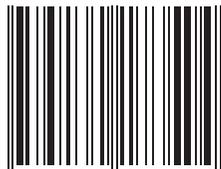


*О.А. Колоткина,
А.С. Морозова,
И.Д. Ягофарова*

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

ISBN: 978-5-16-017350-4



9 785160 173504

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

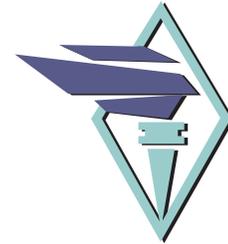


БАКАЛАВРИАТ

*О.А. Колоткина,
А.С. Морозова, И.Д. Ягофарова*

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ



Электронно-
Библиотечная
Система
znanium.com

ВЫСШЕЕ ОБРАЗОВАНИЕ – БАКАЛАВРИАТ

серия основана в 1996 г.



**О.А. КОЛОТКИНА
А.С. МОРОЗОВА
И.Д. ЯГОФАРОВА**

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ

*Рекомендовано
Советом по учебно-методическим вопросам и качеству образования
Уральского государственного экономического университета
в качестве учебного пособия (протокол от 17.03.2021 № 8)*

Электронно-
Библиотечная
Система
znanium.com

Москва
ИНФРА-М
2021

УДК 340.12(075.8)
ББК 67.0я73
К61

Авторы:

Колоткина О.А., кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конкурентного права и антимонопольного регулирования Уральского государственного экономического университета;

Морозова А.С., кандидат юридических наук, доцент кафедры конкурентного права и антимонопольного регулирования Уральского государственного экономического университета;

Ягофарова И.Д., кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конкурентного права и антимонопольного регулирования Уральского государственного экономического университета

Рецензент:

Гаевская Е.Ю., кандидат юридических наук, доцент кафедры земельного и экологического права Уральского государственного юридического университета

Колоткина О.А.

К61 Теория государства и права : учебное пособие / О.А. Колоткина, А.С. Морозова, И.Д. Ягофарова. — Москва : ИНФРА-М, 2021. — 406 с. — (Высшее образование: Бакалавриат).

ISBN 978-5-16-017350-4 (print)

ISBN 978-5-16-109914-8 (online)

В учебном пособии изложены основные вопросы учебной дисциплины, освоение которых необходимо для успешной сдачи экзамена по теории государства и права. Конкурентным преимуществом настоящего учебного пособия является изложение теоретического материала в лаконичной форме на фоне большого количества конкретных примеров из норм действующего законодательства и юридической практики. Для лучшей визуализации представленного материала учебное пособие сопровождается авторскими рисунками и таблицами. Каждая глава пособия сопровождается цитатами известных философов, государственных деятелей, ученых-теоретиков. Основной целью учебного пособия является формирование у студентов системных знаний и понятийно-категориального аппарата в области функционирования современных политических и правовых систем, включая политико-правовой опыт Российской Федерации.

Для студентов специальности 40.05.03 «Судебная экспертиза» (квалификация — специалист) и преподавателей, а также всех тех, кто интересуется вопросами, связанными с познанием современных процессов функционирования государства и права.

УДК 340.12(075.8)
ББК 67.0я73

ISBN 978-5-16-017350-4 (print)
ISBN 978-5-16-109914-8 (online)

© Колоткина О.А., Морозова А.С.,
Ягофарова И.Д., 2021

ФЗ № 436-ФЗ	Издание не подлежит маркировке в соответствии с п. 1 ч. 4 ст. 11
----------------	---

Учебное издание

**Колоткина Оксана Анатольевна,
Морозова Александра Сергеевна,
Ягофарова Инара Дамировна**

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ

ООО «Научно-издательский центр ИНФРА-М»
127214, Москва, ул. Полярная, д. 31В, стр. 1
Тел.: (495) 280-15-96, 280-33-86. Факс: (495) 280-36-29
E-mail: books@infra-m.ru <http://www.infra-m.ru>

Подписано в печать 14.10.2021.
Формат 60×90/16. Бумага офсетная. Гарнитура Petersburg.
Печать цифровая. Усл. печ. л. 25,38.
Тираж 500 экз. Заказ № 00000
ТК 769329-1845500-141021

Отпечатано в типографии ООО «Научно-издательский центр ИНФРА-М»
127214, Москва, ул. Полярная, д. 31В, стр. 1
Тел.: (495) 280-15-96, 280-33-86. Факс: (495) 280-36-29

ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ.....	7
РАЗДЕЛ 1. ВВЕДЕНИЕ В ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВУЮ НАУКУ	9
Глава 1. Предмет и методология теории государства и права	9
1.1. Наука как форма познания окружающего мира	9
1.2. Теория государства и права как наука: понятие, объект и предмет изучения. Соотношение науки и учебной дисциплины.....	13
1.3. Функции теории государства и права как науки	22
1.4. Методология теории государства и права как науки	24
1.5. Взаимосвязь теории государства и права с гуманитарными (общественными) неюридическими и юридическими науками	33
РАЗДЕЛ 2. ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА.....	41
Глава 2. Процессы происхождения, типология и признаки государства.....	41
2.1. Общественная власть и социальные нормы первобытного общества.....	41
2.2. Разнообразие факторов, влияющих на процесс возникновения первых государств	51
2.3. Основные теории происхождения государства.....	55
2.4. Типология государств	68
2.5. Понятие, основные признаки и сущность современного государства	76
Глава 3. Политическая и государственная власть как особые разновидности социальной власти.....	89
3.1. Власть как общесоциальная категория. Соотношение понятий «политическая власть» и «государственная власть»	89
3.2. Государственная власть как особая разновидность социальной власти: понятие, свойства	92
Глава 4. Форма государства: понятие, элементы, их характеристика	98
4.1. Форма государства: сущность, понятие, элементы.....	98
4.2. Форма правления: понятие, виды, особенности реализации в России	100
4.3. Форма государственного устройства: понятие, виды, особенности в Российской Федерации.....	113
4.4. Формы межгосударственного объединения суверенных государств.....	119
4.5. Политический (государственный) режим: понятие, виды, особенности реализации в Российской Федерации	122
Глава 5. Функции современного государства: понятие, виды, формы и методы их осуществления.....	135
5.1. Понятие, признаки и классификация функций государства	135

