления. К ним относятся: декларативные правовые нормы, провозглашающие принципы и дефинитивные, содержащие определения юридических понятий и терминов;

- общие правовые нормы — содержатся, как правило, в общей части нормативного правового акта любой отрасли права и регулируют видовые общественные отношения;

- специальные правовые нормы — присущи отраслям права и регулируют определенный вид родовых общественных отношений.

3) По предмету правового регулирования:

- конституционные;

- гражданские;

- уголовные;

- административные и т.п.

3) По методам правового регулирования:

- императивные правовые нормы — содержат властно-категоричные предписания, не допускающие отклонений в регулируемом поведении. Характерны для публичного права;

- диспозитивные правовые нормы — предполагают свободу выбора поведения. Характерны для гражданско-правовых отношений;

- рекомендательные правовые нормы — предлагают наиболее приемлемый для государства вариант поведения.

3) По времени действия:

- постоянные;

- временные.

3) По характеру правовой нормы:

- материальные;

- процессуальные.

3) *По способу изложения:*

- прямого изложения;
- отсылочные;
- бланкетные.

3) *По форме предписания или по способу правового регулирования:*

- обязывающие;
- запрещающие;
- управомочивающие.

8. По сфере действия:

- общефедеральные;
- региональные;
- локальные.

§ 3. Соотношение нормы права и статьи нормативно-правового акта

Норма права и статья НПА не тождественны и в правоприменительной практике могут, как совпадать, так и не совпадать.

Норма права — это содержание или основное правило поведения, состоящее из гипотезы, диспозиции и санкции, а статья законодательного акта — форма выражения государственной воли, средство воплощения нормы права. *Таким образом, нормы права и статьи нормативно-правового акта соотносятся между собой как содержание и форма.*

Норма права, будучи содержанием, по-разному соотносится со статьей нормативного акта, выступающей в качестве ее формы.

Излагая правило поведения, законодатель может:

- все три элемента логической структуры нормы права включить одну статью нормативного акта;
- в одну статью нормативного акта включить несколько правовых норм;
- элементы нормы права изложить в нескольких статьях одного того же нормативного акта;
- элементы нормы права изложить в нескольких статьях одного и того же нормативного акта, или в нескольких статьях различных нормативных актов.

По способам изложения возможны три варианта соотношения нормы права и статьи нормативного акта:

1) *прямой способ* — норма права, ее элементы логической структуры непосредственно излагается в статье нормативного акта;

2) *отсылочный (ссылочный) способ* — статья нормативного акта, не излагает всей нормы права, отсылает к другой статье этого же нормативного акта (примером такого способа могут служить нормы УК РФ, которые содержат ссылки на другие статьи);

3) *бланкетный способ* — статья отсылает не к конкретной статье конкретного нормативно-правового акта, а к целому виду других нормативных актов. При этом сам нормативный акт не указывается.

Тема 13. ФОРМЫ (ИСТОЧНИКИ) ПРАВА

§ 1. Понятие и виды форм (источников) права

Под источниками права понимаются различные формы его внешнего выражения, то есть формы права.

В научной литературе понятие «источник права» употребляется в трех значениях: **материальном смысле** — как конкретные, материальные общественные отношения, в **идеологическом смысле** — правосознание, в **формально-юридическом смысле** — форма

права.

Источниками права в юридическом смысле являются такие формы права как правовой обычай, юридический прецедент, правовая доктрина, нормативный договор и нормативно-правовой акт.

Правовой обычай — это исторически сложившаяся привычное правило поведения, санкционированное государством. Обычай является типичным источником феодального права например, Русская правда — юридический памятник XI века. В России применение обычаев ограничено законодательно, например, Гражданский кодекс Российской Федерации предусматривает только обычаи делового оборота.

Юридический (судебный) прецедент — это судебное или административное решение по конкретному делу, ставшее образцом для решения аналогичных дел.

По своей сути правовой прецедент представляет собой нормативное решение, имеющее силу закона.

Правовая доктрина — как компетентное суждение по правовым вопросам на определенном этапе исторического развития признавалась источником права. В российском государстве правовая доктрина не признается официальным источником права. Однако все юристы-практики пользуются научными комментариями законов.

Договоры нормативного содержания — это соглашения различных субъектов права, которые содержат общие правила, регулирующие отношения сторон. Нормативные договоры являются источниками права преимущественно в области международных отношений. Нормативное значение договоров признается во всех системах права.

Нормативный акт — это правотворческий документ, принятый в строго определенном порядке компетентным органом государства с целью регулирования наиболее важных общественных отношений. В отличие от других правовых актов (актов толкования и правоприменительных актов) нормативный акт создает новые правовые нормы.

Нормативный акт является наиболее важным и наиболее распространенным источником права для государств, составляющих систему так называемого писаного права.

§ 2. Понятие и виды нормативно-правовых актов

Нормативно – правовой акт следует отличать от актов правоприменения и актов толкования права. Основными признаками нормативно – правового акта являются: 1) он имеет писаную форму и реквизиты, позволяющие выделить его из множества других актов; 2) содержит правила поведения общего характера, общеобязателен для всех, кому он адресован; 3) обладает определенной юридической силой, в зависимости от государственного органа, принявшего его; 4) имеет внутреннюю структуру, состоящую в конечном итоге из норм права – разделы, главы, статьи; 5) имеет определенный предмет правового регулирования; 6) всегда действует во времени, в пространстве и по кругу лиц; 7) обеспеченность возможностью государственного принуждения.

В Российской Федерации система нормативных актов включает в себя законы, указы, постановления, инструкции, приказы и решения.

Классификация нормативных актов проводится по различным основаниям:

1. По юридической силе нормативные акты делятся на законы и подзаконные акты. *Под юридической силой понимается свойство нормативно – правового акта реально действовать, порождать юридически значимые, обязательные последствия. Юридическая сила нормативного акта зависит от места правотворческого органа в аппарате государства и от его властной компетенции.*

Ведущее место в правовой системе принадлежит закону. **Законы** — это нормативные акты, которые принимаются в особом порядке высшим представительным органом государства (или референдумом) и обладают высшей юридической силой, и регулируют наиболее важные общественные отношения. Остальные нормативные акты издаются на

основе и во исполнение законов и являются **подзаконными**.

2. В зависимости от значимости законы делятся на основные и обыкновенные.

Основные законы — это нормативные акты, которые закрепляют основные начала государственного и общественного строя и составляют нормативную базу действующего законодательства. К основным законам относят конституцию, федеральные конституционные законы, и федеральные законы.

Конституция Российской Федерации — это основной закон, верховенство которого проявляется в прямом действии и применении на территории всей Федерации.

Конституционные федеральные законы — это нормативные акты, которые вносят изменения и дополнения в действующую Конституцию.

Федеральные законы — это нормативные акты текущего законодательства, которые регулируют обособленные общественные отношения, издаются в форме кодексов, уставов и текущих законов. Обыкновенные законы в свою очередь подразделяются на кодифицированные и текущие.

Кодексы — это нормативные акты, которые содержат общие положения и правовые нормы, регулирующие конкретные общественные отношения. Так называемые **текущие законы** — это нормативные акты, которые регулируют отдельные стороны политики, экономики и культуры.

3) В зависимости от сферы действия различают на общедофедеральные законы, акты субъектов РФ.

Федеральные законы — это нормативные акты, которые принимаются законодательным органом (в России — Совет Федерации) и распространяются на территории всей федерации.

Республиканские законы — это нормативные акты, которые издаются представительными органами субъектов федерации и распространяются на соответствующую территорию.

4. По характеру законы могут быть текущие и чрезвычайные.

5. По предмету правового регулирования выделяются законы принятые по различным отраслям права.

Подзаконные акты — это изданные на основе и во исполнение законов акты, содержащие юридические нормы.

В зависимости от субъекта, издавшего акт, **подзаконные нормативные акты** делятся на несколько видов:

- **нормативные акта Президента** — Указы (по важнейшим государственным вопросам) и распоряжения (по текущим вопросам процедурно характера);
- **нормативные акта Правительства** — постановления и распоряжения;
- **ведомственные нормативные акты** — приказы, инструкции, постановления министерств, ведомств и государственных комитетов;
- **региональные нормативные акты** — решения, распоряжения, постановления местных органов государственной власти и управления;
- **муниципальные нормативные акты** — решения органов местного самоуправления;
- **локальные нормативные акты** — правила и другие предписания, принятые на уровне конкретного предписания, учреждения, организации.

Указы Президента занимают главенствующее место среди подзаконных актов, поскольку Президент в соответствии с Конституцией «определяет направления внутренней и внешней политики государства». Нормативные акты Президента — подзаконные акты, которые издаются в пределах, установленных Конституцией и законами по отношению к другим подзаконным актам и характеризуются преобладающей юридической силой. Юридическая сила Указов определяется тем, что это — акт государства, который является гарантом Конституции.

Постановления — это высшие нормативные акты органов управления. Они принимаются на основе и во исполнение законов и указов по вопросам государственного,

хозяйственного и культурного строительства.

Приказы, постановления, инструкции — это ведомственные нормативные акты министерств, ведомств и комитетов Российской Федерации и республик по вопросам, относящимся к их компетенции. В министерствах наиболее распространенной формой ведомственного акта является приказ министра, содержащий нормативные предписания, которые конкретизируют законы и постановления. Постановления — это нормативные акты, принимаемые коллегиальными органами по вопросам межотраслевого характера.

Нормативные решения и постановления — это нормативные акты органов представительной и исполнительной власти на местах. Действие местных подзаконных актов ограничено подвластной им территорией. Внутриорганизационные подзаконные акты (правила и другие) издаются различными организациями и распространяются на членов этих организаций.

§ 3. Действие нормативно-правовых актов во времени, в пространстве и по кругу лиц

Действие нормативных актов во времени определяется двумя моментами: а) временем вступления в законную силу и б) временем утраты законной силы.

По общему правилу нормативный акт вступает в силу со времени принятия либо с того времени, которое указано в акте. Нормативные акты, которые не содержат таких указаний, вступают в силу по истечении определенного срока после опубликования. Законы Российской Федерации вступают в силу по истечении 10 дней. Акты Президента и Правительства, имеющие нормативный характер, вступают по истечении 7 дней. Ведомственные нормативные акты вступают в силу со дня присвоения им порядкового номера государственной регистрации.

Нормативные акты утрачивают силу в трех случаях: 1) по истечении срока действия, на который издан нормативный акт; 2) в результате отмены акта путем публикации решения об отмене в специальном перечне отменяемых актов; 3) в связи с изданием нового нормативного акта, заменяющего прежний акт.

Утрата силы нормативным актом может быть временной. Основанием такой утраты является приостановление действия нормативного акта. В отдельных случаях может иметь место так называемое «переживание» нормативного акта, утратившего силу. Это означает, что нормативный акт признается действующим в отношении тех правоотношений, которые возникли в прошлом, то есть в период данного нормативного акта.

По общему правилу нормативные акты не имеют обратной силы. Исключение составляют уголовные законы и нормативные акты административного законодательства, смягчающие ответственность либо устранивающие наказуемость деяния, а также нормативные акты или отдельные предписания, которым законодатель по необходимости придает обратную силу. *Обратная сила закона – это распространение действия нового нормативно – правового акта на те факты и порожденные им правовые последствия, которые возникли до вступления его в юридическую силу.*

Действие нормативных актов в пространстве зависит от иерархии государственного органа, издавшего нормативный акт. Акты федеральных органов действуют на всей территории федерации, республиканские акты — на территории данной республики, нормативные акты местных органов имеют силу лишь на подведомственной территории. В ряде случаев нормативные акты, издаваемые федеральными органами власти и управления, могут распространять свое действие только на определенную территорию, где в установленном порядке вводится чрезвычайное положение. Нормы, содержащиеся в Федеральных законах, могут иметь экстерриториальное действие, то есть применяться за пределами Российской Федерации в отношении российских граждан. *Суть экстерриториального действия закона состоит в возможности применения в связи с незаконными действиями иностранцев, совершенных на территории одного государства*

законодательства другого государства.

Под территорией Российской Федерации понимаются суша, территориальные воды, воздушное пространство над ними и земельные недра в пределах государственной границы.

Объектами, приравненными к государственной территории, являются морские и воздушные суда, космические корабли и станции, несущие российский флаг, трубопроводы, подводные корабли и другие объекты, принадлежащие России, которые находятся в свободном пространстве.

Суть действия нормативных актов по кругу лиц заключается в том, что акты распространяются на всех лиц, находящихся на территории их действия (граждане, апатриды, бипатриды), за исключением лиц. Пользующихся правом экстерриториальности по нормам международного права (главы иностранных государств, послы и так далее). В случае совершения правонарушений на таких лиц не распространяются законы Российской Федерации об административной уголовной ответственности.

В трех случаях действие нормативных актов в пространстве и по кругу лиц может не совпадать: 1) нормы обязательного на всей территории избирательного закона в части активного права не распространяются на некоторые категории граждан; 2) установленные законом льготы в пенсионном обеспечении распространяются на определенные категории лиц; 3) ряд законов адресован только гражданам России и не распространяются на иностранных граждан и лиц без гражданства.

Тема 14. ПРАВОТВОРЧЕСТВО. ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕХНИКА. СИСТЕМАТИЗАЦИЯ.

§ 1. Понятие, содержание, принципы правотворчества

П р а в о т в о р ч е с т в о — это деятельность государственных органов, направленная на совершенствование законодательства путем создания новых нормативных актов, изменения и отмены устаревших норм.

Правотворчество является составной частью более широкого процесса — правообразования. **Правообразование** представляет собой процесс формирования и оформления нормативных актов. Процесс правообразования включает в себя ряд этапов: анализ и оценка сложившейся действительности, выработка взглядов и концепций о будущем правовом регулировании, а также разработка и применение нормативных предписаний. Последний этап правообразования выступает как правотворчество.

Сущность правотворчества состоит в возведении государственной воли в закон, то есть в форму юридических предписаний, имеющих обязательное значение.

Основное содержание правотворчества образуют такие виды деятельности как принятие законов путем референдума, издание нормативных актов уполномоченными органами, в некоторых странах — издание судебных прецедентов. Другие проявления правотворчества — изменение норм, отмена устаревших предписаний — имеют вспомогательное значение. Эта деятельность подчинена основной цели правотворчества, которая состоит в совершенствовании действующего законодательства. Содержание правотворчества проявляется в **его основных функциях**: 1) обновление законодательства, издание новых норм; 2) устранение (отмена) устаревших норм; 3) восполнение пробелов в праве.

Правотворческий процесс основывается на **принципах**, реализация которых призвана обеспечить его качественность и эффективность. Основополагающими принципами правотворчества являются демократизм, законность, гуманизм, научность, профессионализм, гласность, тщательность подготовки проекта, техничность.

Демократизм. Принцип демократизма проявляется в установлении и осуществлении свободного и подлинно демократического порядка подготовки и утверждения нормативных актов

Законность. Принцип законности означает строгое и неуклонное соблюдение установленного порядка подготовки принятия и опубликования нормативных актов и правотворческой процедуры.

Гуманизм. Этот принцип предполагает направленность правотворческого акта на обеспечение и защиту прав и свобод личности, на максимально полное удовлетворение духовных и материальных потребностей индивида.

Научность. Правотворчество призвано соответствовать назревшим потребностям общественного развития, его объективным закономерностям; должно быть научно обоснованным, учитывать и использовать достижения науки и практики, основываться на теоретических разработках проблем, требующих нового нормативного решения и плановости.

Профессионализм. Осуществление принципа профессионализма предполагает участие в разработке новых правотворческих решений квалифицированных специалистов.

Гласность. Этот принцип состоит в открытости правотворческого процесса для широкой общественности и проявляется в публикации проектов с последующим обсуждением в печати.

Тщательность и оперативность подготовки проекта. В правоподготовительной деятельности важно использовать не только отечественный, но и зарубежный опыт, а также результаты социологических, политологических, психологических и иных исследований.

Техничность. Предполагает техническое совершенство принимаемых актов, которое достигается благодаря широкому использованию выработанных юридической наукой и проверенных правотворческой практикой способов и приемов подготовки и оформления нормативных текстов и правил законодательной техники.

§ 2. Формы и виды правотворчества

В Российской Федерации существуют три основные формы правотворчества: принятие нормативных актов органами государства, принятие нормативных актов непосредственно народом через референдум и заключение различного рода нормативных соглашений («договорное правотворчество»).

Принятие нормативных актов органами государства. Эта форма правотворческой деятельности является наиболее распространенным явлением в Российской Федерации. Правом издания нормативных актов обладают высший представительный орган федерации, представительные органы субъектов федерации и органы местного самоуправления. К числу правотворческих органов относятся Президент Российской Федерации, Правительство, министерства, государственные комитеты и ведомства федерации, соответствующие органы республик, главы администраций национально-государственных и административно-территориальных образований. К разновидностям государственного правотворчества относятся: законотворчество, делегированное правотворчество органов исполнительной власти, подзаконное правотворчество Президента и других государственных и муниципальных органов власти в регионах.

Принятие нормативных актов путем референдума связано с необходимостью придания высшей легитимности Конституции, конституционным поправкам и наиболее важным законам, о чем прямо сказано в конституциях многих стран.

Референдум как вид правотворчества представляет собой один из путей расширения демократии и привлечения граждан к решению важнейших вопросов государственной жизни. Путем участия в референдуме население непосредственно осуществляет акт законодательной власти, принимает правотворческое решение.

По своему характеру референдум может быть контрольным, плебисцитарным и консультативным.

Контрольный референдум — это всенародное согласование, проводимое в соответствии с нормой, прямо закрепленной в Конституции.

Факультативный референдум — это голосование, проводимое по требованию определенного числа избирателей.

Плебисцитарный референдум — это референдум, результаты которого необязательны для исполнения в силу того, что имеют рекомендательный характер.

Заключение нормативных соглашений (договоров) как форма правотворчества представляет собой составление договоров нормативного содержания между различными субъектами права. Договора нормативного содержания многообразны: договор поставки, договор аренды, трудовой контракт, брачное соглашение и др.

Нормативные соглашения могут заключаться между Российской Федерацией и субъектами, входящими в ее состав, между самими субъектами федерации, между государственными органами и общественными объединениями, между работодателями и 55 работниками предприятий, между супругами, между органами государственной власти и местного самоуправления.

Существуют различные виды соглашений:

1. По **уровню**, на котором они заключаются, соглашения могут, быть федеральными, республиканскими, отраслевыми и территориальными.

2. По **сфере регулируемых отношений** различаются генеральные, отраслевые и специальные соглашения.

Генеральные соглашения устанавливают общие принципы согласованного проведения социально-экономической политики.

Отраслевые или **тарифные соглашения** определяют направления социально-экономического развития, условия труда и оплаты, социальные гарантии для работников отрасли.

Специальные соглашения ставят условия решения социально-экономических проблем, связанных с территориальными особенностями.

В зависимости от субъектов правотворческой деятельности различают несколько в и д о в п р а в о т в о р ч е с т в а:

— правотворчество **государственных органов**, которое осуществляется компетентными государственными органами, такими как: Совет Федерации, Государственная Дума, Правительство РФ и другие органы;

— правотворчество **отдельных лиц**: Президента РФ, министров, руководителей государственных комитетов и ведомств;

— правотворчество **органов местного самоуправления**;

— правотворчество **администраций** государственных объединений, предприятий и учреждений.

§ 3. Стадии и этапы правотворчества (законотворчества) в России

Законотворчество – это деятельность представительных органов власти (парламента, советов, собраний народных депутатов) по подготовке и принятию нормативно – правовых актов высшей юридической силы в особом процедурном порядке.

Стадии законотворчества представляют собой последовательные и взаимосвязанные правотворческие действия, из которых складывается процесс создания нормативных актов высшей юридической силы (законов). Правовой основой процедуры принятия законов являются регламенты нижней и верхней палаты парламента страны.