5.2. Характеристика основных внутренних и внешних функций Российского государства	137
5.3. Формы и методы осуществления функций государства	143
Глава 6. Механизм государства: понятие, структура. Бюрократия, бюрократизм и коррупция	147
6.1. Механизм (аппарат) государства: понятие, признаки, структура	147
6.2. Орган государства: понятие, признаки, классификация	149
6.3. Глава государства. Президент РФ	152
6.4. Органы исполнительной власти	157
6.5. Органы законодательной власти	159
6.6. Органы судебной власти	165
6.7. Принципы организации и деятельности государственного аппарата	169
6.8. Бюрократия, бюрократизм и коррупция	173
Глава 7. Политическая система общества: понятие, структура, особенности в РФ	180
7.1. Политическая система общества: понятие и структура	180
7.2. Место и роль государства и политических партий в политической системе общества	182
7.3. Особенности функционирования политической системы в РФ	184
Глава 8. Принципы функционирования правового государства и гражданского общества	187
8.1. Правовое государство: понятие, принципы	187
8.2. Гражданское общество: понятие, сущность, структура, принципы	192
РАЗДЕЛ 3. ТЕОРИЯ ПРАВА	198
Глава 9. Основные подходы к правогенезу и современному правопониманию	198
9.1. Основные теории происхождения права	198
9.2. Основные подходы к правопониманию	205
9.3. Понятие, признаки и сущность права	209
9.4. Социальная ценность, функции и принципы права	215
Глава 10. Право в системе социального регулирования общественных отношений. Право в объективном и субъективном смыслах	222
10.1. Социальные и технические нормы	222
10.2. Соотношение права с моралью	224
10.3. Право в объективном и субъективном смыслах	225
Глава 11. Норма права как базовый элемент системы права	228
11.1. Понятие и признаки нормы права	228
11.2. Структура нормы права. Виды структурных элементов	229

11.3. Классификация норм права	237
11.4. Соотношение нормы права и статьи нормативного правового акта	241
Глава 12. Источники права: понятие, виды, особенности в различных правовых системах	244
12.1. Понятие и виды источников (форм) права	244
12.2. Нормативный правовой акт: понятие, признак, виды (на примере РФ)	252
12.3. Действие нормативно-правовых актов во времени, пространстве и по кругу лиц	261
12.4. Систематизация нормативных правовых актов	267
Глава 13. Правотворчество и законотворчество. Юридические документы и юридическая техника	275
13.1. Понятие и принципы правотворчества	275
13.2. Виды правотворчества	278
13.3. Законотворчество в Российской Федерации	279
13.4. Юридические документы. Юридическая техника. Особенности правотворческой (законодательной) техники	284
Глава 14. Система российского права и законодательства: понятие, структура, соотношение. Правовая система: понятие, виды	293
14.1. Понятие и характеристика структурных элементов системы права	293
14.2. Система законодательства: понятие, характеристика, соотношение с системой права	298
14.3. Соотношение системы права и системы законодательства	303
14.4. Правовая система общества: понятие, структура, виды	304
14.5. Характеристика основных правовых семей современности	307
Глава 15. Правоотношение как особая разновидность общественных отношений	315
15.1. Понятие, признаки и классификация правоотношений	315
15.2. Состав (структура) правоотношения	317
15.3. Юридические факты: понятие, признаки и виды	322
Глава 16. Реализация права: понятие, формы. Применение права как особая форма реализации права: понятие, стадии. Акты применения	325
16.1. Понятие и формы реализации права	325
16.2. Применение права как особая форма реализации права	326
16.3. Акты применения права: понятие, особенности, структура, требования к содержанию, классификация	330
Глава 17. Пробелы и коллизии в праве	334
17.1. Пробелы в праве: понятие, причины, виды, способ устранения и методы преодоления	334

17.2. Юридические коллизии: понятие, причины, виды, способы преодоления.....	337
Глава 18. Юридический процесс: понятие, стадии, принципы, правовые процедуры и судебные процессы	341
18.1. Понятие и существенные признаки юридического процесса	341
18.2. Классификация юридического процесса. Стадии и принципы юридического процесса. Правовые процедуры и судебные процессы.....	343
Глава 19. Юридическая практика: понятие, структура, виды, функции	349
19.1. Понятие, признаки, структура юридической практики	349
19.2. Виды и функции юридической практики	350
Глава 20. Толкование права: понятие, необходимость, виды и способы. Акты толкования (интерпретационные акты).....	352
20.1. Толкование норм права: понятие, способы (приемы), виды толкования норм права, результаты толкования	352
20.2. Акты толкования права (интерпретационные акты): понятие, особенности, классификация	360
Глава 21. Правовое регулирование и его механизм.....	363
21.1. Правовое регулирование общественных отношений: понятие, предмет, методы, способы и типы	363
21.2. Механизм правового регулирования: понятие, структура и стадии.....	369
Глава 22. Правомерное поведение и правонарушение. Юридическая ответственность	374
22.1. Правовое и правомерное поведение: понятие, признаки, виды	374
22.2. Правонарушение: понятие, признаки, виды, юридический состав.....	377
22.3. Юридическая ответственность: понятие, признаки, виды, функции и цели, принципы, основания привлечения.....	384
Глава 23. Понятие и содержание законности и правопорядка	393
23.1. Законность: понятие, принципы и гарантии	393
23.2. Правопорядок в обществе: понятие, признаки, принципы. Основные направления укрепления правопорядка и законности в РФ	395
Глава 24. Правосознание как элемент правовой культуры. Правовая деформация правосознания	398
24.1. Правосознание: понятие, функции, структура, классификация. Основные формы деформации правосознания	398
24.2. Правовая культура: понятие, элементы, виды и средства формирования.....	402

ПРЕДИСЛОВИЕ

Теория государства и права представляет собой фундаментальную науку, в которой обобщаются все государственно-правовые процессы и которая вырабатывает для всех юридических наук принципы, методы научного познания, категории и систему юридического мировоззрения. Овладение ее материалом создает необходимую теоретическую основу для изучения отраслевых юридических дисциплин, а также для будущей профессиональной деятельности юристов.

В учебном пособии не смотря на лаконичное изложение материала, раскрыты основные вопросы учебной дисциплины, направленные на подготовку к написанию курсовой работы и сдаче экзамена. По сравнению с учебными пособиями, ориентированными на подготовку студентов-бакалавров, настоящее учебное пособие включает в себя дополнительные вопросы курса – юридический процесс, юридическая практика и др.

Теория государства и права является вводной первой юридической дисциплиной, которая читается на первом курсе, что позволяет сформировать у студентов ту необходимую базу универсальных и общепрофессиональных знаний, которую они будут пополнять в дальнейшем, изучая отраслевые, специальные и иные юридические науки. Данное учебное пособие позволяет студентам усвоить основные теоретико-правовые категории, понятия, взаимосвязи государственных и правовых процессов. Также предлагаемое издание будет полезно для студентов последнего года обучения, аспирантам, соискателям, а также всем, кто интересуется проблемами юридической науки.

Данное учебное пособие, с точки зрения авторов, имеет ряд особенностей, которые отличают его от аналогичных изданий – ориентирование на опыт современных государств и их национальных правовых систем, включая российскую правовую систему и государственность; сопровождение сложных теоретических конструкций

примерами из норм действующего законодательства и юридической практики, а также авторскими рисунками и таблицами.

Каждая глава учебного пособия начинается с определенных цитат известных философов, теоретиков права, которые по мнению авторов должны заинтересовать читателя, усилить его эмоциональное восприятие заявленной проблемы, стать своеобразным отправным пунктом в рассуждении на заданную тему.

Ну и, наконец, данный учебник отличает доступность изложения материала. Авторы стремились понятными, простыми словами сказать о сложных теоретических материях государственного и правового характера, что позволит читателям легче усвоить материал.

РАЗДЕЛ 1. ВВЕДЕНИЕ В ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВУЮ НАУКУ

*Наука – капитан, а практика – солдаты
(Леонардо да Винчи)*

Глава 1. Предмет и методология теории государства и права

1.1. Наука как форма познания окружающего мира

Наука – одна из основных форм познания и осмысления человеком окружающего его мира. В самом общем плане наука определяется как систематическое, дифференцированное, осуществляемое сообществом ученых исследование окружающей реальности, имеющее своей целью ее объяснение и понимание. Наука всегда противостоит обыденным, бытовым, ненаучным взглядам на окружающую действительность.

Таким образом, наука характеризуется следующими *признаками*:

- она представляет собой *самостоятельный вид человеческой жизнедеятельности* в духовной сфере общества;
- *субъектом науки* является человек – ученый;
- *основная цель* – получение и систематизация объективных знаний об окружающей природной и социальной действительности, а также прогнозирование событий, явлений и процессов, оказывающих влияние на данную действительность.

Сущность самой науки заключается в поиске *объективной истины* в отношении различных сторон бытия каждого конкретного явления. В этом отношении наука есть не просто статичное явление, состоящее из суммарной совокупности устоявшихся положений, наука – это процесс постоянного накопления и развития знаний.

Научное знание характеризуется различной степенью проникновения

человеческой мысли в сущность познаваемых явлений и процессов, закономерностей и особенностей их генезиса, взаимосвязи с другими предметами. Различие проводится по характеру полученных знаний, их содержанию и значимости для последующих познавательных и социально-практических нужд. Поэтому принято говорить о нескольких *уровнях научного знания*. Среди этих уровней наиболее важны два: *эмпирический и теоретический*.

Эмпирический уровень научного познания есть уровень познания конкретного, реального, физически ощущаемого, прежде всего при помощи таких методов как *наблюдение и эксперимент*. Можно сказать, что эмпирический уровень складывается из научных (эмпирических) фактов, прежде всего наблюдаемых явлений действительности. Это, к примеру, изучение конкретных статистических данных (скажем, данных о состоянии преступности или динамике граждан, имеющих право голоса во время избирательной кампании) и построение на их основе каких-то конкретных моделей, прогнозов. На эмпирическом уровне происходит изучение общественного мнения путем опроса конкретных лиц по вопросам, имеющим отношение к государственно-правовым явлениям, процессам, событиям, конкретным нормативным правовым актам или судебным либо административным (управленческим) решениям. Но это не единственно, что составляет основу эмпирического уровня познания. В связи с этим, проф. О.А. Пучков отмечает, что эмпирическое значение юридической науки выражается в востребованности рекомендаций юридической и политической практикой. Основная задача юридической науки, включая теорию государства и права – анализировать социально-правовую информацию в стране, определять основные направления правовых реформ, моделировать и прогнозировать последствия государственно-правовых решений.

Теоретический уровень научного знания (а именно к этому уровню относится теоретическое познание государства и права) в общем плане представляет собой сложную мыслительную деятельность исследователя.

Этот уровень является основой любой научной деятельности и жизни в целом. Содержанием этой деятельности является совершение различных мыслительных операций, направленных на выявление природы, сущности, свойств, содержания, назначения, функций, связей этого предмета с другими явлениями и процессами, иных характеристик интересующего предмета познания с помощью использования специфических познавательных способов и средств для такого мысленного проникновения в этот предмет. Это могут быть различные приемы и методы формально-логического анализа (анализ, синтез, обобщение и др.), общенаучные и частнонаучные методы (эти методы рассматриваются ниже). При этом теоретическое познание пользуется уже ранее полученными как теоретическими, так и эмпирическими знаниями, причем эти знания могут и должны подвергаться конструктивному критическому осмыслению и переосмыслению. Кроме того, теоретическое познание само стремится на основе каких-то новых гипотез, методов и средств выявить неизвестные ранее закономерности, свойства и иные характеристики интересующих предметов и связей между ними. Теории не только описывают изучаемые явления, но и объясняют их с позиций различных подходов, научных школ.

Теоретический уровень научного познания есть уровень *обобщенного, абстрактного* (или абстрагированного) знания, для которого узко специфические, т.е. частные, свойства, признаки предмета не имеют существенного значения. При теоретическом анализе происходит отвлечение от частного, несущественного; исследователя интересует главное, которое в обыденной жизни не замечается, но играет основную, определяющую роль в изменениях, развитии предметов и процессов. Так, для теории государства и права не имеет особого значения то, какие именно специфические черты характерны, скажем, для формы правления конкретного государства. Для нее важны *принципиальные закономерности*, присущие лишь для главных форм государственного правления – монархической или республиканской. Особенности же проявления в том или ином конкретном государстве этих

форм представляют предметный интерес для других научных и учебных дисциплин – истории государства и права, конституционного права, но не для теории государства и права. В то же время конкретные особенности той или иной формы государственного правления интересны для теории государства и права в том плане, что в них исследователь-теоретик может и обязан увидеть проявление основных черт и закономерностей, присущих той или иной основной форме правления – монархии или республике либо их смешанному варианту.