Основными стадиями законотворчества процесса являются:

1. **Принятие решения о подготовке проекта.** Начальная стадия находит свое воплощение прежде всего в планах правоподготовительных работ, принятие которых осуществляется в правотворческой практике.

2. **Подготовка текста проекта** осуществляется в соответствии с ведомственно-отраслевым принципом: первоначальные проекты составляются теми органами и организациями, деятельности которых они соответствуют. В необходимых случаях к

составлению проекта привлекаются несколько ведомств (Верховный Суд, Генеральная прокуратура, Министерство юстиции).

Подготовка текста законопроекта включает в себя ряд этапов: составление текста проекта, предварительное обсуждение проекта, согласование проекта и его доработка.

При **составлении текста проекта** используют два принципа ведомственный и парламентский.

В соответствии с ведомственным принципом проект составляют специалисты соответствующего ведомства. В соответствии с парламентским принципом разработкой текста проекта занимаются постоянные комиссии и комиссии высшего законодательного органа.

Предварительное обсуждение первоначального проекта проводится с привлечением заинтересованных органов, организаций и широких слоев общественности в процессе совещаний, заседаний, а также в форме публикаций, рецензий, заключений, отзывов.

Согласование проекта представляет собой вынесение предложения по тексту проекта заинтересованными органами, в первую очередь органами юстиции, прокуратуры, МВД и Верховного Суда.

Доработка проекта осуществляется рабочей комиссией на основе поступивших предложений и заключается в редактировании текста. В случае необходимости создается специальная редакционная комиссия.

3. Внесение законопроекта в соответствующий правотворческий орган. Правом официального внесения законопроектов в высший представительный орган пользуются органы, организации и лица, предусмотренные Конституцией. Проект закона представляется вместе с объяснительной запиской, которая содержит обоснование необходимости его принятия, характеристику целей, задач и основных положений. При внесении проекта, реализация которого требует дополнительных материальных и иных затрат, прилагается финансово-экономическое обоснование.

Внесение проекта на рассмотрение состоит в передаче законопроекта в Государственную Думу и принятии его Комитетом по законодательству. Указанный комитет проводит экспертизу проекта и включает его в повестку дня очередного заседания Думы.

4. Обсуждение проекта. Рассмотрение проекта осуществляется в двух-трех чтениях. При первом чтении проекта заслушивается доклад инициатора законопроекта и доклад рабочей комиссии. Утверждается предмет регулирования и структура будущего закона. Затем депутаты высказывают предложения и замечания в форме поправок. По результатам обсуждения законодательный орган одобряет основные положения и концепцию проекта либо отклоняет его. При втором чтении с докладом выступает представитель комиссии, проводившей доработку. Обсуждение проводится в целом, по разделам либо по статьям. В результате второго чтения законодательный орган либо принимает закон, либо отклоняет его, либо возвращает на доработку. В последнем случае после внесения поправок и редакционной обработки проводится третье чтение и голосование в целом за проект.

5. Принятие проекта. Достигается с помощью механизмов голосования: простым большинством и квалифицированным. Федеральные законы принимаются большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы (50% + 1 голос). Федеральные конституционные законы считаются принятыми, если они одобрены не менее 2/3 голосов от общего числа депутатов Государственной Думы и не менее 3/4 голосов от общего числа членов Совета Федерации.

6. Подписание закона. Принятый закон в течение 5 дней направляется на подпись Президенту. На подписание закона отводится 14 дней. Президент может использовать право вето и отклонить закон. В таком случае Совет Федерации либо Государственная Дума могут преодолеть вето Президента путем принятия закона 2/3 голосов. Вновь принятый закон подлежит подписанию в течение 7 дней после поступления к Президенту.

7. Официальное опубликование принятого нормативного акта. Принятые законы публикуются в специальных изданиях, газетах и официально оглашаются (7 дней),

публикуются Федеральные законы и вступают в силу в течение 10 дней после их опубликования. Ведомственные акты публикуются министерствами, ведомствами, комитетами и издаваемых в них бюллетенями. Несет личную ответственность за опубликование (промульгацию) закона Президент РФ.

§ 4. Понятие и виды юридической (законодательной) техники

Юридическая техника — это совокупность правил, приемов, способов подготовки, составления и оформления разных юридических документов, их систематизации и учета.

Разновидностями юридической техники являются: 1) законодательная (нормотворческая техника); 2) техника систематизации и учета нормативно-правовых актов; 3) техника составления и оформления правоприменительных и интерпритационных актов.

Законодательная техника — это совокупность правил, приемов, средств и способов подготовки и составления и оформления нормативных актов.

Цель законодательной техники — адекватно урегулировать общественные отношения, не допустить пробелов, изложить нормативно-правовой акт достаточно четко, недвусмысленно, определенно, и в тоже время кратко, единообразно, стандартно.

Правила законодательной техники имеют три вида: 1) правила относящиеся к внешнему оформлению НПА; 2) правила относящиеся к содержанию и структуре НПА; 3) правила и приемы изложения норм права.

Основные требования к законодательной технике: 1) конкретность, ясность и полнота правового регулирования; 2) логика в изложении текста документа и связь нормативных предписаний между собой; 3) отсутствие противоречий, пробелов, коллизий; 4) ясность, простота применения и понимания терминов; 5) отказ от устаревших оборотов; 6) краткость и компактность изложения норм.

В законодательной технике среди языковых логических и технико-юридических средств используются юридическая терминология, юридические конструкции, правовые символы, правовые презумпции, правовые фикции.

Правовые символы — закрепленные законодательством образы, средства формализованного правового содержания в целях предания ему четкости и определенности.

Юридические термины — это слова и словосочетания, которые обладают особым правовым значением, например, брак, развод, алиментирование.

Специальные термины — это слова, отражающие область специальных, технических, экономических, медицинских и других знаний, например, венерическое заболевание, недоброкачественная продукция, эпизоотия.

Юридические конструкции представляют собой юридические формулы со строго ограниченным набором элементов и определенным типом связи между ними. Такова, например, конструкции состава преступления. Обязательными элементами любого состава преступления являются объект преступления, общественно опасное деяние, субъект и вина в форме умысла либо неосторожности. В ряде случаев признаками конкретного состава преступления могут быть так называемые факультативные элементы: общественно опасные последствия, мотив и цель преступления, а также дополнительные признаки субъекта.

Правоприменительная техника включает в себя различные способы и приемы толкования юридических норм, квалификации содеянного, построения правоприменительных актов.

Правовые презумпции — это предположение в сфере права о наличии или отсутствии определенных фактов, основанных на связи между предполагаемыми фактами и фактами наличными.

Фикции — это положения заведомо не истинные, но признанные законодательством существующим и ставшее в силу этого общеобязательным (например, ГК РФ ст. 45 установившая день смерти гражданина по решению суда).

§ 5. Техника систематизации: понятие и разновидность

Сложность, объемность, противоречивость и несогласованность действующего законодательства порождает необходимость устранения тех недостатков, которые создают трудности, связанные с использованием законов и подзаконных актов, в конечном итоге снижающие эффективность правоприменительной практики. Средством приведения нормативных актов в согласованную систему является особая деятельность, именуемая систематизацией.

Систематизация нормативных актов — это деятельность, направленная на совершенствование и упорядочение нормативных актов, приведение их в определенную систему.

Сущность систематизации нормативных актов заключается в устранении противоречий, несогласованности и других недостатков действующего законодательства.

Цель систематизации нормативных актов состоит в упорядочении действующего законодательства и придании ему стабильности, внутренне согласованной нормативной системы.

Субъектами систематизации выступают государственные органы, юридические службы организаций, а в определенных случаях — и частные лица.

Приведение нормативных актов в упорядоченную систему осуществляется тремя способами:

- путем издания сборника нормативных актов,
- путем переработки и дополнения действующих норм права, что означает создание новых нормативных актов,
- путем объединения нескольких нормативных актов в один укрупненный акт.

В результате систематизации реализуются основные задачи, устраняются противоречия между правовыми нормами, изменяются или устраняются устаревшие правовые предписания, создаются новые, более совершенные, отвечающие потребностям общественного развития нормативные акты и сборники. Систематизация необходима для обеспечения доступности законодательства, удобства пользования им, для ликвидации пробелов и разрешения юридических конфликтов.

По способу приведения в систему выделяют три вида систематизации нормативных актов: инкорпорацию, кодификацию и консолидацию.

И н к о р п о р а ц и я — это приведение нормативных актов в систему без изменения их содержания путем издания разного рода сборников. Инкорпоративными изданиями являются сборники законов, иных нормативных актов, собрание законодательства и свод законов.

Инкорпорация бывает различных видов:

1. В зависимости от принципа объединения выделяют два вида инкорпорации: **хронологическую** (по годам) и **систематическую** (по предмету правового регулирования).

2. В зависимости от объема различают **генеральную** (полную) и **частичную** (неполную) инкорпорации. Собрание законодательства является полным, когда включает в себя все действующие акты определенного уровня или типа. Частичная инкорпорация имеет место в том случае, когда собрание содержит лишь определенную часть нормативных актов.

3. По источнику инкорпорация может быть **официальной** и **неофициальной**. **Официальная** инкорпорация осуществляется государственными органами или по их поручению. **Неофициальная** — проводится организациями и частными лицами по своему усмотрению.

Внешняя обработка законодательства при инкорпорации производится с соблюдением определенных правил:

- нормативные акты располагаются в определенном порядке: хронологическом или алфавитно-предметном;
- содержание нормативных актов не изменяется, но при этом сборник должен отразить изменения и дополнения, которые произвел законодательный орган;

— в акт инкорпорации не включаются нормы, которые отменены или утратили силу.

К о д и ф и к а ц и я — это приведение нормативных актов в систему путем переработки и дополнений действующих норм права, изменения их содержания и принятия новых законов. Выделяют всеобщую, отраслевую и специальную кодификацию.

Основными признаками кодификации являются: 1) это деятельность компетентных правотворческих органов; 2) в результате кодификации создается новый нормативно-правовой акт, существенно отличающегося от ранее действующего акта; 3) кодификационный акт является сводным актом; 4) кодификационный акт является основным среди актов действующих в определенной сфере общественной жизни; 5) в результате кодификации создается нормативный акт, рассчитанный на длительное регулирование данных общественных отношений.

По **содержанию** выделяют различные формы кодифицированных актов: основы законодательства, кодексы, уставы, положения, правила.

Основы законодательства устанавливают важнейшие положения (основные начала) отраслей права или сфер государственного регулирования. Основы составляют нормативную базу для кодификационной деятельности субъектов федерации.

Кодексы содержат нормы права, направленные на регулирование качественно обособленных общественных отношений: гражданских, уголовных, семейных, трудовых и других.

Уставы регулируют определенную сферу государственной деятельности, например, работу железнодорожного транспорта, внутреннего водного транспорта, воинскую службу и так далее.

Положения — это нормативные акты определенного действия, которые детально регулируют статус либо организацию деятельности государственных органов, организаций и учреждений. Таково, например, положение о службе в органах внутренних дел.

Правила — это нормативные акты, определяющие порядок организации какого-либо рода деятельности.

К о н с о л и д а ц и я 59о – *форма систематизации путем объединения нормативно – правовых актов без изменения их содержания в единый акт, где каждый из актов- теряет самостоятельное значение.* Здесь нормативные акты объединяются по признаку их относимости к одному виду деятельности. Консолидация является промежуточным этапом систематизации, когда отсутствует возможность кодификации нормативных актов.

Тема 15. СИСТЕМА ПРАВА И СИСТЕМА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

§ 1. Понятие системы права и ее элементы, соотношения системы права и правовой системы

С и с т е м а п р а в а представляет собой нормативное образование, которое включает в себя нормы права, правовые институты и отрасли права, находящиеся во взаимосвязях, обусловленных системой общественных отношений. Система права показывает из каких частей, элементов состоит право и как они соотносятся между собой.

Система права характеризуется такими чертами как единство, различие, взаимодействие, способность к делению, объективность, согласованность, материальная обусловленность.

«Систему права» не следует смешивать с понятием «правовая система общества». Здесь правовая система общества первична. Понятие «правовая система» служит для обозначения взаимосвязи и взаимодействия права, правосознания и юридической практики. «Система права» **вторична по отношению к системе национального права** и является основным элементом правовой системы. Кроме системы права правовую систему общества составляют правовая идеология (правосознание) и юридическая практика, устоявшаяся в обществе.

Правосознание (правовая идеология) — это субъективная сторона права, в которой

проявляется знание прав и отношение к нему. Интеллектуальный и эмоциональный элементы правосознания оказывают активное влияние на нормотворческую деятельность и правовую практику.

Правовая практика включает в себя три вида юридической деятельности: правотворческую, правоприменительную и судебную практику. Практика является активной стороной воздействия на право и другие элементы.

В качестве **структурных элементов** системы прав выступают отдельные нормы, субинституты, институты, подотрасли и отрасли права. Отрасль права – это показатель значимости и зрелости тех или иных общественных отношений.

Юридическая норма как элемент системы права выступает в качестве регулятора конкретных видов общественных отношений.

Субинститут права – это упорядоченная совокупность юридических норм, регулирующая конкретную разновидность общественных отношений, находящиеся в рамках определенного правового института.

Правовой институт — это совокупность взаимосвязанных норм, регулирующих вид качественно однородных общественных отношений. Примером тому могут служить институт собственности и наследования в гражданском праве, институты брака и опекуна в семейном праве, институты наказания и освобождения от наказания в уголовном праве.

Отраслевой институт образуют нормы одной отрасли права. Таков, например, институт наследования.

Комплексные институты объединяют нормы разных отраслей права, например, институт избирательного права, включает в себя нормы государственного и административного права. Основные признаки, черты института: 1) единство содержания правового института, выраженных в общих положениях, правовых принципах, правовых понятиях; 2) внутренняя обособленность юридических норм, регламентирующих относительно самостоятельный однородный вид общественных отношений; 3) обособление образующих правовой институт норм в главах, разделах, частях, нормативных актов; 4) полнота регулирования определенной группы общественных отношений.

Подотрасль права- это система однородных институтов определенной отрасли права. Подотрасль права это уже не институт, но еще не отрасль права, а переходная ступень развития вида общественного отношения. Например, в конституционном праве – муниципальное, избирательное право, в гражданском праве – авторское, патентное, жилищное, наследственное, в финансовом – налоговое право.

Отрасль права — это совокупность правовых институтов, регулирующих относительно самостоятельную сферу сходных отношений, например, имущественных, брачно-семейных и иных. Основные признаки – черты отрасли права: 1) каждая отрасль права имеет определенное внутреннее строение, то есть не только деление на нормы, субинституты и подотрасли права, но и включает общую и особенную часть кодекса. Как правило, все сформировавшиеся отрасли права имеют кодифицированный характер; 2) степень своеобразия тех или иных общественных отношений, которые незаменимы нормами другой отрасли права; 3) удельный вес и зрелость этих отношений в системе общественных отношений; 4) имеет свой особый предмет и метод правового регулирования.

§ 2. Предмет и метод правового регулирования как критерий отраслевого деления права. Понятие публичного и частного, материального и процессуального права.

В основе деления системы права на отрасли лежат два критерия: предмет и метод правового регулирования.

Под предметом правового регулирования понимается сфера качественно однородных общественных отношений, которые регулируются нормами определенной отрасли права. Так, гражданское право регулирует общественные отношения в имущественной сфере, административное — в сфере управления, семейное — в сфере

брачно-семейных отношений.

Вспомогательным критерием выделения отраслей права служит метод правового регулирования.

Под методом правового регулирования понимают способы и приемы правового воздействия норм данной отрасли права на общественные отношения, составляющие предмет отрасли.

По **характеру воздействия** выделяют два основных метода правового регулирования: метод субординации (императивный метод) и метод координации (диспозитивный метод).

Метод императивный — это способ властного, императивного воздействия на участников общественных отношений. Императивный метод заключается в подчинении одного субъекта другому. Данный метод наиболее характерен для административного, уголовного, финансового права.

Метод диспозитивный — это способ регулирования общественных отношений путем предоставления участникам правоотношений возможности вступления в соглашение и выбора варианта своего поведения.

В зарубежном правоведении общепринято деление системы права на публичное и частное, вытекающее из природы отношений между личностью и государством. Деление такого рода проводили древнеримские юристы, которые различали право частное и публичное. Римский юрист Ульпиан считал, что публичное право есть то, которое относится к положению государства, частное — которое относится к пользе отдельных лиц. В современной юридической науке называются критерии разделения публичного и частного права: 1) удовлетворение общественного или частного интереса; 2) предмет правового регулирования; 3) преобладающий метод правового регулирования; 4) субъектный состав регулируемых правовых отношений.

В современной юридической литературе к публичному праву относятся государственное, административное, финансовое, земельное, природоохрнительное, уголовное и гражданско-процессуальное право. **Публичное право** регулирует отношения государства с гражданами и иными субъектами права и обеспечивающие общественно значимые (публичные) интересы. Систему частного права составляют гражданское, семейное и трудовое право. Сфера **частного права** включает нормы, регламентирующие отношения, и защищающие частные интересы граждан и негосударственных объединений. Если отношения в сфере публичного права это отношения субординации (по вертикали, старший – младший), то частные отношения – это отношения координации, т.е. равенства сторон.

Наряду с частным и публичным правом в системе права выделяют материальные и процессуальные отрасли права.

Материальные отрасли — государственное, административное, уголовное, трудовое, семейное и другие — регулируют права и обязанности субъектов.

Процессуальные отрасли — уголовно-процессуальное и гражданско-процессуальное — устанавливают порядок рассмотрения уголовных и гражданских дел.

Связь материальных и процессуальных отраслей права является взаимной и двусторонней: материальные отрасли определяют правовой статус субъектов, устанавливают условия и основания возникновения процессуальных отношений; процессуальные отрасли закрепляют порядок разрешения конфликтных ситуаций, возникающих при реализации норм материальных отраслей права.

§ 3. Характеристика отраслей российского права

Система права Российской Федерации состоит из следующих отраслей права: имеющие свой предмет правового регулирования, метод и основной источник.

1. Государственное право — это отрасль права, нормы которой закрепляют основы государственного и общественного строя, порядок формирования и компетенцию органов

государственной власти управления, основные права, свободы и обязанности граждан. Метод – императивный, источник — Конституция РФ.

2. **Административное право** — это отрасль права, которая регулирует отношения, складывающиеся в процессе государственного управления. Метод правового регулирования – императивный, источник — КоАП РФ.

3. **Финансовое право** представляет собой совокупность норм, которые регулируют отношения по накоплению и распределению государственных финансов. Метод — императивный, источник — финансовый (налоговый) кодекс.

4. **Земельное (аграрное) право** — это отрасль права, нормы которой регулируют отношения, складывающиеся по поводу владения, пользования и распоряжения землей. Метод – рекомендательный.

5. **Гражданское право** объединяет нормы, которые регулируют имущественные отношения и некоторые личные неимущественные отношения. Метод — диспозитивный, источник — гражданский кодекс РФ.

6. **Трудовое право** представляет собой систему норм, которые регулируют трудовые отношения рабочих и служащих с предприятиями, организациями, учреждениями. Преобладающий метод — диспозитивный, источник — трудовой кодекс РФ.

7. **Природоохрнительное право** регулирует общественные отношения в сфере освоения и использования окружающей природной среды, а также устанавливает юридический механизм охраны природы. Метод — императивный, рекомендательный.

8. **Семейное право** представляет собой систему норм, которые регулируют брачно-семейные отношения, связанные со вступлением в брак, его прекращением, алиментированием и усыновлением. Метод — диспозитивный, источник — семейный кодекс РФ.