Следует отметить еще одно немаловажное обстоятельство, связанное с характеристикой теоретического знания. Дело в том, что такое знание есть всегда знание *системное*, что для теории государства и права и в целом для правовой науки имеет исключительно большое значение. Системность научно-теоретического знания означает, прежде всего, то, что все теоретические знания, будучи разными по своему содержанию, значимости и роли, настолько тесно, органично связаны между собой, что каждое знание, каждое понятие без другого не будет иметь ни смысла, ни значения для познания интересующего предмета правовой реальности. Однако и в такой системной иерархии можно выделить некое ядро, исходное звено, лежащее в основании всякой системы. Такими исходными элементами всякой теоретической системы, образующими ее своего рода каркас, выступают *научные законы (закономерности), научные принципы и ценности, научные факты, идеализированные объекты науки (гипотезы), научные категории и понятия, научные методы познания.*

Но и в этом ряду есть то, что можно назвать ядром в полном смысле этого слова. Это *научные понятия и категории*, выступающие исходной базой научного знания как такового. При этом под *понятием* следует понимать выделение признаков предметов, явлений и отражение их в словах. А *категория*, в свою очередь, наиболее абстрактное, фундаментальное, родовое понятие, которое отражает наиболее характерные и существенные признаки явлений окружающей действительности. Именно эти категории и

понятия требуют от всякого, кто занимается теоретическим познанием, повышенного к себе внимания. Что же касается юридической науки в целом, а теории государства и права в особенности, знание этих понятий и категорий, их системности имеет исключительное значение, является важнейшим критерием, определяющим уровень профессионализма специалиста-юриста, свободно владеющим *понятийно-категориальным аппаратом*.

Условно все существующие науки можно разделить на три большие группы:

– *общественные и гуманитарные науки* – к ним относят науки о человеке и обществе (история, политология, философия, экономика, социология, юриспруденция и др.);

– *естественные науки* – они изучают материальный мир, природные явления (астрономия, химия, физика, медицина, география, биология, математика и др.);

– *технические (инженерные) науки* – изучают явления, имеющие первостепенное значение для создания и развития техники. Носят ярко выраженный прикладной (практико-ориентированный) характер (машиностроение, архитектура, баллистика, криптография, нанотехнология и др.).

1.2. Теория государства и права как наука: понятие, объект и предмет изучения. Соотношение науки и учебной дисциплины

Теория государства и права – фундаментальная общественная теоретическая обобщающая юридическая наука, предметом познания которой выступают наиболее важные и общие элементы, явления государственно-правовой действительности, закономерности и факторы ее становления, функционирования и дальнейшего развития.

Из приведенного выше определения можно выделить характерные для

теоретико-правовой науки *черты*:

– *фундаментальность науки* проявляется в том, что она выступает своеобразной базой (основой) для остальных отраслевых юридических наук, заимствующих основные понятия и категории, к примеру, источники права, норма права, правоотношения, правовое регулирование и др.;

– *общественный характер науки* проявляется в том, что она изучает в целом общество, различные социальные институты и отношения, место и роль человека в них. Особое внимание наука теория государства и права уделяет таким социальным институтам как государство и право, которые являются частью объективного мира;

– *теоретический характер науки* выражается в том, что она изучает наиболее общие закономерности функционирования и развития государства и права, в отличие от отраслевых юридических наук. Результаты такого изучения формулируются в теоретических понятиях, категориях, конструкциях, идеальных моделях государственно-правовых явлений. Зачастую складывается впечатление, что теория не совпадает с практикой, однако, такое умозаключение является не совсем верным. В тоже время, справедливо утверждение, что *теория отличается от действительности*, т.к. она дает представление об ее идеализированной модели, однако именно теория отвечает на вопрос, как сделать эту действительность (практику) более совершенной, преобразовав ее через деятельность людей;

– *обобщающий характер науки* выражается в том, что используя конкретные знания отраслевых юридических наук, теория государства и права обобщает их, переводя с уровня конкретики на более высокий теоретический уровень познания. Теория государства и права аккумулирует в себе различные частные теории, такие как теория правоотношений, норм права, источников права, правонарушения и др. Это позволяет в конечном итоге, выработать наиболее общие понятия и категории, которые могут использоваться всеми отраслевыми юридическим науками. К примеру, известно, что теории государства и право не принадлежит первенство в

изучении такой категории как «состав правонарушения», т.к. первоначально теоретические основы изучения ее были заложены в работах представителей уголовного права дореволюционного периода. И только в середине XX столетия стали появляться первые работы ученых-теоретиков (И.С. Самощенко, О.С. Иоффе, М.Д. Шаргородский, О.Э. Лейст и др.), посвященных вопросам теории правонарушения в целом, его существенных признаков и состава;

– *юридический характер науки* выражается в том, что это одна из первых вводных юридических наук, с которых начинается изучение юриспруденции в целом, т.е. всей системы юридических знаний. Теория государства и права занимает ведущее место среди юридических наук, что обусловлено ее фундаментальным характером;

– *особый предмет науки*, который отражает ее специфику, отличие от иных социально-гуманитарных наук и включает в себя изучение наиболее общих закономерностей *возникновения, современного функционирования и дальнейшего развития государства и права*, а также основных государственно-правовых явлений.

Объект и предмет исследования теории государства и права. Любая наука имеет свой особый объект и предмет изучения, которые не следует между собой отождествлять.

В целом, под *объектом науки* следует понимать область действительности, т.е. реальные явления и процессы, которые изучаются в рамках конкретной отрасли научных знаний.

В отечественной юридической литературе вопрос об *объекте* теории государства и права решается неоднозначно. В данном случае ограничимся замечанием, что большинство теоретиков государства и права склонны понимать под *объектом* некоторую цельность, которая изучается (может изучаться) многими науками, при этом каждая из наук имеет возможность акцентировать свое внимание на некоторой стороне, грани этой цельности, имеющей для данной отрасли научного знания особый интерес. Именно эти

границы образуют предмет конкретного научного интереса, т.е. предмет данной науки, поскольку именно в нем обнаруживается конкретно-научная проблематика.

Для всей системы социально-гуманитарных наук (философии, социологии, психологии и др.) *общим объектом* выступает само общество и его различные институты, в число которых входят государство и право. Но и государство и право, в свою очередь, есть более частные объекты как государственно-юридических, так и других общественных наук (той же, например, социологии). В этом плане для теории государства и права **объектом научного познания выступают государство и право**, но под своим особым углом зрения – теоретическим, что и отличает эту науку от других, также изучающих государственно-правовую действительность, но уже своими возможностями и познавательными средствами и способами. Для науки истории государства и права объектом также выступают государство и право, но с точки зрения происхождения и развития конкретных государств и правовых систем; наука государственного (конституционного) права своим объектом также имеет государственно-правовые явления и процессы, но с позиций выявления особенностей государственных и правовых (конституционных) основ конкретных стран и т.д. Вот эти-то границы объектов юридического знания и характеризуют предмет каждой государственно-правовой науки.

Таким образом, государство и право выступают объектом исследования не только теории государства и права, но и других общественных и гуманитарных наук, к примеру, политологии, социологии, психологии, истории и др. В этой связи принято считать, что объекты родственных наук могут совпадать.

Предмет науки – это часть (грань) объекта науки, представляющая собой уникальный способ видения этого объекта с позиции конкретной науки. Таким образом, предмет науки призван подчеркнуть особенности изучения объекта конкретной наукой, поэтому предметы наук не совпадают и

являются уникальными по содержанию.

Предметом теории государства и права выступают общие сведения, получаемые в результате теоретического анализа, об основных закономерностях возникновения, становления, функционирования и развития государства и права как социальных институтов и связанных с ними явлений, процессов, отношений в обществе, о связи этих институтов, явлений и процессов между собой и иными (негосударственными, неправовыми) явлениями и процессами. Кроме того, в состав предмета теории государства и права включаются также сведения о структурных компонентах государства и права и связанных с ними явлениях, их взаимосвязях и взаимодействии; тенденциях и перспективах (прогнозах) развития и изменений государственно-правовых явлений и процессов в связи с социальным прогрессом (либо, наоборот, регрессом), с человеческой психологией и поведением.

Для более четкого понимания содержания предмета теории государства и права выделим наиболее характерные его черты.

Во-первых, основное содержание предмета теории государства и права образуют *общие и основные* знания о государственно-правовой деятельности, подкрепляемые знаниями эмпирического характера. Подчеркнем вновь, что сведения о конкретных государствах и правовых системах, о конкретных причинах конкретных правонарушений не являются «интересными» для теории государства и права (это интересно для других, отраслевых социолого-правовых дисциплин).

Во-вторых, эти общие знания могут и должны быть *экспериментально* (эмпирически) проверяемы. В противном случае теоретические построения могут оказаться ничем не обоснованными, утопическими, а значит, ненаучными.

В-третьих, знания должны быть *объективными* в том смысле, что они дают общее понимание, не привязываясь к отдельным позициям. Они не должны соответствовать (угодать) какой-либо идеологии, мнениям и

утверждениям отдельных, тем более обладающих властью лиц, а должны быть непредвзятыми, должны в наибольшей мере соответствовать объективной истине.

В-четвертых, обобщенные знания являются своего рода *стержневыми* знаниями для получения уже конкретных, частных, эмпирических знаний. Это есть своего рода теоретический и методологический фундамент частнонаучных исследований и знаний.

В-пятых, ядром, исходным звеном теоретических знаний о государстве и праве выступают, как уже было отмечено, политико-правовые категории и понятия. Именно они образуют «субстанцию» предмета теории государства и права, поскольку аккумулируют в себе наиболее общие сведения и представления о государственно-правовой действительности.

Теоретики права по-разному определяют содержание предмета теории государства и права. Например, по мнению профессора *Н.А. Власенко*, в составе предмета теории государства и права следует выделить три вида закономерностей, которые изучаются теорией государства и права: 1) закономерности становления, развития и функционирования государства и права как относительно самостоятельных компонентов общества; 2) социально-экономические, политические, нравственные и иные закономерности, которые способствуют развитию и функционированию государства и права; 3) специфические закономерности познания государства и права.

Профессор *В.К. Бабаев* определяет предмет теории государства и права как общие закономерности возникновения, функционирования и развития государства и права, их сущность, структуру, основные элементы, принципы, институты.

В учебнике профессора *В.Д. Первалова* к предмету теории государства и права автор относит государство и право, как явления цивилизации и культуры, основные понятия государства и основные понятия права, основные правовые принципы, основные ценности государства и права,

основные закономерности развития государства и права.

Как бы содержательно не определялся учеными предмет науки теории государства и права в настоящее время, надо понимать одно – он не является неизменным и под влиянием развития общественных процессов и институтов будет постоянно претерпевать изменения. К примеру, проф. *О.А. Пучков* говорит справедливо о том, что в предмет теории государства и права давно пора включить самого человека, который осознает сложные механизмы действия права, интерпретирует нормы права, включен в различные виды юридической деятельности. Такой антропологический подход к определению содержания предмета теории государства и права крайне важен в настоящее время, когда государственная действительность и право трансформируются зачастую объективно в силу различных внешних факторов, например, в условиях цифровизации. В связи с чем возникает вопрос о роли человека в условиях новой цифровой действительности, которая пронизывает все сферы, включая государственную и правовую, осмысления на должном теоретическом уровне.

Не смотря на плюрализм взглядов относительно содержания *предмета теории государства и права*, в него можно отнести следующие вопросы:

- особенности возникновения (где, как и почему возникли государство и право), функционирования (что представляет собой современное государство и право) и перспективы дальнейшего развития государства и права в современном мире;

- сущность, типы, формы, функции, структура и механизм действия государства и права;

- основные государственно-правовые понятия, общие для всей юридической науки («состав правонарушения», «правовое регулирование» и др.);

- основные правовые принципы («принцип разделения властей», «принцип презумпции невиновности», «принцип формального равенства» и др.).

Большое значение в вопросах развития теоретико-правовой науки играют **научные школы**, в рамках которых проводились и проводятся в настоящее время фундаментальные исследования по вопросам теории государства и права, которые заключаются в непрерывном поиске и приращении новых научных теоретических знаний государственно-правовой действительности. Огромный вклад в развитие теоретико-правовой науки внесла **Уральская научная школа**, в частности, она связана с именами таких ученых, как: проф. *Сергей Сергеевич Алексеев* (основоположник уральской школы теории государства и права, первый лауреат юридической премии «Юрист года», один из авторов действующей Конституции РФ), проф. *Александр Федорович Черданцев*, проф. *Виктор Михайлович Корельский*, проф. *Сергей Николаевич Кожевников*, проф. *Владимир Константинович Бабаев*, проф. *Виктор Дмитриевич Перевалов*, проф. *Николай Николаевич Тарасов*, проф. *Владимир Борисович Исаков*, проф. *Владимир Моисеевич Шафиров*, проф. *Анатолий Степанович Шабуров*, проф. *Алексей Павлович Семитко*, проф. *Илья Анисимович Минникес*, *Дамир Асхатович Ягофаров* и др. Большое значение для развития теоретико-правовой науки имеют достижения **Саратовской научной школы теоретиков**, в лице таких ученых, как: проф. *Николай Игнатъевич Матузов*, проф. *Михаил Иосифович Байтин*, проф. *Александр Васильевич Малько*, проф. *Иван Николаевич Синякин*, проф. *Владимир Николаевич Синюков*, проф. *Александр Борисович Лисюткин*, проф. *Владимир Михайлович Баранов*, проф. *Александр Сергеевич Мордовец*, проф. *Николай Николаевич Вопленко*, проф. *Алексей Александрович Фомин*, *Виктор Лаврентьевич Кулапов* и др.