9. **Уголовное право** — это отрасль права, которая регулирует общественные отношения, возникающие в связи с совершением деяний, предусмотренных Уголовным кодексом (преступных и непроступных). Метод — императивный, источник — УК РФ.

10. **Уголовно-исполнительное право** — это пенитенциарная отрасль, нормы которой регулируют условия и порядок отбывания наказаний. Метод — императивный.

11. **Уголовно- процессуальное право** составляют нормы, регулирующие порядок производства по уголовным делам. Метод — императивный.

12. **Гражданско-процессуальное право** устанавливает порядок судебного разбирательства и других процессуальных действий по гражданским делам. Метод — императивный.

Обособленное место в системе права занимает **международное право** — частное и публичное. Эта отрасль не входит в систему внутригосударственного права, поскольку устанавливается не отдельным государством, а соглашением разных государств и регулирует их взаимоотношения.

Следует отметить, что различные отрасли права находятся в России на разных ступенях своего развития: объем регулируемых ими отношений может либо расширяться либо сужаться.

§ 4. Соотношение системы права и системы законодательства

Долгое время понятия «система права» и «система законодательства» в юридической науке отождествлялись. Однако, последние три десятилетия большинство правоведов рассматривают систему права и систему законодательства в качестве самостоятельных понятий. Они соотносятся между собой как содержание – форма. Содержание находит свое выражение в форме, которая выступает способом существования и выражения содержания.

Под системой законодательства понимается совокупность законов и подзаконных актов, то есть внешняя форма выражения права – статьи, главы, разделы

законов.

С и с т е м а п р а в а в отличие от системы законодательства характеризует внутреннее строение права, содержание которого образуют отрасли, подотрасли права, институты, нормы и связи между ними.

Между системой права и системой законодательства имеются различия:

1. Первичным элементом системы права является норма, состоявшая из гипотезы, диспозиции и санкции, а первичным элементом системы законодательства является статья НПА;

2. Система права носит объективный характер, а система законодательства больше субъективный;

3. Система права имеет только горизонтальное построение, а система законодательства строится в соответствии с юридической силой НПА, то есть имеет вертикальное построение, уподобляясь построению органов государственной власти;

4. Различаются они и по объему в них материала, так законодательная больше по объему, поскольку кроме норм включает и другие не нормативные тексты;

5. Система права отличается большой структурной стабильностью. В ней не может быть комплексных структурных образований;

6. Система права имеет и предмет и метод правового регулирования, а система законодательства только предмет.

Тема 16. ПРАВОСОЗНАНИЕ И ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА

§ 1. Понятие правосознания, его структура и виды

Традиционно правосознание рассматривается как одна из форм общественного сознания, которая существует наряду с политическим, нравственным, эстетическим и религиозным сознанием. Как особая форма общественного сознания **п р а в о е с о з н а н и е** представляет собой систему знаний, оценок, настроений и чувств, выражающих отношение к праву, действующему законодательству и юридической практике.

Элементами структуры правосознания считаются **правовая идеология**, связанная с действующим правом, которая включает в себя правовые взгляды, идеи и представления, принципы и **правовая психология**, выражающая отношение к действующему праву в форме настроений, чувств, эмоций и переживаний.

Данная модель в большей степени характеризует нормативное сознание, чем правосознание. Правосознание как действующий феномен имеет мало общего с моделью нормативного сознания.

П р а в о с о з н а н и е представляет собой осознанное и духовно-эмоциональное правочувствование, которое проявляется в признании ценности права и в стремлении к справедливости.

Нормативное сознание, напротив, признает только силу закона, видит в правовых предписаниях средство обуздания индивидуальных притязаний и стремится использовать право как в целях защиты, так и нападения.

Существует несколько классификаций правосознания:

3) По характеру субъектов правосознание может быть массовым, групповым, индивидуальным.

Массовое правосознание отражает общественное мнение в отношении роли и ценности права в жизни общества и проявляется в правовых взглядах, идеях, представлениях и правовых установках» поддерживаемых обществом.

Групповое правосознание выражает специфику правового сознания конкретных социальных групп.

Индивидуальное правосознание представляет собой систему познавательных, ценностных и мотивационных элементов, характеризующих отношение личности к праву и правовым явлениям.

- 3) В зависимости от уровня выделяют три вида правосознания: эмпирическое (обыденное), профессиональное (юридическое) и доктринальное (научное).

Наименее глубоким является **обыденное правосознание**. Правовые знания на этом уровне ограничены личным опытом и житейскими устремлениями. Знания имеют фрагментарный, зачастую поверхностный и бессистемный характер. Отношение к праву противоречиво и во многом зависит от господствующих настроений и сиюминутных эмоций. В бытовом правосознании преобладают психологические элементы.

Профессиональное правосознание включает в себя программные юридические знания и предметно-деловое отношение к праву, которое проявляется в умении грамотно реализовать правовые нормы и качественно применить правовые навыки.

Доктринальное правосознание имеет концептуальный характер. Его содержание составляют глубокие правовые обобщения, правовые идеи и теории. Отличительными свойствами доктринального правосознания являются целостность, системность, способность к прогнозированию. Отношение к праву и правовым явлениям у носителей доктринального правосознания обусловлено теоретическими воззрениями.

Правосознание выполняет несколько функций: регулятивную, познавательную, оценочную и прогностическую.

Наиболее важной функцией правосознания является **регулятивная**. Чем выше правосознание, тем крепче законность и правопорядок в обществе и, напротив, чем ниже правосознание, тем больше совершается правонарушений.

Познавательная функция правосознания проявляется в качественном овладении правовыми знаниями, умениями и навыками.

Оценочная функция правосознания проявляется в определенном отношении к праву. Это отношение по своему характеру может быть положительным, отрицательным, двойственным либо индифферентным (равнодушно безразличным). В любом случае сознательно-волевое отношение к праву реализуется в практических действиях либо в бездействии индивида.

Прогностическая функция правосознания заключается в умении предвидеть результаты правотворческой, правоприменительной, научной, правомерной и неправомерной деятельности.

§ 2. Деформации правосознания

Деформация правосознания - это его искажения или разрушение позитивных идей, убеждений, чувств, установок в сознании человека.

Правосознание индивида может иметь различные дефекты и деформации.

Профессиональные деформации представляют собой искаженные под воздействием неблагоприятных факторов профессиональной деятельности представления и взгляды юристов на право и правовую действительность.

В зависимости от характера искажений можно выделить два типа деформаций: репрессивный и криминальный. В случае **репрессивной деформации** сотрудниками правоохранительных органов овладевает отрицательное отношение к гражданам — гражданское население воспринимается как контингент правонарушителей, для избрания которых приемлемо применение любых мер, вплоть до несанкционированного насилия. В случае **криминальной деформации** сотрудники правоохранительных органов приходят к убеждению, что правонарушения являются вполне приемлемыми способами удовлетворения жизненных потребностей.

Дефекты правосознания — это недостатки правового сознания, которые свидетельствуют о его несформированности и тенденциозности.

Наиболее распространенными дефектами правового сознания являются правовой нигилизм, правовой фетишизм, правовой идеализм, правовой релятивизм, правовой субъективизм и правовой инфантилизм.

Правовой нигилизм — это дефект правосознания, который заключается в отрицательном отношении к праву, непризнании его силы и социальной ценности. Носители этого дефекта склонны подчиняться только насилию и сами действуют с позиций силы. Формами выражения правового нигилизма в России являются: прямые умышленные нарушения закона, массовые несоблюдения юридических предписаний, издание противоречивых или даже взаимоисключающих актов, подмена законности политической, идеологической или практической целесообразностью, несогласованность действия государственных органов, нарушения прав человека властями и другое.

Правовой фетишизм — это вера во всемогущество закона, в его принудительную силу. Фетишисты ошибочно считают, что хорошие законы способны решить все проблемы общества без участия граждан в их реализации.

Правовой идеализм — это слепая вера в торжество закона при полном отказе борьбы за право. Идеалисты ошибочно считают, что право защищает законные интересы автоматически, без вмешательства заинтересованных лиц.

Правовой релятивизм проявляется в убеждении, что право есть нечто относительное. В «опытных руках» толкование закона зачастую превращается в профессиональный кривотолк. Ловкий юрист нередко фальсифицирует право и выдает за него суррогаты своего толкования. При этом поведение такого субъекта выглядит внешне правомерным, но по сути своей является замаскированным беззаконием.

Правовой субъективизм — это одностороннее отношение индивида к правовым предписаниям: признание своих прав и отрицание своих обязанностей. Носители такого правосознания легко превышают свои полномочия и нарушают чужие права.

Правовой инфантилизм — это слабое знание права и незрелое отношение к нему как явлению якобы постороннему, далекому и неповседневному. Носители «темного» инфантильного правосознания редко замечают ущемление собственных прав и не знают средств и способов их защиты.

Русский мыслитель И. А. Ильин, в совершенстве владевший философией права, с прискорбием отметил, что жизнью человечества руководит слепое, корыстное, беспринципное и бессильное правосознание. «Образованные и необразованные круги народа одинаково не верят в объективную ценность права и не уважают его предписаний; они видят в нем или неприятное стеснение, или в лучшем случае, — удобное средство для защиты и нападения». Однако духовная жизнь общества и индивида требует глубокого пересмотра и обновления правосознания.

§ 3. Правовая культура общества: понятие, структура, виды, функции

Правовая культура – часть общей культуры общества или отдельного человека, которая тесно связана с его политической, нравственной, духовной, поведенческой и другими видами культур, адаптированностью к порядку, самодисциплине, организованности, уважение к законам и правовым процедурам. **Под правовой культурой следует понимать качественное состояние правовой организации жизни людей, которое состоит в достигнутом уровне развития правовой деятельности, в качестве нормативно – правовых актов, в уровне правосознания, а также в степени реализации прав и свобод личности и ее правовой активности.**

Понятие правовая культура и правовое сознание близки по своему содержанию, однако они не тождественны. Если первое раскрывает процессы отражения в сознании людей различных государственно – правовых явлений, что проявляется в теориях, оценках, знаниях, то правовая культура личности показывает как феномены нашего правосознания реализуется и закрепляется в образцах и нормах правовой деятельности. Здесь проявляется обыденный, поведенческий элемент.

Как сложное, многоплановое социальное явление **структура правовой культуры** состоит из трех основных элементов, которые образуют систему: 1) познавательного (правовые воззрения, масштаб и глубина юридического образования и профессиональной

подготовки, объем и качество знаний, принципов и норм права, элементы правовой психологии); 2) ценностно – ориентационный элемент (правовые ценности, установки, ориентации носителя правовой культуры); 3) деятельностный компонент культуры (практическое отношение субъектов к праву и правовым явлениям, которые проявляются в их правовой активности и интенсивности деятельности в правовой сфере).

В юридической литературе в качестве структурных элементов правовой культуры выделяют цивилизованное право, высокое правосознание, законность, правопорядок и эталонное поведение субъекта. Вместе с тем структура правовой культуры может быть представлена как системное образование, которое включает в себя культуру правового сознания, правового поведения и культуру функционирования законодательных, судебных и правоприменительных органов.

Культура правового сознания включает в себя правовую интуицию, позволяющую отличить верное и допустимое от неверного и недопустимого, правовые знания, представления и убеждения.

Культура правового поведения характеризуется наличием правовых ориентаций и определенным характером и уровнем правовой активности, благодаря которой личность приобретает и развивает правовые знания, умения и навыки.

Правовая культура законодательной и правоохранительной систем проявляется в культуре правотворчества, правоохранительной и судебной деятельности органов государства и должностных лиц.

Правовую культуру личности можно классифицировать по различным основаниям:

3) В зависимости от уровней выделяют три вида правовой культуры: обыденная, профессиональная и доктринальная.

Обыденный уровень правовой культуры характеризуется отсутствием системных правовых знаний и юридического опыта. Обыденная правовая культура имеет поверхностный и неглубокий характер. Такой уровень культуры затрудняет реализацию прав и обязанностей, защиту законных интересов и зачастую ведет к нарушениям норм права.

Профессиональный уровень правовой культуры складывается у практикующих юристов: судей, адвокатов, сотрудников правоохранительных органов. Юристы-практики вырабатывают высокий уровень правовых знаний в сфере своей деятельности, качественно овладевают правовыми навыками и умеют действовать профессионально.

Доктринальный уровень правовой культуры опирается на знание всего механизма правового регулирования, а не отдельных его направлений. Правовая культура теоретического уровня вырабатывается коллективными усилиями ученых-философов, социологов, политологов, юристов и представляет собой идейно-теоретический источник права. Доктринальная правовая культура является необходимым условием (средством) совершенствования законодательства, развития науки и подготовки юридических кадров.

Правовая культура выполняет несколько **функций**: познавательную, регулятивную, правовой социализации, оценочную, коммуникативную и прогностическую.

Познавательная функция правовой культуры заключается в освоении правового наследия прошлых эпох и достижений отечественного и зарубежного права. Эта функция тесно связана с формированием правового государства и развитием гражданского общества.

Регулятивная функция правовой культуры направлена на обеспечение эффективного функционирования всех элементов правовой системы и создания устойчивого правопорядка.

Функция правовой социализации состоит в способности правовой культуры обеспечивать передачу накопленных правовых знаний, ценностей, принципов, норм правовой жизни от одного поколения к другому, «по вертикали» и между субъектами «по горизонтали».

Оценочная функция правовой культуры состоит в «измерении» индивидуального поведения, законности, правопорядка и действующего законодательства путем сопоставления с образцами поведения, ориентирами которого являются нормы позитивного права и нормативные установки естественного права.

Коммуникативная функция правовой культуры способствует согласованию общественных, групповых и личных интересов, обеспечивает социальное сплочение людей. Коммуникативная функция реализуется в правовом общении, в процессе получения образования, опосредуется средствами массовой информации, литературы и других видов искусства.

Прогностическая функция правовой культуры охватывает тенденции развития правотворчества и реализации права, проблемы укрепления законности, правопорядка, правовой активности населения и другие изменения правовой системы.

Тема 17. ПРАВОВОЕ ОТНОШЕНИЕ

§ 1. Понятие, структура, состав и виды правоотношений

Правоотношение — это общественное отношение, урегулированное нормами права участники которого имеют соответствующие субъективные права и юридические обязанности

Основными признаками (чертами) правоотношения являются: 1) правоотношение возникает на основе действующих норм права; 2) правоотношение это взаимодействие двух и более сторон; 3) правоотношение это индивидуализированная связь со строгой определенностью поведения субъектов и их персонификацией прав и обязанностей; 4) правоотношение имеет сознательно-волевой характер; 5) правоотношение гарантирует и охраняет государство; 6) субъектами правоотношений могут быть не все лица, а только обладающие определенными юридическими качествами (правоспособностью и дееспособностью); 7) Возникновению правоотношения предшествует юридический факт.

Если норма права это статическое состояние правового регулирования, то правоотношение – динамическое.

В юридической науке правоотношение рассматривается как явление, имеющее сложную структуру и определенный состав.

Под **структурой** правоотношения понимается внутреннее строение и взаимосвязь его элементов.

Структуру правоотношения образуют три элемента: субъекты правоотношения, его содержание и объект.

Субъектами правоотношения являются его участники (стороны), по другой терминологии – контингенты.

Юридическое содержание правоотношения образуют субъективные права и юридические обязанности субъектов. Материальное содержание правоотношения представляют собой поведение сторон (действие либо бездействие), связанное с реализацией принадлежащих им прав и обязанностей.

Объект правоотношения есть то, по поводу чего или ради чего субъекты вступают в правовую связь. В качестве объектов правоотношений выступают разнообразные материальные и нематериальные блага.

Виды правоотношений в жизни общества многообразны и могут быть квалифицированы по различным основаниям:

1. По предмету правового регулирования различают отраслевые виды правоотношений: государственно-правовые, административно-правовые, уголовно-правовые и так далее.

2. По специфике правового регулирования правоотношения могут быть материально-правовыми и процессуальными.

Материально-правовые отношения возникают на основе норм материального права. Их содержание образуют права и обязанности субъектов.

Процессуальные правоотношения возникают на основе процессуальных норм, которые предусматривают порядок осуществления защиты материальных правоотношений.

3. По характеру распределения прав и обязанностей правоотношения можно квалифицировать на простые и сложные.

В простых отношениях один субъект имеет право, другой — несет обязанность, например, в отношениях по договору займа.

В сложных отношениях у каждой из сторон имеются права и обязанности, например, в отношениях купли-продажи, брачных отношений.

4. По продолжительности существования различают разовые и длящиеся правоотношения. Так, купля-продажа — разовые отношения, получение образования — длящиеся.

5. По степени определенности различают абсолютные и относительные правоотношения.

В относительных правоотношениях все участники точно определены, например, продавец и покупатель в отношении купли-продажи.

В абсолютных правоотношениях известно лишь одно лицо — носитель субъективного права. Все остальные субъекты обязаны воздержаться от нарушения этого права. Типичный пример — отношение собственности. Образно говоря, собственник находится в правоотношениях со всем населением земного шара.

6. По функции различают регулятивные и охранительные правоотношения.

Регулятивные связаны с реализацией прав и обязанностей. Это — гражданские, семейные, трудовые, брачные отношения.

Охранительные правоотношения связаны с восстановлением нарушенных прав. Такими отношениями являются, например, уголовно-правовые.

3) По целевому воздействию выделяют статические и динамические правоотношения.

Статические правоотношения закрепляют существующие отношения, **динамические** — развивают и изменяют.

§ 2. Понятие и виды субъектов правоотношения

Субъекты — это участники правоотношений, обладающие соответствующими субъективными правами и юридическими обязанностями.

Участниками правоотношений могут выступать физические, юридические лица и государство.

Физическими лицами являются индивидуальные субъекты: граждане, иностранцы, лица с двойным гражданством, лица без гражданства.

Юридическими лицами выступают коллективные субъекты: предприятия, организации и учреждения. Юридические лица имеют три основных признака: организационное единство, обособленное имущество и способность выступать в правоотношениях от собственного имени, в том числе в качестве истца и ответчика.

Государство как субъект правоотношений имеет ряд отличительных признаков: государство — субъект политический, властный и суверенный. Это означает, что государство не зависит от других субъектов права, устанавливает статус всех участников правоотношений и выступает как субъект международных отношений.

Характер и степень участия субъектов в правоотношениях определяется их правосубъектностью.

Правосубъектность (правоееспособность) — способность быть субъектом права.

Правосубъектность включает в себя три юридических свойства: правоспособность, дееспособность и деликтоспособность. Деликтоспособность — это способность лица нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение.

Правоспособность — это предусмотренная нормами права возможность иметь права и нести обязанности. Закон наделяет правоспособностью всех физических лиц независимо от возраста и состояния здоровья. Правоспособность возникает в момент рождения и

прекращается смертью. Правоспособность бывает общая, отраслевая и специальная (должностная). Главное в правоспособности не права, а возможность иметь их. От правоспособности и дееспособности зависит деликтоспособность, как способность субъекта правоотношения отвечать за совершенное им правонарушение нести юридическую ответственность.

Дееспособность — это способность самостоятельно (своими силами) осуществлять права и обязанности. Дееспособность зависит от возраста и состояния психического здоровья. Дееспособности может быть полной (с момента совершеннолетия), частичной (до 14 лет для малолетних и с 14-18 для несовершеннолетних), ограниченной (наступает по решению суда). Полностью дееспособные лица вправе совершать любые юридически значимые действия.

§ 3. Содержание правоотношений

Содержание правоотношения образуют субъективные права и юридические обязанности участников правоотношения.

Субъективное право — это гарантированное законом вид и мера возможного поведения управомоченного лица, которое соответствует юридической обязанности другого лица.

Субъективное право включает в себя четыре правомочия:

- **возможность совершать** определенные действия самому (право поведение);
- **возможность требовать** совершения определенных действий от другого (право требования);
- **возможность обратиться** за защитой к органам государства, то есть осуществить правопритязание (право притязания);
- **возможность пользоваться** на основе данного права определенным социальным благом (право пользования).

По своей сути субъективное право — это средство удовлетворения собственных интересов путем совершения определенных действий, требований и притязаний.

Юридическая обязанность — это вид и мера должного поведения обязанного лица, которое соответствует субъективному праву другой стороны.

Юридическая обязанность включает в себя:

- необходимость совершать определенные действия либо воздерживаться от них;
- необходимость для право обязанного отреагировать на законные требования управомоченного;
- необходимость нести ответственность за не исполнение или не надлежащее исполнение требований управомоченного лица;
- необходимость не препятствовать контрагенту пользоваться тем благом в отношении, которого он имеет права.

Обязанность может иметь различный характер: активный, пассивный, негативный.

Активная обязанность заключается в совершении определенных действий, **пассивная** — состоит в воздержании от определенных действий, **негативная** — наступает в случае правонарушения и состоит в претерпевании неблагоприятных последствий неправомерного поведения.

По своей сути юридическая обязанность — это средство удовлетворения чужих интересов путем совершения необходимых действий, воздержания от определенных действий и претерпевания негативных санкций.

§ 4. Объекты правоотношений: понятие и виды

Объект правоотношения — это то, в связи с чем или по поводу чего субъекты вступают в правоотношение (в правовую связь). Во взглядах на виды объектов

правоотношений существует два основных подхода (концепции) – монистическая и плюралистическая.

Согласно монистической теории единственным объектом правоотношения является человеческое поведение. Плюралистическая теория признает объектами правоотношения:

— **вещи** — средства производства, предметы потребления, ценные бумаги и тому подобное;

— **продукты творчества** — произведения искусства, литературы, живописи, кино;

— **результаты поведения участников правоотношения** — доставка грузов, перевозка пассажиров, выполнение договоров подряда и так далее;

— **поведение участников правоотношения**, например, поведение, условно осужденных лиц во время испытательного срока либо лиц, находящихся в местах лишения свободы;

— **личные неимущественные блага** — жизнь, здоровье, достоинство, честь и другие.

Указанные ценности охраняются нормами государственного, уголовного и гражданского права.

Вопрос об объекте правоотношения остается дискуссионным. Одни авторы считают, что безобъектных отношений не существует, другие полагают, что некоторые виды правоотношений не имеют объекта, например, уголовно-правовые отношения. Однако отрицание объекта делает правоотношение бессмысленным.

§ 5. Юридические факты: понятие и виды

Нормы права сами по себе правоотношений не создают. Их существование зависит от юридических фактов. Жизнь – непрерывная цепь разнообразных фактов, явлений, действий, случаев, событий, но не все из них приобретают юридическое значение.

Ю р и д и ч е с к и е ф а к т ы — это конкретные жизненные обстоятельства, с которыми закон связывает возникновение, изменение и прекращение правоотношений.

По существу юридические факты являются предпосылками правоотношений, фиксируются в гипотезе юридических норм и при наличии их реальной действительности влекут предусмотренные нормами права последствия.

Юридические факты многообразны и классифицируются по различным основаниям:

1. В зависимости от **п о с л е д с т в и й** факты делятся на правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие.

Правообразующие факты вызывают возникновение прав и обязанностей. **Правоизменяющие факты** влекут изменение правоотношений. **Правопрекращающие факты** прекращают права и обязанности. В трудовом праве такими фактами соответственно являются: заключение трудового договора, перевод на другую работу, увольнение.

3) По **в о л е в о м у к р и т е р и ю** юридические факты делятся на события, деяния и состояния.

Юридически значимые события — это факты, которые не зависят от воли людей. Такими событиями являются рождение, смерть, достижение совершеннолетия, истечение сроков исковой давности, стихийные бедствия и другие.

Юридически значимые деяния — это сознательно-волевые действия (бездействия), с которыми закон связывает правовые последствия.

Юридически значимые состояния — это факты, которые в большей степени обусловлены физиологическими процессами, чем волей субъекта, например, состояние беременности, болезни, нетрудоспособности.

3) По **ю р и д и ч е с к о й п р и р о д е** деяния делятся на правомерные, неправомерные и общественно опасные.

Правомерные деяния — это формы поведения, которые согласуются с предписаниями норм права, например, гражданско-правовые сделки.

Неправомерные деяния — это формы поведения, которые не согласуются с

предписаниями норм права, нарушают правовые запреты и являются правонарушениями. К неправомерным деяниям закон относит преступления и проступки, в том числе административные, дисциплинарные и гражданско-правовые нарушения.

Общественно опасные деяния — это действия (бездействие), которые причиняют вред, но не имеют сознательно-волевого характера, в силу чего не считаются правонарушениями. Таковы деяния невменяемых лиц и малолетних.

3) По целевой направленности юридические факты делятся на поступки, сделки и административные акты.

Юридические поступки — это действия, которые совершаются без намерения вызвать правовые последствия, однако права и обязанности возникают в силу закона. К числу юридических поступков закон относит обнаружение клада, находку вещи, создание произведения и другие действия.

Сделки — это правомерные действия, направленные на возникновение, изменение либо прекращение прав и обязанностей. Типичными сделками являются гражданско-правовые договоры.

Административные акты — это действия государственных органов, направленные на возникновение, изменение либо прекращение правоотношений, участниками которых являются определенные лица. Административными актами являются решения судебных, административных и других юрисдикционных органов.

Ряд авторов выделяют две группы правомерных действий: юридические акты и юридические поступки.

Юридические акты (целенаправленные действия) — это правомерное поведение, которое совершается с намерением вызвать юридические последствия.

Юридические поступки (нецеленаправленные действия) есть правомерное поведение, которое не связано с намерением вызвать юридические последствия.

3) По характеру воздействия различают позитивные и негативные юридические факты.

Позитивные факты — это обстоятельства, которые способствуют возникновению правоотношений. Так, для вступления в брак требуется достижение брачного возраста, согласие и добровольность.

Негативные факты — это обстоятельства, которые препятствуют возникновению правоотношений. Такими фактами при заключении брака являются недееспособность, близкое родство, нахождение в другом браке.

3) В зависимости от круга обстоятельств, с которыми закон связывает правовые последствия, выделяют простые юридические факты (одиночные обстоятельства) и сложные юридические факты (совокупность обстоятельств).

Сложный юридический факт или **юридический состав** представляет собой совокупность взаимосвязанных обстоятельств, наличие которых вызывает правовые последствия. Так, для получения пенсии по старости требуется юридический состав, который включает в себя три юридических факта: наступление пенсионного возраста, наличие определенного трудового стажа и решение соответствующего органа о назначении пенсии.

Тема 18. РЕАЛИЗАЦИЯ И ПРИМЕНЕНИЕ ПРАВА

§ 1. Понятие, формы и виды реализации права

Реализация норм права представляет собой осуществление правовых предписаний в правомерном поведении.

В зависимости от характера действий субъектов выделяют формы непосредственной реализации (соблюдение, исполнение, использование норм права) и формы опосредствованной реализации (применение норм права).

При непосредственной реализации субъекты в процессе правомерной деятельности самостоятельно реализуют правовые предписания в форме использования прав, соблюдения либо исполнения обязанностей.

При опосредствованной реализации осуществление прав и обязанностей происходит с помощью властной деятельности государственных органов и должностных лиц в форме применения норм права.

В зависимости от **способа осуществления** прав и обязанностей различают три вида непосредственной реализации: соблюдение, исполнение и использование норм права.

Соблюдение норм права представляет собой воздержание от запрещенных действий, которое не требует вступления в правовые отношения. Воздержание как пассивный вид реализации норм права состоит в соблюдении запрещающих норм. Суть этого вида состоит в нес совершении противоправных действий.

Исполнение норм права — это реализация правовых предписаний, которая заключается в осуществлении требований обязывающих норм. Сущность этого вида реализации состоит в совершении обязательных действий, которые предписаны нормами права.

Использование норм права — это реализация правовых предписаний, которая состоит в осуществлении правомочий, предусмотренных управомочивающими нормами. Сущность использования состоит в такой реализации норм права, которая предполагает свободное волеизъявление: субъект вправе использовать либо не использовать предоставленные ему правомочия.

§ 2. Применение права как особая форма реализации права

Применение норм права, как особая форма реализации необходима в тех случаях, когда нормы права не могут быть реализованы субъектами без помощи государственных органов. Необходимость правоприменения возникает в нескольких случаях:

- когда возникает спор о праве, правах и обязанностях;
- имеется препятствие в осуществлении права либо совершено правонарушение;
- требуется определить момент возникновения прав или факт прекращения обязанностей;
- возникает необходимость реализовать субъективное право;
- требуется привлечь правонарушителей к ответственности;
- принимается решение о награждении отличившихся граждан;
- возникает необходимость принять государственное решение, имеющее правовую значимость.

Применение норм права — это особая форма реализации норм права государственными органами, которое обеспечивает осуществление правовых предписаний гражданами и юридическими лицами.

Применение как процесс правоприменения имеет ряд особенностей:

1. Правоприменение — это властная деятельность, которая осуществляется компетентными органами государства в отношении конкретных лиц путем вынесения правоприменительных актов, имеющих обязательную силу.

2. Правоприменение — это комплексная деятельность, так как применение одних норм одновременно требует соблюдения, исполнения и использования других норм, в том числе процессуальных норм, которые регулируют порядок применения правовых предписаний и тем самым способствуют обеспечению законности в правоприменительной деятельности.

3. Правоприменение — это организующая деятельность. С одной стороны, действие государственных органов и должностных.

4. Правоприменение осуществляется в строго установленном законом порядке и последовательности.

§ 3. Стадии правоприменения права

Правоприменительная деятельность представляет собой сложный процесс, который состоит из ряда последовательных действий, получивших название стадий.

Основными стадиями процесса применения норм права являются: установление фактических обстоятельств дела, определение юридической основы и вынесения решения.

Установление фактических обстоятельств дела состоит в сборе фактов, необходимых для вынесения решения. Круг таких обстоятельств, как правило, обозначен в законе. Так, при производстве расследования по уголовным делам установлению подлежат событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства его совершения); виновность обвиняемого и мотивы преступления; обстоятельства, влияющие на степень и характер ответственности; обстоятельства, характеризующие личность виновного; характер и размер ущерба; обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

Обстоятельства, подлежащие установлению, образуют фактическую основу применения норм права. Фактические обстоятельства, имеющие юридическое значение, устанавливаются с помощью свидетельских показаний, исследования документов и других данных, являющихся доказательствами. Установление фактических обстоятельств должно отвечать на вопросы: что? Где? Когда? Кто?

Определение юридической основы дела заключается в выборе и анализе юридических норм, подлежащих применению для вынесения решения. Выбор юридических норм осуществляется по средством правовой квалификации, то есть путем юридической оценки тактических обстоятельств дела в соответствии с законом. Анализ и толкование норм осуществляется путем уяснения их содержания и проверки их действия во времени, в пространстве и по кругу лиц. В задачу компетентного органа входит выбор нормы, толкование — уяснение, а в ряде случаев преодоление пробелов в праве путем применения права по аналогии.

Вынесение решения по делу представляет собой издание компетентным органом правоприменительного акта в форме приговора приказа, распоряжения и т.п. Перед вынесением конкретного решения необходимо убедиться, что фактические обстоятельства установлены правильно и с достаточной полнотой, что они достоверны, им дана правильная юридическая оценка, а применяемая норма права относится к данному случаю. Затем компетентный орган выносит властное решение и объявляет его заинтересованным лицам. На этом процесс применения нормы права заканчивается и наступает реализация применения нормы права.

§ 4. Акты применения права

Акты применения норм права — это официальные документы, которые издаются на основе норм права и определяют персональные права и обязанности конкретных лиц либо меры ответственности.

Акты в применении норм права издаются в установленной форме, имеют точное наименование: приговор, приказ, распоряжение, постановление. Обязательными атрибутами акта применения являются дата и место издания; наименование органа, издавшего акт; подпись ответственного лица. Эти сведения образуют вводную часть.

Структура содержания имеет три части: основную, описательную и резолютивную. **Описательная часть** содержит фабулу дела, то есть сведения о тактических обстоятельствах. В **мотивировочной** части дается обоснование принятого решения. В **резолютивной** части излагается принятое решение.

В зависимости от характера регулирующего воздействия выделяют два вида правоприменительных актов: исполнительные и правоохранительные.

Исполнительные акты определяют персональные права и юридические обязанности

конкретных лиц. **Правоохранительные акты** устанавливают меры ответственности, применяемые к конкретным правонарушителям по уголовным, административным и гражданским делам.

Правоохранительные акты в свою очередь по субъекту подразделяются на три разновидности: контрольно-надзорные, следственные и юрисдикционные.

Контрольно-надзорные — это акты прокуратуры и контрольно-ревизионных органов. **Следственные** — это акты органов следствия и дознания. **Юрисдикционные** — это акты судебных органов.

По форме правоприменительные акты подразделяются на указы, приговоры, решение, приказы и т.п.

По функциям права правоприменительные акты могут быть регулятивные и охранительные.

По предмету правового регулирования – на акты уголовно-правовые, гражданско-правовые и т.п.

По характеру правоприменительные акты могут быть материальные и процессуальные.

Основными требованиями, предъявляемыми к правоприменительным актам, являются законность, обоснованность, целесообразность и справедливость.

§ 5. Пробелы и коллизии в праве: понятие и способы их преодоления

В ряде случаев при выборе правовой нормы обнаруживается так называемый **пробел в праве**, то есть полное либо частичное отсутствие юридических норм, необходимых для принятия решения.

Основными способами восполнения пробелов в праве является издание недостающих правовых норм, то есть совершенствование законодательства в процессе правотворчества. Однако законодатель не успевает восполнить пробелы в действующем законодательстве.

По причине возникновения пробелы в праве могут быть первоначальными и последующими.

Первоначальная пробельность возникает из-за недосмотра законодателя, **последующая пробельность** обусловлена появлением новых общественных отношений.

Существуют два пути устранения пробелов в праве: совершенствование законодательства в процессе правотворческой деятельности и применение так называемой правовой аналогии в процессе правоприменительной деятельности.

Практика показывает, что законодатель успешно преодолевает первоначальные пробелы, но не успевает восполнить последующие. Отсюда возникает необходимость устранения пробелов путем применения права по аналогии.

В соответствии со сложившейся практикой в юриспруденции выделяют два вида **аналогии**: аналогии закона и аналогии права.

Аналогия закона — это принятие решения по конкретному делу на основе правовой нормы, регулирующей сходный случай.

Аналогия права — это принятие решения по делу на основе общих принципов права. Аналогия права применяется в тех случаях, когда невозможно подобрать норму права, регулиющую сходное правовое отношение.

Решение по аналогии недопустимо, если применение аналогии запрещено законом или закон связывает наступление юридических последствий с конкретными нормами. Аналогия полностью исключена при разрешении уголовных дел, но вполне применима при рассмотрении гражданских дел.

Юридические коллизии это противоречия или расхождения между действующими **нормативно – правовыми актами, регулируемыми одни и те же, либо смежные общественные отношения, а также противоречия, возникающие в процессе притязаний, действий по изменению, признанию или отторжению правовых актов компетентными органами и должностными лицами.**

Остановимся на юридических коллизиях между нормативно – правовыми актами. К ним относятся:

1. Коллизии между Конституцией и иными актами, в том числе законами – разрешаются в пользу Конституции;

2. Коллизии между законами и подзаконными актами; разрешаются в пользу законов, как актов большей юридической силы;

3. Коллизии между общефедеральными актами и актами субъектов федерации – разрешаются в пользу последних, если они приняты в пределах их ведения, и в пользу федерального акта, если акты субъектов федерации приняты вне пределов своего ведения;

4. Коллизии между актами одного и того же органа, изданных в разное время разрешаются в пользу позже принятого акта;

5. Коллизии между актами, изданными одновременно, но разными органами разрешаются применением акта, обладающего более высокой юридической силой;

6. Коллизии между общим и специальным актом разрешаются в пользу последнего, если они приняты одним органом, и в пользу первого, если они приняты разными органами.

Способы разрешения юридических коллизий, как правило, являются: 1) Принятие нового нормативного акта ; 2) отмена старого акта; 3) внесение изменений или уточнение в действующее законодательство; 4) судебное, арбитражное, административное расследование; 5) систематизация законодательства; 6) переговорный процесс, создание согласительных комиссий; 7) конституционное правосудие; 8) толкование норм права.

Тема 19. ТОЛКОВАНИЕ НОРМ ПРАВА

§ 1. Понятие толкования, его стадии и необходимость

Толкование как древнейший правовой институт является частью более широкого понятия герменевтики, которое в переводе с греческого означает «объяснение, разъяснение, интерпретация» какого – либо явления и выяснение точного содержания и смысла толкуемых текстов.

Т о л к о в а н и е н о р м п р а в а — это специальный вид юридической деятельности, который представляет собой раскрытие смыслового содержания правовых норм.

Обязательными элементами правового толкования, как познавательного процесса являются **уяснение** смысла правовых норм (для себя) и **разъяснение** их смыслового содержания (для других).

Толкование-уяснение представляет собой внутренний мыслительный процесс познания, направленный на постижение подлинного смысла правовых предписаний.

Толкование-разъяснение — это устное или письменное суждение интерпретатора о смысловом содержании нормы, которое вносит ясность в понимание правового предписания другими субъектами права.

Толкование норм права имеет универсальное значение, так как осуществляется во всех видах правовой деятельности. С толкованием связаны правоприменительная деятельность, правотворчество, систематизация нормативных актов, научное творчество правоведов и учебный процесс в юридических заведениях. Особое значение толкование норм права имеет в правоприменительной деятельности, поскольку применение норм права порождает, изменяет либо прекращает права и обязанности участников правоотношений, определяет правовой статус и тем самым существенно влияет на фактическое положение конкретных лиц. Задачей и целью юридического толкования является прежде всего, установление подлинной воли законодателя, выраженной в норме права. Проблема толкования это проблема соотношения духа и буквы закона между которыми могут быть противоречия и несовпадения. Толкование является обязательной стадией правоприменительного процесса.

Н е о б х о д и м о с т ь толкования (юридической герменевтики) обусловлена тремя

факторами:

1. Нормы права имеют общий и обезличенный характер, в то время как реализация правовых предписаний осуществляется в конкретных жизненных ситуациях, содержание которых отчасти не вписывается в рамки правовых моделей.

2. Правовые нормы представляют собой сложные юридические конструкции, которые построены в соответствии с правилами законодательной техники. Данное обстоятельство вызывает необходимость в профессиональном подходе к содержанию правовых норм и требует использования юридических познаний.

3. Несовпадение буквального текста норм с подлинным смысловым содержанием правовых предписаний, возникающее как результат несовершенства юридического языка.

§ 2. Способы и принципы толкования норм права

Способы толкования – это совокупность методов, интерпретаций, направленных на уяснение подлинного содержания правовых норм.

По способу толкования различают филологическое, логическое, систематическое, историко-политическое, специально-юридическое, телеологическое (целевое) толкование.

Филологический способ толкования заключается в грамматическом анализе текста правовой нормы и в уяснении лексического значения терминов, словосочетаний и оценочных признаков, а также смыслового соотношения различных частей нормы в рамках синтаксической конструкции.

Логический способ толкования заключается в использовании правил формальной и диалектической логики для уяснения смысла норм путем становления логических связей и частей (гипотеза, диспозиция, санкция). Для уяснения смысла правовой нормы во многих случаях требуется совершить логическое преобразование текста статьи, в ряде случаев необходимо выведение вторичных норм, использование аналогии, доведение до абсурда, а также применение других логических приемов.