Значительный вклад в развитие теории государства и права внесли и представители других научных школ – проф. *Валерий Васильевич Лазарев*, проф. *Людмила Александровна Морозова*, проф. *Тимофей Николаевич Радько*, проф. *Михаил Николаевич Марченко*, проф. *Владимир Михайлович Сырых* и др. Работы этих и иных авторов, которые внесли особый вклад в развитие современной теоретико-правовой науки заслуживают особого внимания со

стороны как современных представителей науки, так и студентов-юристов, осваивающих данную науку в рамках одноименной учебной дисциплины.

Соотношение науки и учебной дисциплины. Теория государства и права понимается не только как наука, но и как *учебная дисциплина*. Как учебная дисциплина, изучаемая на первом курсе любого юридического вуза, она представляет собой систему базовых знаний о государстве и праве, необходимых для дальнейшего более глубокого и всестороннего изучения государственно-правовых явлений. Изучение данного курса позволяет на последующих этапах обучения юридической профессии овладеть юридическими отраслевыми и специальными дисциплинами, выработать и развить навыки юридического мышления, юридических оценок, анализа тех или иных событий, действий, фактов. У студентов первого курса в итоге освоения учебной дисциплины «Теория государства и права» должен быть сформирован понятийно-категориальный аппарат, так необходимый представителям любой профессии.

Теория государства и права изучается по определенной системе и включает в себя несколько блоков.

Введение в теорию государства и права предполагает изучение предмета, методологии теории государства и права, характеристики первобытного общества, его институтов; причин и закономерностей возникновения государства; теорий происхождения государства.

В разделе *Теория государства* (или *Государствоведение*) изучаются понятие, признаки, сущность государства, типология государства, формы государства, его функции и порядок их реализации, механизм государства и принципы его деятельности, место и роль государства в политической системе общества.

В разделе *Теория права* излагаются основы современного правопонимания, признаки права, источники права, механизм правового регулирования, правотворчество, правоотношения, правомерное поведение, правонарушение и юридическая ответственность, система права, правовые

системы современности и др.

Соотношение теории государства и права как науки и учебной дисциплины можно провести по нескольким критериям (таблицу 1).

Таблица 1 – Соотношение теории государства и права как науки и учебной дисциплины

Критерии соотношения	Наука	Учебная дисциплина
Цель	Получение новых знаний о функционировании и развитии государства и права	Доведение полученных наукой знаний о государстве и праве до обучающихся
Субъекты	Ученые-теоретики	Преподаватели, обучающиеся (слушатели, студенты и др.)
Содержание	Является <i>более содержательной</i> , т.к. включает в себя различные теории, которые могут не рассматриваться в рамках учебной дисциплины	Является менее содержательной по своему объему, по сравнению с наукой, так как ограничивается требованиями федерального образовательного стандарта (ФГОС ВО) и тематическим планом изучения конкретной образовательной организации
Объективный / субъективный характер	Является более <i>объективной</i> , т.к. отражает реальное развитие общественных отношений и государственно-правовую действительность	Носит зачастую <i>субъективный характер</i> , т.к. ставится в зависимость от учебного и тематического плана, их содержания, уровня подготовки и педагогических навыков преподавателя, а также от самой личности обучающегося, его базовых знаний, способности к восприятию сложной теоретической материи.

1.3. Функции теории государства и права как науки

Функции теории государства и права – это основные задачи, стоящие перед теоретико-правовой наукой в процессе изучения государства и права. Функции любой науки отражают назначение и реализацию в практической

жизни накопленной системы знаний. В учебной литературе выделяют от трех до восьми таких функций, хотя можно выделить их и значительно больше.

К **основным функциям** науки теории государства и права относятся следующие.

Онтологическая функция (раздел философии, изучающий фундаментальные принципы бытия). Выполняя данную функцию, теория государства и права отвечает на вопросы «что представляет собой сущность государства и права», «как и почему они возникли» и «каким образом они будут развиваться в будущем».

Гносеологическая функция (познавательная). Теория вырабатывает теоретические конструкции и приемы, тем самым способствует развитию правового познания. К примеру, в рамках теории государства и права описываются такие теоретические конструкции, как «форма государства», «структура нормы права», «состав правонарушения» и др.

Эвристическая функция (эвристика – искусство нахождения истины). Теория государства и права открывает новые закономерности функционирования и развития государства и права в условиях изменения, к примеру, политической и экономической обстановки в современном мире.

Методологическая функция. Теория государства и права является обобщающей наукой для всех отраслевых юридических наук (конституционного, административного, уголовного права и т.д.).

Идеологическая функция (идеология – система политических, правовых, нравственных, религиозных и иных взглядов, представлений, идей, в которых осознаются и оцениваются отношения людей к действительности). Теория государства и права оказывает воздействие на формирование правовой культуры и правосознания различных субъектов правовой жизни, вырабатывает предложения по совершенствованию действующего законодательства, улучшению работы государственных органов и т.д.

Прогностическая функция. Теория государства и права выдвигает различные гипотезы о будущем развитии государственно-правовой жизни,

истинность которых затем проверяется практикой.

Образовательная функция. В рамках одноименной учебной дисциплины теория государства и права способствует формированию глубоких профессиональных знаний будущих юристов, особого юридического мышления, а также познавательной активности в отношении современной юридической литературы, действующего законодательства, данных юридической практики.

Воспитательная функция проявляется в том, что теория государства и права способствует воспитанию уважения к праву, закону, повышает уровень правосознания и правовой культуры, поскольку содержит данные о сущности и назначении государства и права в современном обществе.

Прикладная (практико-ориентированная) функция. Теория государства и права вырабатывает конкретные предложения, направленные на совершенствование государственного механизма и всех элементов правовой системы общества, включая юридическую практику.

Есть и иные функции, которые можно встретить в современной учебной литературе – эмпирико-описательная, функция объяснения, оценочно-нормативная, политико-управленческая и др.

Перечисленные функции связаны между собой, дополняют друг друга и формируют представление о месте и роли теории государства и права в жизнедеятельности общества.

1.4. Методология теории государства и права как науки

Особенности теории государства и права определяются не только предметом, но и методологией этой науки.

Методология всякой наукой понимается по-разному. В данном случае под **методологией теории государства и права** понимается система принципов, методов, правил, ценностей, которые в своем единстве обуславливают содержание, характер и общую направленность

познавательных действий по получению и анализу обобщенных сведений, образующих предмет теории государства и права. Главным же элементом методологии являются *методы*. Что касается идей, принципов, теорий познания, ценностей, которые образуют одновременно, как отмечалось, и основание научного знания, они нередко совпадают. Так, к несомненным научным ценностям следует отнести (и это одновременно можно и нужно рассматривать в качестве принципа и идеи) этику научного познания (этичность, т.е. нравственность личности исследователя), свободу, ответственность ученого, стремление творчески осуществлять поиск истины и т.д. В качестве самостоятельных методологических принципов называют нередко принцип историзма (хотя так же нередко именуется и соответствующий метод), принцип детерминизма (обусловленности явлений и процессов некоторыми факторами объективного и субъективного свойства), принцип активности исследователя и др.

И все же ведущим компонентом методологии науки, в данном случае теории государства и права, выступают *методы*.

Метод теории государства и права – это совокупность различного рода приемов, способов осуществления познавательных действий, при помощи которых и добываются (обрабатываются, осмысляются) знания о государственно-правовой действительности в том объеме и тех пределах, которые определены предметом этой научной дисциплины.

Методы теории государства и права принято делить на *три группы* (рисунок 1).

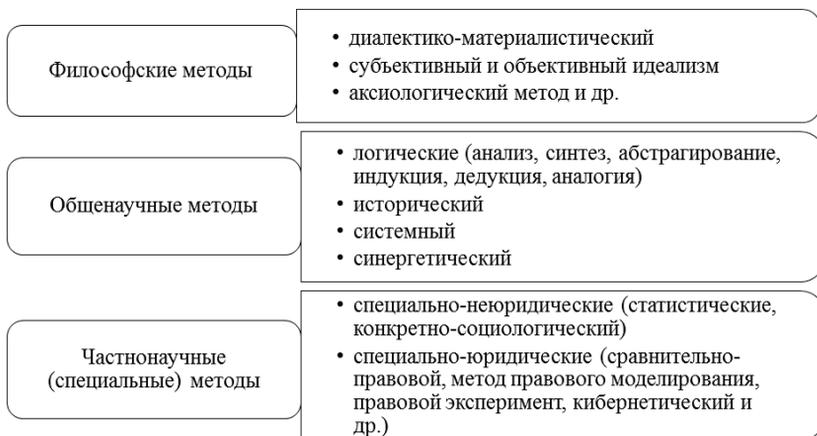


Рисунок 1 – Методы познания теории государства и права

1. Философские (общие) методы представляют собой основу, на которой развивается теоретическая наука о государстве и праве. Исторический путь становления государства и права и учений о них вызвал к жизни научные школы и подходы к изучению государственно-правовых явлений, которые базировались на различных философских основах. Поэтому в данную группу входят методы, основанные на разнообразных философских течениях. Философские методы используются всеми гуманитарными науками. К таким методам относят следующие.

Диалектико-материалистический метод. *Диалектика* – наука о всеобщих законах развития природы, общества, человека и его мышления. Она требует изучения действительности во взаимосвязи явлений и постоянном их изменении и развитии. *Материализм* – это философское направление, которое исходит из того, что мир материален, существует объективно, т.е. вне зависимости от сознания человека. Все явления окружающего мира можно познать.

Основные положения диалектического материализма применительно к государству и праву могут быть сведены к следующему:

– государство и право, обусловленные ими явления и процессы детерминированы в конечном счете *материальными условиями жизни общества*;

– государство и право тесно *взаимосвязаны между собой* и другими социальными явлениями, оказывают друг на друга и на другие явления и процессы влияние различного характера и силы;

– государство и право всегда находятся *в развитии*, изменении, что оказывает влияние и на развитие общества в целом, и сами попадают под влияние динамических процессов неполитического и неюридического характера;

– государство и право находятся в тесной *взаимосвязи* с другими социальными явлениями, такими как *политика, экономика, культура* и др.

– анализ государственно-правовой действительности предполагает проведение системного, всестороннего, полного изучения этих явлений, *не допуская абсолютизации (фетишизации)* каких-либо положений и выводов, которые могут привести к односторонности, необъективности познания;

– главным критерием теоретических исследований государственно-правовой действительности выступает *государственно-правовая практика* (как разновидность социальной практики);

– одним из наиболее существенных элементов диалектико-материалистического подхода является *метод восхождения от абстрактного к конкретному, и наоборот* – от конкретного к абстрактному. В приложении к явлениям государственно-правовой действительности это означает умение и необходимость общие, абстрактные идеи («теоретизирование») соотносить с конкретными, реальными, «живыми» предметами, проще говоря, в общем видеть особенное и единичное, а в единичном, особенном – общее.

Таковы некоторые особенности диалектико-материалистического воззрения на познание государственно-правовой действительности.

Идеализм. Различают *объективный идеализм*, который связывает факт существования государства и права с божественной силой, и *субъективный идеализм*, который связывает существование государства и права с сознанием человека (духовное начало).

Аксиологический метод. Данный метод предполагает анализ государства и права как специальных ценностей, которые оказывают воздействие на поведение отдельных личностей.

2. Общенаучные методы исследования государства и права (применяются на отдельных стадиях научного познания). Они включают в себя методы, присущие различным отраслям научного знания, и довольно эффективно используются общей теорией государства и права для решения ею своих задач.

К ним принято относить следующие.

Логические метод (анализ и синтез; индукция и дедукция, абстрагирование, аналогия).

Анализ – деление целого на составляющие части с целью проведения их анализа. К примеру, для изучения системы права требуется анализ таких составных ее частей, как отрасли права, подотрасли права, институты права, нормы права.