Систематический способ толкования состоит в установлении места нормы в системе права, отрасли, института и уяснение ее смысла, исходя из содержания связанных с ней правовых норм.

Историко-политический способ толкования заключается в анализе правовых норм путем изучения конкретных исторических условий издания нормативного акта и установления социально-политических целей, которые преследовал законодатель.

Специально-юридический способ толкования представляет собой особый способ уяснения смыслового содержания правовых норм, связанный с анализом специальных терминов, конструкций, технико – юридических средств и приемов выражения воли законодателя.

Телеологический (целевой) способ основан на уяснении правоприменителем целей издания нормативно – правового акта, уяснение смысла нормы права, толкование недостаточно ясных, нечетких предписаний акта.

Общими принципами толкования выработанные всей юридической практикой, являются:

Всякое сомнение по смыслу текста толкуется в пользу обвиняемого;

Закон обратной силы не имеет;

Что законом не запрещено, то разрешено;

Чрезвычайные законы толкуются ограничительно;

Законы, смягчающие наказание, толкуются расширительно;

Исключения из общего правила подлежат ограничительному толкованию;

Позже изданный закон отменяет предыдущий, во всем том, в чем он с ним расходится;

Толкование не должно отменять, изменять и создавать новую норму права.

§ 3. Виды толкования

Выделяется два основных вида толкования: 1) толкование по субъектам; 2) толкование по объему (полноте).

Толкование – разъяснение может быть дано различными субъектами права: высшими представительными органами власти, правоприменительными органами и частными лицами. В связи с этим встает вопрос о юридической силе и практической значимости актов толкования.

Существует несколько видов толкования:

3) По юридической силе выделяют официальное и неофициальное толкование.

Официальное толкование — это разъяснение норм права, которое исходит из государственных органов и является обязательным для всех субъектов права.

Неофициальное толкование исходит от индивидуальных лиц и не обладает юридической силой, то есть является необязательным для правоприменительных органов.

3) По субъекту официальное толкование может быть аутентичным либо официозным.

Аутентичное толкование осуществляется органом, издавшим норму. Акты аутентичного толкования общеобязательны и обладают особым авторитетом.

Официозное толкование осуществляется государственными органами, на которые возложена обязанность толковать нормативные акты независимо от того, кем они изданы. Акты официозного (неаутентичного) толкования имеют различную юридическую силу. Наибольшим авторитетом обладают акты законодательного органа и высших судебных инстанций. Их обязательная сила распространяется на значительный круг субъектов. Акты толкования, издаваемые Правительством, министерствами и другими органами исполнительной власти, имеют локальную значимость. Их сила ограничивается определенной сферой деятельности.

3) По характеру действия официальное толкование может быть нормативным либо казуальным.

Нормативное толкование представляет собой официальное разъяснение, которое подобно норме права обладает общим действием, то есть распространяется на неопределенный круг лиц и неопределенное количество случаев. Нормативное толкование дается на основе обобщения практики применения юридических норм с целью обеспечения единообразного понимания и применения правовых предписаний.

Казуальное толкование представляет собой официальное разъяснение по конкретному делу и формально является обязательным лишь при его рассмотрении. Казуальное толкование осуществляется в деятельности судов (судебное толкование) и в процессе применения норм права другими органами (административное толкование).

Следует отметить, что официальные акты толкования не создают новых правовых норм и не признаются источниками права в отечественном правоведении. Такие акты имеют вспомогательный уточняющий характер. В теории права нормативные разъяснения в силу их обязательности рассматриваются как правоположения, а казуальные разъяснения — как прецеденты толкования.

3) По уровню неофициальное толкование может быть эмпирическим (обыденным), профессиональным (компетентным) и доктринальным (научно-теоретическим).

Обыденное толкование дается гражданами, не имеющими юридического образования, и публичными изданиями неюридического профиля.

Профессиональное толкование имеет место в деятельности адвокатов, юрисконсультов и других юристов-практиков, для которых разъяснение норм представляет собой профессиональную обязанность.

Доктринальное толкование осуществляется учеными-юристами, сотрудниками НИИ, доцентами и профессорами вузов, специалистами данной отрасли права.

Все виды неофициального толкования не имеют обязательной силы. Их практическая

значимость определяется авторитетом лица, давшего разъяснение, и убедительностью аргументации.

3) П о о б ъ е м у выделяют три разновидности толкования: буквальное, ограничительное и расширительное.

Буквальное толкование точно соответствует тексту нормы, поскольку смысл правового предписания не вызывает разночтений. Буквальное толкование является наиболее распространенным и самым результативным в правовой практике, так как не порождает споров и разногласий.

Расширительное толкование шире текстуального содержания правовой нормы, поскольку смысл правового предписания выходит за рамки буквальных выражений.

Ограничительное толкование уже текстуального содержания нормы, так как по смыслу правового предписания видно, что законодатель стремился ограничить действие нормы более узкими рамками.

§ 4. Акты толкования

Акт толкования – официальный документ, принятый компетентными государственными органами и должностными лицами, и направленный на установление действительного смысла и содержания норм права. Акт толкования (интерпретационный акт) как разновидность правового акта имеет свои особенности: 1) он не устанавливает новых норм права, не отменяет и не изменяет действующие правовые нормы; 2) интерпретационный акт конкретизирует предписания, указывает на то, как следует понимать и применять действующие нормы; 3) он не имеет самостоятельного значения и действует в единстве с теми нормами, которые толкует; 4) акт толкования обращен к правоприменительным органам, а не к субъектам, действие которых регулируется нормой права; 5) обладает государственной обязательностью, так как издающие его органы наделены государственно – властными полномочиями.

Акты толкования могут быть классифицированы по различным основаниям:

3) По **юридической силе** различают акты официального и неофициального толкования.

Актами официального толкования являются указы, постановления, разъяснения государственных органов, обязательные для правоприменительных органов.

Актами неофициального толкования являются юридические учебники, монографии, комментарии кодексов и другие акты, не имеющие значения в правоприменительной практике.

2. В зависимости от субъекта издания интерпретационного акта и нормативно – правового акта они могут быть аутентичными, когда акт принимает и толкует один и тот же субъект, или легальными, когда норму права толкует субъект, который на это уполномочен; 3) в зависимости от внешней формы они могут быть письменными и устными. Интерпретационные акты могут принимать форму указов, приказов, постановлений, инструкций и т. д.

4. По **юридической значимости** выделяют акты нормативного и казуального толкования. **Акты нормативного толкования** носят общеобязательный характер, так как распространяют свое действие на неопределенный круг субъектов и рассчитан на неоднократное применение. Актами нормативного толкования являются руководящие разъяснения Пленума Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда и акты разъяснения Конституционного Суда.

Актами казуального толкования являются разъяснения судов и административных органов по конкретным случаям и конкретным лицам.

В теории права акты нормативного толкования рассматриваются как правоположения, акты казуального разъяснения — как прецеденты толкования. Правоположения имеют уточняющий характер, прецеденты толкования служат в качестве образца при разрешении

аналогичных дел.

5. По **юридической природе** выделяют интерпретационные акты правотворчества и интерпретационные акты правоприменения.

Интерпретационные акты правотворчества представляют собой правовые акты, изданные в порядке аутентичного или легального толкования. Такими актами являются указы, постановления, разъяснения, конкретизирующие ранее изданные нормативные акты.

Интерпретационные акты правоприменения представляют собой правовые акты, которые разъясняют практику применения ранее изданных нормативных актов.

6. По отраслям права выделяют конституционно – правовые, уголовно – правовые, административно – правовые акты толкования;

7. В зависимости от органов, дающих толкование, различают акты органов государственной власти, управления, судебных, прокурорских органов и т. д.

Тема 20. ПРАВОМЕРНОЕ ПОВЕДЕНИЕ. ПРАВОНАРУШЕНИЕ. ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

§ 1. Понятие, виды и структура правомерного поведения

Правомерное поведение — это такое поведение субъектов права, которое соответствует правовым предписаниям.

Сущность правомерного поведения состоит в его социальной значимости и полезности. Правомерное поведение является основой нормального функционирования гражданского общества и фактором, содействующим развитию правового государства. Предпосылкой правомерного поведения служит понимание людьми справедливости и полезности правовых установлений, социальная зрелость и юридическая грамотность.

Правомерное поведение может осуществляться в ф о р м е действия или бездействия. Традиционно считается, что активное поведение полезнее пассивного, так как активное поведение предполагает противодействие неправомерным поступкам. При этом не принимается во внимание, что правомерное бездействие представляет собой воздержание от запрещенных действий, то есть соблюдение норм права.

В с т р у к т у р е правомерного поведения выделяют объективную и субъективную стороны. **Объективная сторона** поведения индивида характеризуется фактическими действиями (бездействием) и последствиями этих действий. Правомерность объективной сто79ома поведения определяется в н е ш н и м с о о т в е т с т в и е м поступков правовым предписаниям. **Субъективная сторона** деятельности индивида представляет собой отношение к своим действиям и его последствиям. Субъективная сторона правомерного поведения характеризуется в н у т р е н н е й с о г л а с о в а н н о с т ь ю положительных намерений, целей и мотивов с правовыми предписаниями.

В зависимости от доминирующих мотивов правомерное поведение специалисты подразделяют на **маргинальное поведение**, ведущим мотивом которого является опасение подвергнуться ответственности; **конформистское**— в силу привычки и приспособления к поведению окружающих лиц; **социально-активное поведение** — основанное на осознании правовых предписаний, духовных ценностей права и правовой интуиции, позволяющих отличить допустимое поведение от недопустимого.

Закон связывает способность к правомерному поведению с возможностью действовать осознанно и волимо и тем самым согласовывать свои действия с правовыми нормами.

§ 2. Понятие правонарушения, его признаки и виды

П р а в о н а р у ш е н и е — это общественно опасное противоправное деяние (действие или бездействие), совершенное виновно, то есть умышленно либо по неосторожности, за которое предусмотрена юридическая ответственность.

Правонарушение характеризуют четыре признака: общественная опасность, противоправность, виновность и наказуемость.

Общественная опасность — это социологический признак правонарушения, который заключается в причинении вреда (либо в создании угрозы причинения) законным интересам личности, общества и государства. Общественная опасность имеет два показателя: характер общественной опасности (качественный признак) и степень общественной опасности (количественный признак).

Противоправность — нормативный признак правонарушения, который закрепляет запрещенность общественно опасных деяний. Это означает, что правонарушениями признаются только те общественно опасные деяния, которые прямо предусмотрены нормами права.

Противоправность как юридическое выражение общественной опасности деяния может быть различной. В соответствии с действующим законодательством выделяют несколько видов противоправности: дисциплинарную, административную, гражданско-правовую и уголовную.

Обстоятельствами, исключающими противоправность деяния, являются:

- необходимая оборона — соразмерная защита от противоправных посягательств путем причинения вреда посягающему;
- крайняя необходимость — действие по устранению опасности путем причинения вреда третьим лицам;
- задержание лица, совершившего правонарушение путем причинения соразмерного вреда в случае сопротивления.

Виновность — это субъективный признак правонарушения, который выражает внутреннее отношение лица к общественно опасному деянию и его последствиям в форме умысла либо неосторожности. В соответствии с принципом виновности правонарушением признается противоправное деяние, совершенное виновно, то есть осознанно и волимо.

Наказуемость — это признак правонарушения, который выражает его отрицательную государственную оценку как деяния опасного, противоправного и виновного. Правонарушение как порицаемое поведение представляет собой деяние, за которое предусмотрена юридическая ответственность в виде уголовного наказания либо взыскание дисциплинарного, административного или имущественного характера.

По степени общественной опасности правонарушения делятся на две группы: **проступки и преступления**.

Проступки совершаются в различных сферах общественной жизни, имеют разные объекты посягательства и юридические последствия. В зависимости от характера причиненного вреда среди проступков различают дисциплинарные нарушения, административные проступки и гражданские правонарушения — деликты.

Дисциплинарные нарушения — это проступки, которые совершаются в сфере служебных отношений, посягают на обязательный порядок деятельности организаций, предприятий и учреждений, ослабляют трудовую, служебную, воинскую или учебную дисциплину.

Административный проступок — это правонарушение, которое посягает на установленный порядок управления и наказывается мерами административного взыскания. В соответствии с Кодексом об административных правонарушениях такими мерами являются предупреждение, штраф, лишение водительских прав, административный арест (до 15 суток) и другие взыскания. Административная ответственность налагается специальными органами (административная комиссия, комиссия по делам несовершеннолетних и другие инспекции), а в случае административного ареста взыскание налагается судом.

Деликты — это гражданско-правовые нарушения в сфере имущественных и личных неимущественных отношений.

Преступления — это правонарушения, предусмотренные Уголовным кодексом и запрещенные под угрозой наказания. В отличие от проступков преступления имеют иной

характер общественной опасности (посягают на более ценные объекты) и более значительную степень общественной опасности (причиняют существенный ущерб).

Преступления включают в себя большую группу наиболее опасных деяний. В соответствии с Уголовным кодексом преступлениями являются посягательства против личности, собственности, общественной безопасности и других объектов. Уголовная ответственность за преступления в виде различных наказаний и последующей судимости назначается судом.

§ 3. Юридический состав правонарушения

С о с т а в п р а в о н а р у ш е н и я представляет собой единство объективных и субъективных элементов, характеризующих деяние как правонарушение. Элементами состава правонарушения являются объект, объективная сторона, субъективная сторона и субъект правонарушения.

Под **объектом правонарушения** понимают то, на что совершается посягательство. Объектом правонарушения выступают общественные отношения, охраняемые нормами права, которым причиняется ущерб. Такими объектами являются общественный порядок (система упорядоченных общественных отношений в публичной сфере), собственность (отношения по поводу владения, пользования и распоряжения имуществом), личность (ее жизнь, здоровье, честь, достоинство, свобода) и многие другие общественные отношения, охраняемые законом.

В тех случаях, когда посягательство на объект правонарушения осуществляется путем воздействия на материальные ценности, наряду с объектом выделяют **предмет правонарушения**.

Объективная сторона правонарушения — это внешняя (зримая) сторона посягательства. Обязательными признаками объективной стороны являются общественно опасное деяние в форме действия или бездействия, общественно опасные последствия и причинная связь между ними. Так, объективная сторона кражи заключается в совершении незаконного безвозмездного изъятия (общественно опасное деяние) и в причинении материального ущерба (общественно опасное последствие).

Факультативными (дополнительными) признаками объективной стороны могут быть способ, орудия, средства, место, время и обстановка совершения правонарушения.

Субъективная сторона правонарушения — это внутренняя (психологическая) сторона посягательства.

Обязательным признаком субъективной стороны является вина. В ряде случаев факультативными признаками могут быть мотив и цель правонарушения.

Вина — это психическое отношение субъекта к своему деянию и его последствиям в форме умысла либо неосторожности.

Мотив — это побуждение, которым руководствуется субъект во время совершения правонарушения.

Цель — это представление субъекта о результате правонарушения.

Различают две формы вины: умысел и неосторожность. В свою очередь умысел делится на два вида: прямой и косвенный. Неосторожность также делится на два вида: легкомыслие и небрежность.

Законодательная конструкция вины включает в себя интеллектуальный и волевой моменты.

Интеллектуальный момент умысла характеризуют два признака: **осознание** общественной опасности характера совершаемого деяния и **предвидение** наступления общественно опасных последствий. **Волевой момент умысла** характеризуется **отношением** субъекта к последствиям совершаемого деяния.

Интеллектуальный момент неосторожности в случае легкомыслия характеризуется как **предвидение** возможности наступления общественно опасных последствий (позитивный

признак); в случае неосторожности имеет место **непредвидение** возможности наступления общественно опасных последствий (негативный признак). Волевой момент легкомыслия характеризуется **самонадеянным расчетом на предотвращение** опасных последствий.

Субъект правонарушения — это лицо, совершившее посягательство, которое обладает такими признаками, как определенный возраст и вменяемость. Возраст уголовной ответственности, по общему правилу, наступает с 16 лет, а за двадцать видов преступлений — с 14 лет; гражданско-правовая ответственность предусмотрена с 15 лет; административная — с 16 лет.

Вменяемость представляет собой способность действовать осознанно и волимо. Иногда эта способность может быть утрачена в силу психического заболевания либо слабоумия. В таких случаях суд на основании судебно-психиатрической экспертизы признает лицо, совершившее общественно опасное деяние, невменяемым. Невменяемость исключает юридическую ответственность.

§ 4. Юридическая ответственность: понятие, сущность, признаки и функции

Юридическая ответственность представляет собой правовое отношение, в котором государство применяет принуждение, а правонарушитель несет обязанность подвергнуться принуждению.

Участниками этого специфического правоотношения выступают: с одной стороны, государство в лице правоприменительных органов, с другой стороны, субъект, совершивший правонарушение.

Содержание юридической ответственности составляют права и обязанности сторон. Государство вправе применить к правонарушителю меры принудительного воздействия и обязано сделать в рамках, предусмотренных законом. Лицо, совершившее правонарушение, обязано подвергнуться принудительному воздействию и вправе понести ответственность в рамках, предусмотренных законом.

Признаки юридической ответственности: 1) связь с государственным принуждением; 2) применяется специально уполномоченными государственными органами; 3) выражается в отрицательных последствиях личного, имущественного или организационного характера; 4) возлагается в процессуальной форме; 5) наступает только за совершенное правонарушение; 6) связана с возложением новой дополнительной обязанности.

Сущность юридической ответственности заключается в отрицательной правовой оценке поведения правонарушителя от имени государства.

Цель юридической ответственности нельзя свести только к наказанию правонарушителя. Целей здесь несколько: это и охранительная и воспитательная и предупредительная. Им соответствуют **функции** — штрафная (карательная), праввосстановительная, воспитательная и компенсационная.

§ 5. Виды юридической ответственности

В зависимости от характера совершаемых правонарушений юридическая ответственность классифицируется на уголовно-правовую, гражданско-правовую, административную, дисциплинарную, материальную и конституционную ответственность.

Уголовная ответственность — это карательный вид ответственности, предусматривающий меры наказания, которые назначаются судом.

Гражданско-правовая ответственность предусмотрена за гражданские правонарушения и состоит в применении мер имущественного характера.

Административная ответственность наступает за совершение административных проступков, предусмотренных Кодексом об административных правонарушениях, а также другим законодательством.

Дисциплинарная ответственность наступает за совершение дисциплинарных проступков, то есть за нарушение трудовой дисциплины, которые могут выражаться в несоблюдении требований, предъявляемых к работникам.

Материальная ответственность наступает за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации рабочими и служащими при несоблюдении ими трудовых обязанностей.

Конституционная ответственность — это юридическая ответственность лиц, избранных в органы государственной власти, наступающая за нарушения статуса выборного лица и влекущая предварительно процедуру отзыва от власти.

Общая теория права особо выделяет два типа с о ц и а л ь н о й о т в е т с т в е н н о с т и: ретроспективную и позитивную.

Ретроспективная ответственность имеет место в том случае, когда субъект несет ответственность за противоправное деяние, которое совершил в прошлом. По существу все виды юридической ответственности имеют ретроспективный характер, так как ответственность наступает за содеянное, а не за намерение совершить противоправный поступок.

§ 6. Обстоятельства, исключающие юридическую ответственность

Обстоятельства, исключающие юридическую ответственность, в зависимости от признаков, устранивающих деликтность деяния, могут быть объединены в несколько групп.

1. Обстоятельства, исключающие **общественную опасность** деяния. Такими обстоятельствами являются необходимая оборона, крайняя необходимость и совершение малозначительного деяния.

2. Обстоятельства, исключающие **противоправность** содеянного. Эту группу образуют такие обстоятельства, как профессиональный или хозяйственный риск, исполнение приказа или иной обязанности.

3. Обстоятельства, исключающие виновность деяния. К этой группе следует отнести казус или случай без вины, физическое или психическое принуждение и невменяемость.

Все перечисленные действия не являются правонарушениями, так как в них отсутствует общественная опасность, противоправность либо виновность деяния. 4.

3) Обстоятельства, исключающие **наказуемость**. Такими обстоятельствами по действующему уголовному законодательству являются добровольный отказ от преступления; наличие супружеских либо родственных связей с лицом, совершившим преступление; в случае совершения укрывательства и недонесения о преступлении.

Тема 21. ЗАКОННОСТЬ И ПРАВОПОРЯДОК

§ 1. Понятие, сущность, содержание, принципы и гарантии законности

1. Законность как сложное социальное явление в теории права понимается по – разному: либо как принцип, либо как метод, или, наконец, как режим государственного управления. Если законность как принцип деятельности ведет к отождествлению ее с правовыми идеями и сферой правосознания субъекта, то законность как метод деятельности отождествляется с формами реализации законов. Однако законность не метод реализации, а состояние общественных отношений, обусловленное реализацией законов.

Более близки к истине те авторы, которые рассматривают законность как правовой режим. Понятие законности как режима вытекает из того факта, что право объективно. Оно порождает законность, которая связана с осуществлением права.

В ш и р о к о м с м ы с л е з а к о н н о с т ь — это господство законов в общественной жизни, то есть правовой режим, при котором нормативные предписания осуществляются

всеми участниками правовых отношений.

Законность в узком смысле слова — это правомерная деятельность государственных органов, которая соответствует принципу законосообразности.

Сущность законности заключается в точном и неуклонном соблюдении, исполнении и применении законов и подзаконных актов всеми субъектами права: гражданами, должностными лицами, государственными и общественными организациями.

В содержании законности включают два элемента: наличие законов и реализацию законов. Однако законы как таковые не входят в содержание законности. Они являются нормативной основой законности. При этом законы должны иметь правовой характер, то есть выражать интересы всего населения, а не произвол властей.

Значение законности состоит в том, что законность противостоит деспотизму власти, охраняет личность от произвола, государство от анархии, общество от насилия. Отсутствие законности порождает широкий административный произвол и всеобщее беззаконие. Отказ от законности способствует росту коррупции, преступности, эскалации насилия во всех его формах и ведет к деградации общества.

Под принципами законности понимают принципиальные положения правовой жизни общества, которые выражают содержание законности. К принципам законности относят всеобщность законности, верховенство закона, единство законности и целесообразности, связь законности с культурой, неотвратимость ответственности и контроль за реализацией закона.

Всеобщность законности означает равенство всех перед законом независимо от социального положения, благосостояния, национальности и других признаков. Последовательное проведение в жизнь этого принципа обеспечивает права и свободы личности, а также равную ответственность всех перед законом.

Единство закона означает, что законы имеют одинаковую силу на территории всего государства. Законность не может быть калужской или казанской. Она должна быть единой всероссийской. Проявление местничества представляет собой явное отступление от законности.

Верховенство закона означает, что законы обладают высшей юридической силой и выступают основным регулятором общественных отношений. Все другие нормативные акты являются подзаконными и принимаются на основе и во исполнение законов. Этот принцип направлен против создания ведомственных нормативных актов, не соответствующих законам, и самочинных распоряжений должностных лиц.

Единство законности и целесообразности означает недопустимость отступлений от предписаний закона по соображениям мнимой либо пресловутой целесообразности. Ибо высшая целесообразность заключается в неукоснительной реализации требований законов.

Неразрывная связь законности с культурой состоит в том, что законность должна опираться на правовые (культурные) законы и правовую культуру. Цивилизованные законы создают нормативную базу законности, а правовая культура выступает в качестве условия создания законов и качественной их реализации.

Неотвратимость ответственности означает, что укрепление законности связано не с суровостью законов, а с неизбежностью наказания. На практике реализация этого принципа должна проявляться в повышении раскрываемости преступлений и своевременном рассмотрении административных, уголовных и гражданских дел.

Контроль за реализацией законов заключается в осуществлении контроля за деятельностью государственных органов, должностных лиц и правоохранительной системы в целом в форме прокурорского и конституционного надзора, ибо бесконтрольность во многих случаях порождает беззаконие.

Гарантиями законности являются объективные и субъективные факторы, которые создают прочную основу точной и неуклонной реализации законов всеми субъектами права.

В систему гарантии законности входят социально-экономические, политические,

идеологические, юридические и общественные гарантии.

Социально-экономическими гарантиями законности являются высокий уровень и стабильность экономики, многообразие форм собственности, устранение монополизма, отсутствие социальных кризисов, высокий уровень социальной защищенности и материального обеспечения.

Политические гарантии заключаются в укреплении демократизма государственного и общественного строя, расширении гласности и общественного контроля за деятельностью администраций всех уровней, формировании и развитии открытой политической системы.

Идеологические гарантии включают в себя нормирование, развитие и укрепление идеологии, рассматривающей человека в качестве высшей ценности общества, а гражданина — в качестве высшей ценности государства.

Юридические гарантии заключаются в совершенствовании нормативной базы, разделении властей, своевременном предотвращении, предупреждении и пресечении правонарушений, обеспечении прав личности законными средствами.

Общественные гарантии включают в себя высокий уровень правового сознания и правовой культуры общества, нетерпимость к нарушениям законов, активность общественных организаций и массовых правозащитных движений.

§ 2. Понятие правопорядка, соотношение его с законностью и дисциплиной

Законность соотносится с тремя однопорядковыми явлениями: общественным порядком, правопорядком и дисциплиной.

Общественный порядок представляет собой систему упорядоченных стабильных общественных отношений, сложившихся под воздействием социальных норм, норм права, морали и обычаев.

Правопорядок — это часть общественного порядка, которая складывается под воздействием правовых норм и составляет ядро общественного порядка. По своей сути правопорядок представляет собой реализованную законность, ибо правовая упорядоченность общественных отношений предполагает повсеместную и всестороннюю реализацию правовых норм. Правопорядок — это результат законности, то есть упорядоченная система всех правоотношений: конституционных, административных, гражданско-правовых и других. Различия между правопорядком и общественным порядком заключаются в следующем: 1) они не совпадают по своему генезису, происхождению, эволюции. Правопорядок как политико – правовое явление зарождается в обществе гораздо позже, вместе с возникновением государства, публичной власти, законодательства; 2) у них разная нормативная основа; 3) они по – иному обеспечиваются. В отличие от правопорядка общественный порядок опирается на силу общественного мнения; 4) при нарушении правопорядка и общественного порядка возникают разные последствия; 5) правопорядок и общественный порядок не тождественны по своему объему, содержанию и элементному составу. Последний шире первого.

Правопорядок как целостная структура в обществе основывается на основополагающих принципах (требованиях): 1) принцип конституционности, что означает, что правопорядок подчинен Конституции и обеспечивает ее реализацию. Конституционный порядок и есть сущность и содержание правопорядка; 2) принцип законности; 3) принцип целостности и структурности; 4) принцип субординации и соподчинения; 5) принцип упорядоченности и нормативности; 6) принцип справедливости и нравственности; 7) принцип гарантированности; 8) принцип подконтрольности.

Правопорядок и законность не тождественные понятия: они соотносятся между собой как цель и средство. Основное принципиальное различие законности и правопорядка состоит: 1) законность и правопорядок различны по содержанию и характеру. Законность – качественная сторона правовой деятельности субъектов права и их поведения, а правопорядок – состояние правовой жизни общества; 2) законность и правопорядок

выступают различными этапами реализации воли и интересов власти и народа. Законность логически предшествует правопорядку. Правопорядок – это продукт, итог законности; 3) законность и правопорядок несут различную правовую функциональную нагрузку. Законность – это средство осуществления правопорядка, а правопорядок – результат осуществления законности и реальный показатель ее состояния в обществе.

Причем целью является правопорядок, а средством выступает законность. Это означает, что правопорядок может быть обеспечен только правовыми средствами и законными методами. Незаконные способы поддержания порядка разрушают его изнутри, так как противоречат природе правопорядка как порядка законного.

Там, где порядок в обществе держится только на узаконенной силе, выдаваемой за право, правовой порядок отсутствует. Его место занимает законопорядок — суррогат правопорядка. Законопорядок находит свою опору не в правосознании граждан, а в законопослушании, основу которого составляют негативные санкции закона. Подлинный правопорядок тесно связан со свободой, на сознательном и добровольном осуществлении правовых предписаний гражданами, с другой стороны — на защите прав и свобод граждан органами государства.

Дисциплина — это система общественных отношений, которая складывается в учреждениях, предприятиях и организациях и других общественных местах в соответствии с нормами права, правилами внутреннего распорядка и другими социальными нормами, способствующими достижению социально-значимых результатов. Сущность дисциплины заключается в сознательном самоограничении индивида в процессе коллективной деятельности. Внешняя дисциплина — проявление муштры, внутренняя — явление культуры.

Законность — более узкое понятие, чем дисциплина, ибо если первое означает соблюдение лишь правовых норм, то второе — соблюдение всех социальных норм.

Результатом дисциплины является общественный порядок.

Тема 22. МЕХАНИЗМ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

§ 1. Понятие правового регулирования и правового воздействия. Механизм правового регулирования: понятие и основные элементы.

Следует видеть разницу между правовым регулированием и правовым воздействием.

Если **правовое регулирование** обычно определяют как осуществляемое всей системой юридических средств воздействия на общественные отношения с целью их упорядочения, то **правовое воздействие** — как взятый в единстве и многообразии весь процесс влияния права на социальную жизнь, сознание и поведение людей.

Различия между правовым регулированием и правовым воздействием состоят в следующем. *Во-первых*, предмет правового регулирования несколько уже предмета правового воздействия. В последний входят и такие экономические, политические, социальные отношения, которые правом не регулируются, но на которые оно, так или иначе, распространяет свое влияние.

Во-вторых, если правовое регулирование как специально-юридическое воздействие всегда связано с установлением конкретных прав и обязанностей субъектов, с прямыми предписаниями о должном и возможном, то правовое воздействие — не всегда.

Механизм правового регулирования — это система юридических средств, организованных наиболее последовательным образом в целях преодоления препятствий, стоящих на пути удовлетворения интересов субъектов права.

В качестве правовых средств выступают нормы и принципы права, правоприменительные акты, договоры, юридические факты, субъективные права, юридические обязанности, запреты, льготы, меры поощрения, меры наказания, акты реализации прав и обязанностей и т.п. Именно тот или иной арсенал, набор средств придает специфику отраслям и институтам права.

Правовые средства — это правовые явления, выражающиеся в инструментах (установлениях) и деяниях (технологии), с помощью которых удовлетворяются интересы субъектов права, обеспечивается достижение социально полезных целей.

Цель механизма правового регулирования — обеспечить свободное движение интересов субъектов к ценностям (содержательный признак). Механизм правового регулирования — система различных по своей природе и функциям юридических средств, позволяющих достигать его цели (формальный признак). Механизм правового регулирования показывает, как работает то или иное звено, позволяет выделить основные, ключевые, опорные юридические инструменты, занимающие определенное иерархическое положение среди других.

Потребность в различных юридических средствах, действующих в механизме правового регулирования, определяется разным характером движения интересов субъектов к ценностям, наличием многочисленных препятствий на этом пути. Именно неоднозначность проблемы удовлетворения интересов как содержательного момента предполагает и разнообразие их правового обеспечения.

Можно выделить следующие элементы механизма правового регулирования:

1. норма права (в ней устанавливается модель удовлетворения интересов);
2. юридический факт или фактический состав с таким решающим фактом, как организационно-исполнительный правоприменительный акт;
3. правоотношение (нормативные требования здесь конкретизируются для соответствующих субъектов);
4. акты реализации прав и обязанностей (действия субъектов в форме соблюдения, исполнения и использования);
5. охранительный правоприменительный акт (в случае правонарушения).

§ 2. Режимы, способы и типы правового регулирования

Правовой режим — это особый порядок правового регулирования, выражающийся в определенном сочетании юридических средств и создающий желаемое социальное состояние и конкретную степень благоприятности либо неблагоприятности для удовлетворения интересов субъектов права.

Правовым режимам присущи следующие основные признаки:

- 1) они устанавливаются в законодательстве и обеспечиваются государством;
- 2) имеют цель специфическим образом регламентировать конкретные области общественных отношений, выделяя во временных и пространственных границах те или иные субъекты и объекты права;
- 3) представляют собой особый порядок правового регулирования, состоящий из юридических средств и характеризующий определенным их сочетанием;
- 4) создают конкретную степень благоприятности либо неблагоприятности для удовлетворения интересов отдельных субъектов права.

Правовые режимы придают адекватность и эластичность юридической форме, позволяют ей более четко улавливать различия неоднородных социальных связей, точнее реагировать и учитывать особенности разных субъектов и объектов, временные и пространственные факторы, включенные в сферу действия права.

В процессе правового регулирования используются три способа регулирования: дозволение, обвязывание и запрещение.

1. *Дозволение* связано с предоставлением субъектам возможности совершать определенные действия в собственных интересах (например, работник предприятия имеет право на достойное вознаграждение за свой труд). Дозволения весьма неоднородны. Они могут выражаться в таких формах, как субъективное право, свобода, законный интерес. Каждая из названных форм имеет собственную природу и обладает соответствующей степенью гарантированности.

2. *Обязывание* связано с возложением на лиц необходимости совершить активные указанные в законе либо договоре действия (например, должнику необходимо исполнить свои обязательства перед кредитором). Обязывание как способ правового регулирования ориентируется на интересы управомоченного субъекта и представляет собой специфический приказ, долг совершать определенные действия.

3. *Запрещение* связано с необходимостью воздержания от конкретных действий, с пассивным поведением (например, работники правоохранительных органов не имеют права применять недозволённые методы расследования). Запрещение есть разновидность обязывания, представляющая собой определенное долженствование.

Существует тесная взаимосвязь между обязываниями и запрещениями, которые допускают взаимную определенность.

Под типами правового регулирования понимают те или иные сочетания способов регулирования при доминировании либо дозволений, либо обязываний с запрещениями. Выделяют два типа правового регулирования: *общедозволительный* и *разрешительный*.

Так, общедозволительный тип правового регулирования основывается на общем дозволении, из которого путем запрещения делается исключением. Его формула: дозволено все, кроме того, что прямо запрещено.

Данный тип правового регулирования способствует (или хотя бы не препятствует) проявлениям инициативности, активности, самостоятельности и решению тех или иных задач. Однако подобный тип правового регулирования не применим к деятельности государственных органов, ибо это создало бы возможности для различного рода злоупотреблений.

Разрешительный тип правового регулирования основывается на общем запрещении какого-либо вида действий, однако в индивидуальном порядке запрещенное поведение разрешается. Его формулировка звучит следующим образом: запрещено все, кроме прямо разрешенного. Это означает, что участник правовых отношений подобного типа может совершать только действия, которые прямо разрешены законом, а все остальные действия запрещены.

§ 3. Эффективность правового регулирования

Эффективность правового регулирования — это соотношение между поставленной перед ним целью и достигнутым результатом.

В современных условиях можно выделить следующие пути повышения эффективности правового регулирования:

1) совершенствование правотворчества, в процессе которого в нормах права (с учетом высокого уровня законодательной техники) наиболее полно выражаются общественные интересы и те закономерности, в рамках которых они будут действовать;

2) совершенствование правоприменения, что дополняет действенность нормативного регулирования. Правоприменение прежде всего значимо тем, что оно учитывает конкретную обстановку и своеобразие каждой юридической ситуации;

3) повышение уровня правовой культуры субъектов права будет влиять на качество правового регулирования, на процесс укрепления законности правопорядка.

Тема 23. ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ СОВРЕМЕННОСТИ

§ 1. Типология правовых систем.

Понятие «правовая система» не следует отождествлять с понятием «система права» и правовой надстройкой общества.

Система права представляет собой нормативное образование, которое включает в себя нормы права, правовые институты и отрасли права. **Правовая надстройка** как совокупность правовых взглядов, норм, отношений и юридических учреждений характеризует место

правовых явлений по отношению к экономике, определяется экономическим базисом и опосредует его юридически. **Правовая система** в отличие от правовой надстройки характеризует взаимосвязь правовых явлений, их функциональное назначение. Таким образом, правовая система и система права соотносятся как целое и часть.

Структурными элементами правовой системы являются право, правосознание, юридическая практика, юридическая наука, правовая культура, правовые отношения и юридическая техника.

Правовая система и система права не одно и то же.

Под правовой системой в узком смысле понимается право определенного государства, то есть национальная правовая система. В более широком смысле- термин «правовая система» служит для обозначения правовых семей, то есть совокупности национальных правовых систем, имеющих сходные признаки. В рамках одной правовой семьи на основе некоторой общности возможно выделение определенных групп правовой системы.

Сейчас правовая карта в мире насчитывает около 200 правовых систем. В зависимости от критериев различают 5-8 правовых семей, в том числе славянскую, 89омано-германскую, мусульманскую семью общего права и так далее. Внутри различных правовых семей выделяют несколько десятков групп правовых систем. Так, в славянской правовой семье различают группу российского права и западнославянского права.

В основу классификации правовых систем могут быть положены исторические, идеологические, технико-юридические, культурно-правовые, религиозно-этические и другие критерии. В связи с многообразием позиций и точек зрения существует множество классификаций правовых систем. Наиболее авторитетными классификациями являются трихотомическая классификация Р.Давида «стилевая» классификация К.Цвайгерт, К.Кетца, многофакторная классификация профессора А. Х. Саидова.

Идея трихотомии заключается в том, что три правовые семьи (Романо-германская, англосаксонская и социалистическая) противостоят друг другу в плане различий. Остальные правовые семьи («религиозные и традиционные системы») примыкают к господствующим правовым системам. В основе трихотомической классификации лежат два критерия – идеологический и технико-юридический.

«Стилевая» классификация правовых систем учитывает несколько явлений, которые характеризуют «стиль права». К таким правовым явлениям К.Цвайгерт и К.Кетц относят происхождение и эволюцию правовой системы, природу источников права, правовые институты, особенности юридического мышления, а также идеологические факторы. На этой основе авторы выделяют восемь правовых кругов: романский, германский, скандинавский, англо-американский, социалистический, исламский, индусский и другие.

Многофакторная классификация правовых систем А.Саидова построена на основе трех взаимосвязанных критериев. Такими критериями являются исторический генезис правовых систем, система источников права, структура правовой системы, единство экономического развития. В соответствии с указанными критериями выделяют 8правовых семей: 89омано-германскую правовую семью, правовую семью общего права, скандинавскую правовую семью, латиноамериканскую, мусульманскую, индусскую, дальневосточную правовую семью и семью обычного права.

Таким образом, в основе цивилизационной типологии лежат критерии: 1) общность генезиса правовой системы, особенности ее возникновения; 2) общность источников, форм закрепления и выражения норм права; 3) структурное единство и сходство правых систем, входящих в одну правовую семью; 4) общность принципов регулирования общественных отношений; 5) единство терминологии, юридических категорий и понятий, а так же юридической техники и систематизации.

С учетом указанных критериев современной компаративистики (наука сравнительного правоведения) классифицируют правовые системы: англо – саксонскую; 89омано – германскую; религиозно – правовую; традиционную (семья обычного права).

§ 2. Романо-германская правовая семья (семья континентального права)

К *романо-германской правовой семье* относят правовые системы Италии, Франции, Португалии, Германии, Австрии, Швейцарии, России, Украины, Белоруссии, Казахстана и другие. В качестве самостоятельной группы правовых систем в рамках романо-германской правовой семьи можно выделить славянские правовые системы (Югославии, Болгарии и т.д.). Современная правовая система России при всех ее особенностях более близка романо-германской правовой семье, возникшая в 12-13 вв. в результате рецепции римского права.

Среди признаков романо-германской правовой семьи можно выделить следующие:

- единая иерархически построенная система источников писаного права, доминирующее место в которой занимают нормативные акты (законодательство);
- главная роль в формировании права отводится законодателю, который создает общие юридические правила поведения; правоприменитель же (судья, административные органы и т.п.) призван лишь точно реализовать эти общие нормы в конкретных правоприменительных актах;
- писанные конституции, обладающие высшей юридической силой; высокий уровень нормативных обобщений достигается при помощи кодифицированных нормативных актов;
- весомое положение занимают подзаконные нормативные акты (регламенты, инструкции, циркуляры и др.);
- деление системы права на публичное и частное, а также на отрасли;
- правовой обычай и юридический прецедент выступают в качестве вспомогательных, дополнительных источников;
- на первом месте находятся не обязанности, а прав человека и гражданина;
- особое значение имеет юридическая доктрина, разработавшая и разрабатывающая в университетах основные принципы (теорию) построения данной правовой семьи.

§ 3. Англо-саксонская правовая семья (система общего права)

К *англо-саксонской правовой семье* относят национально-правовые системы Великобритании, США, Канады, Австралии, Новой Зеландии и др. Исторически эта правовая система возникла в Англии в 11 в.

Данная семья характеризуется следующими признаками:

- основным источником права выступает судебный прецедент (правила поведения, сформулированные судьями в их решениях по конкретному делу и распространяющиеся на аналогичные дела);
- ведущая роль в формировании права (правотворчества) отводится суду, который в этой связи занимает особое положение в системе государственных органов;
- на первом месте находятся не обязанности, а права человека и гражданина, защищаемые прежде всего в судебном порядке;
- главенствующее значение имеет в первую очередь процессуальное (процедурное, доказательственное) право, которое во многом определяет право материальное;
- нет кодифицированных отраслей права;
- отсутствует классическое деление права на частное и публичное;
- широкое развитие статутного права (законодательства), а юридические обычаи выступают в качестве вспомогательных, дополнительных источников;
- юридические доктрины, как правило, носят сугубо прагматический, прикладной характер.

§ 4. Семья религиозного права (система мусульманского права)

К *семье религиозного права* относят правовые системы таких мусульманских стран, как

Иран, Ирак, Пакистан, Судан и др., а также индусское право общин Индии, Сингапура, Бирмы, Малайзии и др. История мусульманского права берет свое начало с появления первых источников ислама и формирования идей шариата в 7 в. На Ближнем востоке.

Среди признаков правовой семьи можно выделить следующие:

- главный творец права — Бог, а не общество, не государство, поэтому юридические предписания даны раз и навсегда, в них нужно верить и соответственно строго соблюдать; на первом месте в мусульманской правовой системе не права, а обязанности правоверных.

- источникам права являются религиозно-нравственные нормы и ценности Шариата содержащиеся, в частности, в Коране, Сунне, Иджме и распространяющиеся на мусульман, либо в Шастрах, Ведах, законах Ману и т.д. и действующих в отношении индусов;

- весьма тесное переплетение юридических положений с религиозными, философскими и моральными постулатами, а также местными обычаями образует в своей совокупности единые правила поведения;

- особое место занимает в системе источников права занимают труды ученых-юристов, конкретизирующие и толкующие первоисточники и лежащие в их основе конкретные решения;

- отсутствует деление права на частное и публичное;

- нормативно-правовые акты (законодательство) имеют вторичное значение;

- судебная практика в собственном смысле слова не является источником права; во многом основана на идее обязанностей, а не прав человека (как это имеет место в Романо-германской и англосаксонской правовых семьях).

ПЛАНЫ СЕМИНАРСКИХ ЗАНЯТИЙ И ЛИТЕРАТУРА К НИМ

Тема 1 Предмет и метод теорий государства и права

1. Проблемы предмета изучения теории государства и права.
2. Теория государства и права в системе гуманитарных и юридических наук.
3. Методология теории государства и права.
4. Структура курса теории государства и права.

Литература:

- 2
- Аграновский К.В.* В предверии сравнительного правоведения //Правоведение. 1998. № 2
- Алексеев С. С.* Право: азбука-теория-философия: опыт комплексного исследования. М.,1999.
- Васильев А.М.* Правовые категории, методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М. 1976.
- Венгеров А.Б.* Синергетика и политика //Общественные науки и современность. 1993, Л«4,
- Гадевасян Э.В.* Социология правд и ее место в системе наук о праве //Государство и право. 1998. № 1
- Герасименко А.П.* Политика и право. Благовещенск, 2006.
- Карбонье Ж.* Юридическая социология. М.,1986.
- Керимов Д.А.* Методология права. М.,1989.
- Керимов Д. А.* Психология и право //Государство и право. 1992. № 12
- Кистяковский В.А.* Философия и социология права. СПб.,1999.
- Кудряев В.Н., Казимирчук В.П.,* Современная социология права: Учебник для вузов. М.,1995.
- Лазарев В.В* Теория государства и права. Актуальные проблемы. М., 1992.
- Лопасва В.В.* Социология права в поисках новой парадигмы //Государство и право. 1997. № 7,
- Марченхо М.Н.* Сравнительного права: Учебник М. 2001.
- Нерсесянц В.С.* Философия права. М.,1997.
- Нерсесянц В.С.* Юриспруденция, Введение в общий курс теории права и государства. М.,1999.
- Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства. М.,1999.
- Рулан Н.* Юридическая антропология. М.,1999.
- Сравнительное правоведение. М.,1978.
- Тихомиров Ю.А.* Курс сравнительного правоведения. М.,1996.
- Экимов А.К.* Политические интересы и юридическая наука //Государство и право. 1996. № 12.
- Явич Л.С* Социологи и право //Правоведение. 1970. № 4.

Тема 2. Проблемы сущности, типа и формы государства

1. Методологические подходы в определении понятия сущности государства.
2. Типы государства. Формационный и цивилизационный критерии типологии государств.
3. Формы государства, его основные элементы.

Литература

- Атаманчук Г.В.* Новое государство: поиски, иллюзии, возможности. М.,1996.
- Бабурин С.И.* Современные проблемы российской государственности. Территория и гражданство //Государство и право. 1996. № 11.
- Бутенко А.П.* Государство: его вчерашние и сегодняшние трактовки //Государство и право. 1993. № 7.
- Герасименко А.П.* Очерки дихотомной типологии политических явлений. Благовещенск. 1997.
- Добрынин Н.М.* Российский федерализм. Новосибирск 2005.
- Момут Л.С.* Государство в целостном измерении. М. 1998.
- Мчедлова М.М.* Понятие «цивилизация». История и методология //Философия и общество. М., 1999. № 1.
- Панфилова Т.Н.* Формационный и цивилизационный подход: возможности и

- ограниченность //Общественные науки и современность. 1993. № 6.
Петров В.С. Сущность, содержанием форма государства. М.,1971.
Тихомиров Ю.А. Государство на рубеже столетий //Государство и право. 1997. № 2.
Четвернин В. А. . О понятии права и государства. Введение в курс теории и государства. 1997.
Чиркин В.Е. Современный федерализм: сравнительный анализ М., 1997.
Чиркин Б.Е. Нетипичные формы правления в современном государстве //Государство и право. 1994, №1.
Чиркин В. Е. Государствоведение. М., 2000.
Энгельс. Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства //Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. Т.21. М.,1962.

**Тема 3. Место и роль государства в политической системе общества.
 Функции и механизм государства**

1. Политическая система: понятие, структура, функции, типы.
2. Понятие и классификация функции государства.
3. Органы государства: понятие и виды.

Литература

- Байтин Н.И.* Механизм современного российского государства. //Правоведение. 1996. № 3.
Белов Г.А. Политическая система //Кентавр. 1995. №2.
Белов Г.А. Функции политической системы //Кентавр. 1995. №3.
Герасименко А.П. Очерки дихотомной типологии политических явлений. Благовещенск, 1997.
Краснов Б.И. Теория власти и властных отношений //Социально - политический журнал. 1994. № 3, 6, 7, 8.
Краснов Б.И. Политическая система //Государство и право. 1995. № 8.
Куликов В.В. Реформа местного самоуправления России: теория и реальность //Государство и право. 2000. № 11.
Лапаева В.В. Становление многопартийности в России //Государство и право. 1995. № 8.
Мартынин В. В. Российская Конституция 1991 года и становление новой политической системы //Государство и право. 1994. №10,
Морозова Л. А. Государство и церковь: особенности взаимодействия //Государство и право. 1995. №3.
Морозова Л. А. Функции российского государства на современном этапе. //Государство и право. 1993. № 6.
Овчинников И. Финансовые основы местного самоуправления //Хозяйство и право. 1996. № 4.
Радионова О.В. Социальная функция государства. //Государство и право. 2006. № 6.
Симовонян В.А. Структура политической системы общества //Юридический вестник. 2000. № 4.
Симовонян В.А. Понятие и сущность политической системы общества //Юридический вестник. 1999, № 2,
Чиркин В.Е. Государство ведение. М., 2000.

Тема 4. Проблемы правопонимания, сущности и типа права

1. Понятие и сущность права.
2. Основные концепции и проблемы правопонимания.
3. Принципы и функции права.
4. Типы права. Правовые системы и правовые семьи.
5. Характеристика исторических типов права.

Литература:

- Алексеев С.С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М. 2001.
- Байтин М.И.* Принципы и функции права: новые моменты. //Правоведение. 2000. № 3.
- Байтин М.И.* О современном нормативном понимании права. //Журнал российского права. 1999. № 1.
- Байтин М.И.* Сущность права. Саратов. 2001.
- Бережнов А.Г.* Теоретические проблемы правопонимания и формирования содержания права. //Вестник МГУ. Серия 11. Право. 1999. № 4.
- Давид Р., Жоффре, Спинози К.* Основные правовые системы современности. М.1996.
- Зорькин В.Д.* Позитивистская теория права и России. М.,1978.
- Кудрявцев В.И.* О правопонимании и законности //Государство и право. 1994. № 4
- Козлихин И.Ю.* Позитивизм и естественное право. //Государство и право. 2000. № 3.
- Лейст О. Э.* Три концепции права //Советское государство и право. 1991. № 12.
- Марченко М.Н.* Сравнительное правоведение. М. 2001.
- Мальцев Г.В.* Понимание права: подходы проблемы. М., 1999.
- Нерсесянц В.С.* Философия права. М.,1997.
- Саидов А.Х.* Введение в основные правовые системы современности. М.,1988.
- Синха С.П.* Юриспруденция. Философия права. М.,1996.
- Цвайгерт К., Кетц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М. 1998.
- Четвернин В.А.* Понятие права и государства. М.,1997.
- Явич Л.С.* Сущность права. М.,1985.

Тема 5. Проблемы правосознания и формирования правовой культуры

1. Понятие, структура, функции и виды правосознания и правовой культуры.
2. Правовое воспитание: понятие, задачи, формы и методы,
3. Сущность, социалистическая природа правового нигилизма.

Литература

- Бойнязов Р.С.* Правосознание: психологические аспекты //Правоведение. 1998. № 3.
- Баранов П.П.* Профессиональное правосознание работников органов внутренних дел М.,1991.
- Бегинин В.И.* Общественное правосознание и государственность. Саратов, 1993.
- Болдырев М.Т.* Правовая культура. М, 1998.
- Демидов А.И.* Политический радикализм как источник правового нигилизма //Государство и право. 1992. № 4.
- Ильин И.А.* О сущности правосознания. М., 1993.
- Иванников И.А.* Концепция правовой культуры //Правоведение. 1998. №3.
- Керимов Д.И.* Психология и право //Государство и право. 1992. № 12.
- Кистяковский Б.А.* В защиту права. Интеллигенция и правосознание //Вехи из глубины. М.,1991.
- Кузнецов Э.В.* Игумен Вениамин (Новик). Кризис правосознания //Государство и право. 1991. № 8.
- Малахов В.М.* Правосознание: природа, созерцание, логика. //Государство и право. 2002, № 3.
- Матузов Н.И.* Правовой нигилизм и правовой идеализм как «две стороны одной медали» //Правоведение. 1994. № 2.
- Ратикое А.Р. Ефремова Г.Х.* Правовая психология и преступное поведение: теория и методология исследования. Красноярск,1988.
- Семитко А.П.* Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург.
- Соколов Н.Я.* Профессиональное сознание юристов. М.,1988.

Соловьев Э.Ф. Правовой нигилизм и гуманистический смысл права //Квинтэссенция: философский альманах. М.,1990.

Татаринцева Е.В. Правовое воспитание: методология и методика. М.,1990.

Чердакова Т.Б. И.А.Ильин о нравственных основах права и государства. Благовещенск. 2006.

Шановалов А.И. Некоторые теоретические аспекты формирования российского правосознания. //Правоведение. 2005. № 4.

Тема 6. Норма права.

1. Понятие и признаки нормы права.
2. Структура правовой нормы.
3. Классификация и виды правовых норм.
4. Проблема соотношения нормы права и статьи нормативно-правового акта.

Литература:

Архипов С.И. Понятие и юридическая природа локальных норм права //Правоведение. 1987. № 1.

Бахрах Д.Н. Действие правовой нормы во времени //Советское государство и право. 1991. № 2.

Берг О.В. Некоторые вопросы теории нормы права //Государство и право. 2003. № 4.

Верещагин В.С., Лукашук И.И. Нормы международного права в международной нормативной системе //Государство и право. 1998. № 2.

Гущина Н.А. Нормы поощрительного права. М. 2003.

Кулаков В.Л. Рекомендационные нормы советского права. Саратов. 1987.

Рябушкин Н.Н. Запрещающие нормы в советском праве. Казань. 1990.

Тихомиров Ю.А. Юридические противоречия и «нормы – посредники» //Право и экономика. 1999. № 5.

Чернобель Г.Т. Структура норм права и механизм их действия (логические аспекты) //Правоведение. 1983. № 6.

Фориатов И.А. Специализированные и специальные нормы права. //Государство и право. 2003. № 6.

Ярков В.В. Процедурные нормы в проекте общей части налогового кодекса России. Юрид. журнал //Россия. 1997. № 3.

Тема 7. Формы (источники) права

1. Понятие и виды форм (источников) права.
2. Признаки и виды нормативно-правовых актов.
3. Действие нормативно-правового акта.
4. Систематизация нормативно-правовых актов.

Литература:

Богдановская И.Ю. Прецедентное право. М. 1993.

Бошно С.В. Судебная практика: Способы выражения //Государство и право. 2003. № 3.

Демин А.В. Нормативный договор как источник административного права. //Государство и право. 1998. № 2.

Гук П.А. Судебный прецедент в России: теория и практика. //Правоведение. 2001. № 4.

Загайнова С.К. судебный прецедент и проблемы правоприменения. 2002.

Залесский В.В. Философия договора. ЖРП. 2004. № 8.

Зивс С.Л. Источники права. М., 1981.

Калинин А.Ю., Комаров С.А. Форма (источник) права как категория в теории государства и права. //Правоведение. 2000. № 6.

- Марченко М.Н.* Законы в системе англо-саксонского права. //Вестник МГУ. Серия 11..
Право. 1999. № 5.
- Чертхов А.А.* Договоры между органами государственной власти РФ и ее субъектов
//ЖРП. 2004. № 8.
- Тихомиров Ю.А., Котелевская И.В.* Нормативные акты. М., 1999.
- Яценко В.Н.* Закон и подзаконный нормативно-правовой акт: соотношение понятий.
//ЖРП. 2003. № 2.

Тема 8. Системы права и системы законодательства

1. Понятие основные признаки системы права.
2. Структура права и ее элементы. Материальное и процессуальное право.
3. Критерии деления системы права на отрасли и институты
4. Классификация и характеристика основных отраслей права.

Литература:

- Агарков ММ* Ценность частного права //Правоведение.1992. № 1, 2.
- Алексеев С.С.* Право: азбука-теория-философия. Опыт комплексного исследования.
М.,1999.
- Василев ОД.* Проблема разделения права на публичное и частное в русской позитивистской теории права. Благовещенск, 2000.
- Лукашук И.И.* О применении международного права судами России //Государство и право. 1994. № 2.
- Мазолин В.П.* Система российского права, структура права //Государство и право. 2003. № 1.
- Паленина С.В.* Взаимодействие системы права и системы законодательства в современной России //Государство и право. 1999. № 9.
- Синьков В.Н.* Российско-правовая система: введение в общую теорию. Саратов. 1994.
- Сорокин В.Д.* Правовое регулирование: предмет, метод, процесс. М., 2003
- Тихомиров Ю.А.* Публичное право: Учебник, М.,1995.

Тема 9. Проблемы правового отношения и механизма правового регулирования

1. Понятие, признаки и предпосылки правоотношений. Классификация и виды правоотношений.
2. Понятие и юридические свойства субъектов правоотношений.
3. Субъективное право и юридическая обязанность.
4. Проблема классификации объектов правоотношений.
5. Юридические факты: понятие, классификация, фактический состав,
6. Механизм правового регулирования: понятие, структура, эффективность.
7. Юридическая практика.

Литература

- Архипов С.И.* Субъект права: теоретические исследования //Государство и право. 2006.
№ 6.
- Бахрах Д.Н.* Индивидуальные субъекты административного права //Государство и право.1999. № 3.
- Варламов В.И.* Правоотношения: философско-юридический подход //Правоведение. 1991. № 1.
- Воеводин Л.Д.* Юридический статус личности в России. Учебное пособие. М., 1997.
- Гревцов Ю.Н.* Проблемы теории правоотношения. Л., 1987.
- Дудин А.И.* Объект правоотношений. Вопросы теории. Саратов, 1980.
- Козлова Н.Л.* Понятие и сущность юридического лица. М., 2003.
- Малько А.В.* Механизм правового регулирования. //Правоведение. 1996. № 6.

- Малька А.В.* Субъективное право и законный интерес //Правоведение. 1998. №4.
Матузов Н.И., Малько А.В. Правовые режимы: вопросы теории и практики //Правоведение. 1996. № 1.
Меркулов В.В. Гражданское правоотношение. Рязань. 1994.
Протасов В.Н. Правоотношения как система. М.,1991.
Тархов В.А. Гражданское правоотношение. Уфа. 1993.
Ткаченко Ю.Г. Методологические вопросы теории правоотношений. М.,1980.
Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М.,1974.
Хохлов Е.Б., Бородин В.В. Понятие юридического лица: история и современная трактовка //Государство и право. 1993. № 9.
Чигирь В. Д. Юридические лица. М., 1994.

Тема 10. Применение и толкование права

1. Применение как особая форма реализации права: понятие и признаки.
2. Стадии правоприменительного процесса.
3. Акты применения права: понятие и виды.
4. Сущность и необходимость толкования права.
5. Виды толкования права по субъектам и объему. Способы толкования.
6. Акты толкования права: понятие и виды.
7. Пробелы и коллизии в праве. Способы их устранения.

Литература

- Алексеев С.С.* Право: азбука-теория-философия. Опыт комплексного исследования. Раздел III. М., 1999.
Барак А. Судейское усмотрение. М. 1999.
Боннер А. Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе. М.,1980.
Боннер А. Т. Законность и справедливость правоприменительной деятельности. М.,1992.
Васьковский Е.В. Руководство к толкованию и применению законов. М., 1997.
Вопленко И.И. Официальное толкование норм права. М.,1976.
Вопленко Н.И. Социалистическая законность и применение права. Саратов, 1983.
Гойман В.И. Действие права (Методологический анализ). М.,1992.
Гранат Н.Л. и др. Толкование норм права в правоприменительной деятельности органов внутренних дел: Учебное пособие. М.,1991.
Грецов ЮМ. Правовые отношения и осуществление права. Л., 1987.
Григорьев Ф.А. Акты применения права. Саратов, 1995.
Гурвич М.А. Судебные решения: теоретические проблемы. М., 1976.
Дроздов Г.В. Правовая природа разъяснения закона высшими органами судебной власти //Государство и право. 1992. № 2.
Еришов В.В. Судебное правоприменение. (Теоретические и практические проблемы). М.,1991.
Завадская Л.Н. Механизм реализации права М.,1992.
 Исполнение законов. Материалы круглого стола //Советское государство и право. 1991. № 6-7.
Карташов В. Н. Применение права. Учебное пособие. Ярославль, 1980.
Лазарев В.В. Пробелы в праве и пути их устранения. М.,1974.
Лазарев В.В., Левченко И.П. Правоприменительная деятельность органов внутренних дел: Учебное пособие. М., 1989.
Лебедев В. М. Прямое действие Конституции Российской Федерации и роль судов //Государство и право. 1996. № 4.
Маликов М.К. Проблемы реализации права. Иркутск, 1988.
Малиновский А.А. Правовой вакуум – новый термин юридической науки //Государство

и право. 1997. № 2.

Матузов Н.И. Коллизии в праве: причины, виды и способы разрешения. //Правоведение 2000. № 5.

Насырова Т. Я. Телеологическое (целевое) толкование советского, закона: теория и практика. Казань, 1988.

Проблемы реализации права. Свердловск, 1990.

Прокофьев Г.С. Анализ юридического текста: некоторые вопросы теории //Вестник МГУ. Серия 11 Право. 1995. № 2.

Розин Л. М. Нормативные и правоприменительные акты органов внутренних дел. М.,1969.

Тема 11. Правомерное поведение. Правонарушения. Юридическая ответственность.

1. Понятие и виды правомерного поведения. Стимулирование социально - активного поведения.

2. Понятие, признаки и виды правонарушений. Ограничение противозаконных деяний.

3. Юридический состав правонарушения.

4. Юридическая ответственность; понятие, признаки, виды.

Литература

Антоян Ю.М. Причины преступного поведения. М, 1992.

Базылев Б.Т. Юридическая ответственность (теоретические вопросы). Красноярск, 1985.

Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М.,1995.

Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М., 1984.

Денисов Ю А. Общая теория правонарушения и ответственности. Социологический и юридический аспекты. Л., 1983.

Казимирчук В.П., Кудрявцев В.Н. Современная социология права: Учебник для вузов. М.,1995. С. 171-180.

Колосова Н.М. Конституционная ответственность - самостоятельный вид юридической ответственности //Государство и право, 1997. № 2.

Краснов М.А. Ответственность в системе народного представительства. (Методологические подходы). М.,1995.

Лапинский Д.А. Проблемы юридической ответственности. М., 2003.

Лунев В.В. Мотивация преступного поведения. М., 1991.

Малеин Н.С. Современные проблемы юридической ответственности //Государство и право. 1994. № 6.

*Малеин Н.С.*Правонарушение: понятие, причины, ответственность. М., 1985.

Мальков В.П. Состав преступления в теории и законе /Государство и право. 1996. № 7.

Мальцев В.В. Категория «общественно-опасное поведение» и ее уголовно-правовое значение //Государство и право. 1995. № 9.

Максимов И.В. Концепция административной ответственности в теории и в праве //Государство и право. 2006. № 8.

Морозова Л.А. Проблема правового государства его органов и служащих //Государство и право. 2000. № 3-4.

Павлов В.Г. Теоретические и методологические проблемы исследования субъекта преступления //Правоведение. 1999. № 2.

Оксамытний В.В. Правомерное поведение личности. Киев, 1985.

Травкина Н.А. Правовые проблемы применения налоговой ответственности //Государство и право. 2006. № 4.

Хачатуров Р.Л., Ягутян Р.Т. Юридическая ответственность. Тольятти, 1995.

Шон Д. Т. Конституционная ответственность //Государство и право. 1995. № 7,

Юридическая конфликтология. М., 1995.

Юшков В.Н. Институт необходимой обороны и его роль в борьбе с преступностью в современных условиях //Государство и право. 1992. № 4.

Тема 12. Законность, правопорядок, дисциплина

1. Понятие, сущность и признаки законности.
2. Принципы (требования) законности.
3. Гарантии законности.
4. Понятие правового порядка. Соотношение общественного и правового порядка.
5. Соотношение законности и правопорядка.

Литература

Бахрах Д.Н. Вопросы законности в государственном управлении //Правоведение. 1992. № 3.

Витрук Н. В. Законность: понятие, защита и обеспечение //Общая теория государства и права. Академический курс, Т.2. С.506-531. М., 1998.

Исаев И. А. Революционная психология и революционная законность //Государство и право, 1995. № 11.

Кудрявцев В.Н. О правопонимании и законности //Государство и право. 1994. № 3.

Кудрявцев В.Н. Законность: содержание и современное состояние //Журнал российского права. 1998. № 12.

Ленин В.И. О двойном подчинении и законности //Полн.собр. Соч. Т.45. М., 1983.

Листюкин А.Б. К понятию о законности //Правоведении. 1993. № 5.

Осин В. Законность, и национальный сепаратизм. //Государство и право. 1996.

Тарадонов С.В. Правовой порядок и пути его укрепления.//Государство и право. 2006.

№ 6.

Техамиров Ю. Законность в сфере государственного управления //Законность. 1998. № 6.

6.

КРИТЕРИИ ОЦЕНКИ ЗНАНИЙ СТУДЕНТОВ

Нормы оценки знаний предполагают учет индивидуальных особенностей студентов, дифференцированный подход к обучению, проверке знаний, умений.

В устных ответах студентов на экзамене, в сообщениях и докладах, а также в письменных видах работ оцениваются знания и умения по пятибалльной системе. При этом учитывается: глубина знаний, полнота знаний и владение необходимыми умениями (в объеме программы); осознанность и самостоятельность применения знаний и способов учебной

деятельности, логичность изложения материала, включая обобщения, выводы (в соответствии с заданным вопросом), соблюдение норм литературной речи.

Оценка «пять» – материал усвоен в полном объеме; изложен логично; основные умения сформированы и устойчивы; выводы и сообщения точны и связаны с явлениями окружающей жизни.

Оценка «четыре» – в усвоенном материале незначительные пробелы; изложение недостаточно систематизированное; отдельные умения недостаточно устойчивы; в выводах и обобщениях допускаются некоторые неточности.

Оценка «три» – в усвоении материала имеются пробелы; материал излагается не систематизировано; отдельные умения недостаточно сформированы; выводы и обобщения аргументированы слабо; в них допускаются ошибки.

Оценка «два» - основное содержание материала и понятия не усвоены, выводов и обобщений нет, речь не развита. Аналитические и методологические навыки отсутствуют.

КОНТРОЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ДЛЯ ПОДГОТОВКИ К ЗАЧЕТУ

1. Предмет теории государства и права.
2. Метод теории государства и права.
3. Место теории государства и права в системе общественных и юридических наук.
4. Общество: понятие и его структура. Необходимость власти управления и социального регулирования в жизни общества.
5. Происхождение государства и права. Основные теории происхождения государства и права.

6. Государственно-правовое воздействие на экономику, политику. Культуру.
7. Понятие и структура политической системы, ее разновидности.
8. Государство и право в политической системе.
9. Понятие и структура гражданского общества.
10. Правовое государство, его основные признаки и тенденции развития в РФ.
11. Понятие и основные признаки государства.
12. Сущность государства. Классовое и общесоциальное в сущности государства. Основные теории государства.
13. Соотношение государства и права.
14. Типология государства и ее разновидности. Формационный и цивилизационный подход в типологии государства.
15. Понятие и структура формы государства.
16. Форма правления и ее разновидности.
17. Республика как форма правления и ее особенности.
18. Форма государственного устройства и ее разновидности.
19. Федерация как форма государственного устройства и ее разновидности.
20. Государственно-правовой политический режим и его разновидности.
21. Демократия как вид государственно-правового (политического) режима и ее особенности.
22. Понятие и значение функций государства, их классификация.
23. Понятие государственной власти и методы ее осуществления.
24. Соединение и разделение властей как принципы организации государственной власти.
25. Теория разделения властей и тенденции ее развития.
26. Понятие и структура механизма (аппарата) государства.
27. Понятие и признаки государственного органа.
28. Классификация государственных органов.
29. Органы законодательной власти и их роль в системе органов государства.
30. Органы исполнительной власти и их роль в системе органов государства.
31. Органы судебной власти и их роль в системе органов государства.
32. Характеристика основных исторических типов государства и права.
33. Законность, правопорядок, гарантии их обеспечения.
34. Понятие правонарушения, его состав и виды.
35. Понятие и основания юридической ответственности, ее виды.
36. Применение права как особая форма реализации права и его стадии. Акты применения права и их особенности.
37. Понятие и формы реализации права.
38. Виды толкования права по субъектам толкования и его объему.
39. Понятие толкования права и его способы. Акты официального толкования и их особенности.
40. Классификация правоотношений.
41. Юридические факты и их классификация.
42. Понятие и виды объектов правоотношений.
43. Понятие и виды субъектов права.
44. Понятие содержания правоотношения.
45. Правовая культура и ее роль в обществе.
46. Понятие и структура правосознания.
47. Классификация отраслей права.
48. Понятие и структура системы права, соотношение ее с системой законодательства.
49. Пределы действия нормативно-правовых актов.
50. Систематизация нормативно-правовых актов и ее разновидности.
51. Понятие и виды нормативно-правовых актов.

52. Юридическая (законодательная) техника.
53. Понятие, виды и стадии правотворчества.
54. Понятие и виды форм (источников) права.
55. Классификация правовых норм.
56. Понятие и признаки правовой нормы, ее структура.
57. Стадии и механизм правового регулирования.
58. Понятие правового регулирования, его предмет, метод и способы.
59. Право в системе социальных норм.
60. Социальная ценность права и его функции. Принципы права.
61. Типология правовых систем и ее разновидности.
62. Понятие и признаки права, его сущность.
63. Правопонимание в отечественной и мировой юриспруденции. Основные теории (школы) права.
64. Коллизии и пробелы в праве, способы их преодоления.

Методика подготовки к курсовым экзаменам и государственной аттестации

Было бы ошибкой полагать, что с подготовкой к экзаменам можно уложиться в предшествующие им несколько дней, предусмотренных расписанием. Подготовка к курсовому экзамену по теории государства и права осуществляется сначала занятий и на всем протяжении изучения данного предмета: на первом курсе - в процессе слушания полного курса лекций и работы на семинарских занятиях; на выпускных курсах - в ходе освоения спецкурса лекций и участия в спецсеминарах по проблемам теории государства и права.

Прежде всего, надо оптимально использовать лекции, в ходе которых системно излагаются научные основы курса. Для этого студенту необходимо комплексно работать на каждой лекции, постепенно приучая себя одновременно внимательно слушать преподавателя, осмысливать излагаемый им материал и кратко записывать основные положения лекции (вести конспект). Накануне каждой последующей лекции рекомендуется внимательно прочитать запись предыдущей. Примерно с середины изучения курса освоение нового материала следует сочетать с систематическим повторением ранее пройденных тем.

Важная роль в изучении предмета и подготовке к экзаменам принадлежит также таким формам занятий как семинары (на первом курсе) и спецсеминары (на выпускных курсах). Пользуясь конспектами лекций, учебниками, рекомендуемой специальной литературой, принимая активное участие в обсуждении вопросов, предусмотренных планами этих занятий, студенты углубляют и закрепляют свои знания. При этом надо стремиться к тому, чтобы после семинаров и спецсеминаров по возможности не оставалось непонятных, не выясненных в ходе занятий вопросов. В этих целях желательно использовать и систематически проводимые на кафедре консультации.

В ходе всего процесса занятий, особенно в определенный расписанием период непосредственной подготовки к экзаменам, исключительно важное место принадлежит самостоятельной работе студентов с книгой и нормативным материалом. Пользуясь конспектами лекций, планами семинаров студент должен внимательно изучить рекомендуемую специальную литературу - учебники и учебные пособия, монографии и статьи, а также Конституцию РФ, важнейшие законы и другие нормативно-правовые акты.

Кроме того, студенты первого и выпускного курсов непосредственно перед сдачей экзамена имеют возможность на проводимых для них консультациях установить определенные пробелы в своей подготовке, получить ответы на оставшиеся невыясненными вопросы.

При подготовке к экзамену важно, наряду с «живыми» лекциями, учебниками и т.п., максимально использовать программу курса. Ведь она включает разделы, темы и основные проблемы предмета, в рамках которых формируются вопросы для экзамена. Поэтому студент, заранее посмотрев программу курса, сможет лучше сориентироваться: чем ему поможет программа и в какой последовательности (чтобы структурировать знания, построить их в определенную систему) следует учить ответы на вопросы.

На экзамене члены комиссии могут задать студенту дополнительные и уточняющие вопросы. Если первые чаще всего не связаны с материалом экзаменационного билета и вызваны, как правило, плохим ответом, то вторые - направлены на уточнение мысли студента.

Можно выделить следующие критерии, которыми обычно руководствуются преподаватели на экзамене:

- 1) правильность ответов на вопросы (верное, четкое и достаточно глубокое изложение **идей**, понятий, фактов и т.д.);
- 2) полнота и одновременно лаконичность ответа;
- 3) новизна учебной информации, степень использования научных и нормативных источников;
- 4) умение связывать теорию с практикой, творчески применять знания к неординарным ситуациям;
- 5) логика и аргументированность изложения;
- 6) грамотное комментирование, приведение примеров, аналогий;
- 7) культура речи.

Это значит, что преподаватель оценивает как знание предмета, так и форму изложения студента.

ПРИМЕРНАЯ ТЕМАТИКА ДИПЛОМНЫХ РАБОТ

Причины происхождения государственности.

Понятие и сущность государства.

Теория государства и права переходного периода.

Проблемы формирования правового государства в РФ.

Гражданское общество в РФ: концепции и реальность.

Федерация как разновидность формы государственного устройства России, ее особенности.

Роль и место государства и права в политической системе Российского общества.

Проблемы развития Федеративных отношений в России.

Классификация и характеристика внутренних и внешних функций Российского государства.

Разделение властей как конституционный принцип современного Российского государства.

Проблемы реформирования судебной власти в современной России.
Понятие и сущность права.
Публичное и частное право: основные проблемы и тенденции развития.
Соотношение права и закона как основная проблема в правопонимании.
Проблемы формирования правосознания и правовой культуры в России.
Международное и национальное право России: проблемы соотношения.
Проблемы судебного правотворчества в современной России.
Проблемы типологии государства и правовых систем.
Проблемы в праве и пути их устранения и преодоления.
Соотношение системы права и системы законодательства.
Проблемы соотношения юридической и взаимосвязь ответственности.
Конституционная ответственность как вид юридической ответственности.
Действие нормативно-правовых актов во времени, в пространстве и по кругу лиц.
Субъекты права.
Юридическая техника и язык права.
Понятие и система правовых категорий в теории юриспруденции.
Источники права в российской Федерации.
Проблемы становления законности и правопорядка в России.
Акты официального толкования норм права
Юридические коллизии и способы их разрешения.
Характеристика Российской правовой системы.

Методика подготовки дипломных работ по теории государства права

Дипломное исследование является итоговой квалификационной работой студента-выпускника. Она определяет степень его теоретической и практической подготовки к самостоятельной работе по специальности. В дипломной работе выпускник должен полагать навыки исследования специальной литературы, законодательства, способность систематизировать, критически анализировать и обобщать накопленный и практический материал.

В качестве объекта дипломного исследования студенту-выпускнику предлагаются наиболее сложные и актуальные теоретические проблемы государства и права, имеющие выход в практику. Поэтому диплом должен содержать элементы новизны, поиска индивидуального варианта разрешения перспективных теоретических и практических вопросов. Материал работы должен быть достаточно аргументирован. Текст выполнен без логических и грамматических ошибок.

Студентам предоставляется право самостоятельно выбирать темы дипломной работы. Кафедрой теории и истории государства и права устанавливается лишь примерный, рекомендательный перечень тем дипломного исследования. Студент может предложить для дипломной работы свою тему с обоснованием целесообразности ее разработки. В этом случае кафедра может разрешить написание дипломной работы на предложенную студентом тему.

Выбор темы дипломного исследования завершается подачей (в срок до 15 ноября последнего года обучения) на имя заведующего кафедрой личного письменного заявления студента. Заявление передается лаборанту кафедры. В нем содержится просьба утвердить тему и прикрепить определенную кандидатуру научного руководителя.

Учитывая возможности кафедры и пожелания студентов, заведующий кафедрой из числа преподавателей, имеющих ученые степени и звания или длительный опыт работы в вузе (по специальности}, выделяет научных руководителей.

Список дипломников с указанием тем исследования и закрепленных руководителей передается в деканат с последующим (в срок до 20 ноября) утверждением приказом ректора университета.

Дипломная работа, как правило, пишется на основе глубокого изучения теоретической литературы (учебников, учебных пособий, монографий, нормативной литературы и т.д.), а также анализа практики применения законодательства. По отдельным проблемам дипломная работа может выполняться в иных научных, правоохранительных, экспертных и других учреждениях и организациях.

Перед началом выполнения дипломной работы студент должен разработать календарный график работы на весь период с указанием очередности выполнения отдельных этапов и после одобрения руководителем представить на утверждение заведующему кафедрой.

В соответствии с темой руководитель дипломной работы дает студенту задание по изучению объема практики и по сбору необходимого материала.

Руководитель дипломной работы:

- дает задание на дипломную работу;
- оказывает студенту помощь в разработке календарного графика на весь период выполнения дипломной работы;
- рекомендует необходимую основную литературу, справочные и архивные материалы, типовые проекты и другие источники по теме;
- проверяет выполнение работы (по частям или в целом).

По предложению руководителя дипломной работы в случае необходимости кафедре предоставляется право приглашать консультантов по отдельным разделам дипломной работы за счет времени, отведенного на руководство дипломной работой.

Консультантами по отдельным разделам дипломной работы могут назначаться профессоры, доценты и преподаватели АмГУ, а также высококвалифицированные специалисты, научные работники других учреждений и государственных органов. Консультант проверяет соответствующую часть выполненной студентом работы и ставит свою подпись.

Заведующий кафедрой осуществляет регулярный контроль за написанием дипломных работ, требует от студентов своевременного и качественного выполнения всех заданий и оказывает методическую помощь Преподавателям, которые руководят дипломными работами.

Дипломная работа должна быть выполнена в соответствии со стандартом АмГУ-05-2004, основанном на ГОСТ 7.32-2001, и учебно-методическим пособием «Правила оформления дипломных и курсовых работ. Методические указания для студентов юридического факультета».

Законченная дипломная работа, подписанная студентом и консультантом, передается руководителю. После просмотра и в случае одобрения дипломной работы руководитель

подписывает ее и вместе со своим письменным отзывом представляет заведующему кафедрой. В отзыве должна быть характеристика проделанной работы по всем разделам. Заведующий кафедрой на основании этих материалов решает вопрос о допуске к защите, делая об этом соответствующую надпись на дипломной работе. В случае, если заведующий кафедрой не считает возможным допустить студента к защите дипломной работы, вопрос рассматривается на заседании кафедры с участием руководителя и студента. Протокол заседания кафедры представляется через декана факультета на утверждение ректору.

Дипломная работа, допущенная кафедрой к защите и отвечающая всем установленным требованиям, направляется на рецензию.

Состав рецензентов утверждается деканом по представлению кафедры из числа специалистов правоохранительных органов и юридических учреждений. В качестве рецензентов могут привлекаться профессора, доценты и преподаватели других вузов, если они не работают на кафедре, где подготовлена дипломная работа.

По дипломной работе представляется не менее одной рецензии. Порядок защиты дипломных работ определяется Положением о государственных аттестациях комиссиях, утвержденным Министерством науки образования РФ.