Синтез – изучение конкретного явления в единстве всех его составных частей. Например, составные части нормы права – гипотеза, диспозиция и санкция – в единстве характеризуют особенности конкретной правовой нормы действующего законодательства.

Индукция – метод восхождения от частного к общему. Например, изучая современные политические режимы конкретных современных государств, можно сформулировать общую модель демократических и антидемократических политических режимов.

Дедукция – метод восхождения от общего к частному. Так, имея представление о монархической и республиканской форме правления,

возможно определить особенности формы правления конкретного современного государства.

Абстрагирование – метод, предполагающий отвлечение исследователя от некоторых частных особенностей изучаемого предмета и концентрирующий внимание на его наиболее важных, наиболее существенных чертах, позволяющий с наибольшим успехом выявить его глубинные черты, природу, отличие от иных предметов и т.п. Следует заметить, что по своей сущности всякая теоретическая наука, в том числе и теория государства и права, есть *искусство* абстрагирования, что требует от стремящегося научиться теоретическому познанию как определенных способностей к абстрактному мышлению, так и настойчивого стремления к его развитию. К примеру, для лучшего уяснения сущности такой абстрактной категории, как «форма государства», следует перейти к изучению ее конкретных элементов, таких как форма правления, форма государственного устройства и политический режим.

Аналогия – метод, основанный на изучении предметов исходя из имеющихся в распоряжении исследователя сведений об объекте, аналогичном изучаемому, т.е. имеющем много сходных черт с последним. При этом, разумеется, необходимо понимание того, что между этими двумя объектами все же имеются определенные различия.

Исторический метод. Данный метод предполагает изучение государства и права с учетом их исторического пути формирования и развития.

Системный метод. Помогает изучать государство и право в качестве системных явлений, тесно взаимодействующих между собой. При этом две разновидности системного метода получили наибольшее распространение: *системно-структурный* и *системно-функциональный* методы. Первый из них исходит из того, что все государственно-правовые явления характеризуются двухсторонней структурной организацией: с одной стороны, каждое из них имеет свою структуру, состоит из определенных

элементов, а с другой – само это явление в целом выступает в то же время элементом иной, более высокой системы – «суперсистемы» («метасистемы»). Так, норма права имеет свою структуру, но в то же время она сама является «кирпичиком», элементом отрасли права, всей правовой системы в целом. Системно-функциональный метод предполагает, в свою очередь, установление функциональных связей между элементами той или иной системы, при этом роль функциональных зависимостей часто рассматривается как доминирующая в тех или иных процессах, явлениях, отношениях. Этот метод позволяет выявить в государственно-правовых явлениях их функции, в целом их социальное назначение и роль. Именно поэтому все явления не могут и не должны рассматриваться только лишь в своем статическом, неизменном состоянии; смысл познания обнаруживается в изучении действия, функционирования как отдельных элементов системы, так и всей системы в целом.

Синергетический метод. Данный метод является относительно новым для теории государства и права, да и в целом для науки, поскольку синергетическая методология лишь недавно вошла в арсенал научного познания. Суть этого метода состоит в анализе случайных факторов, воздействие которых на явления и процессы государственно-правовой действительности носит часто далеко не безобидный характер. Особенно это важно в таких областях политической и правовой деятельности, как формирование важнейших политических решений, избрание политических лидеров, выработка законодательных актов, принятие судебных и административных решений. При теоретическом анализе учет и особенно прогнозирование такого рода факторов исключительно важны. Для синергетического анализа большое значение имеет обращение к специфике нелинейного (нестандартного, нешаблонного) мышления при принятии правовых решений различного рода, умение своевременно обнаруживать отклонения от общего вектора процессов развития (например, государства или его институтов) и т.п.

3. Частнонаучные методы исследования государства и права

(представляют использование теорией государства и права научных достижений технических, естественных и иных смежных общественных наук). В эту группу методов включают как специально-неюридические, так и специально-юридические методы. К *специально-неюридическим методам* относят следующие:

Статистический метод заключается в анализе количественных параметров различных предметов и процессов государственно-правовой действительности, в частности, правоохранительной, правотворческой практики, состояния и динамики преступности и т.п., на основе чего затем могут быть выведены какие-либо закономерности, свойства, иные характеристики, позволяющие более полно и глубоко раскрыть сущностные особенности изучаемых явлений и процессов.

Моделирование. Предполагает создание моделей государственно-правовых явлений и манипуляцию с этими идеальными моделями. Например, в рамках теории государства и права можно смоделировать идеальные модели политической системы общества, гражданского общества, правового государства, правосознания и др.

Метод конкретно-социологических исследований. Предполагает сбор, анализ и обработку правовой информации, выявление социальной обусловленности престижа права в обществе. Для этого используются такие конкретные приемы, как анализ документов, интервью, анкетирование, социальный опрос. К примеру, в рамках соцопроса возможно выяснить у респондентов их мотивацию соблюдения норм действующего законодательства.

Кибернетический метод. Используется для автоматизированной обработки, хранения, поиска правовой информации. Речь идет о таких информационно-справочных системах, как «КонсультантПлюс», «Гарант», «Кодекс» и др. В настоящее время одним из официальных источников

опубликования нормативных правовых актов в РФ является официальный интернет-портал правовой информации pravo.gov.ru.

Метод социально-правового эксперимента. Предполагает создание в экспериментальном порядке государственно-правовых явлений и проверку их «действий» в конкретных условиях. Так, с 2001 г. было начато постепенное проведения эксперимента по внедрению американской системы образования – ЕГЭ (единый государственный экзамен) в отдельных субъектах РФ. В настоящее время, статус эксперимента снят и ЕГЭ проводится во всех субъектах РФ, представляя собой одновременно выпускной экзамен из школы и вступительный экзамен в вуз.

Другие примеры. С 2013 г. в двух российских городах, Москве и Белгороде, был начат эксперимент, в рамках которого автолюбителям разрешено на запрещающий сигнал светофора поворачивать направо, что позволит ускорить транспортные потоки и существенно сэкономить время водителей. В 2017 г. был принят Федеральный закон «О проведении эксперимента по развитию курортной инфраструктуры в республике Крым, Алтайском крае, Краснодарском крае и Ставропольском крае. В самом законе определена основная цель проведения эксперимента – сохранение, восстановление и развитие курортов, формирование единого туристского пространства, создание благоприятных условий для устойчивого развития сферы туризма и обозначен срок его проведения – по 31.12.2022 г. Можно привести и иные примеры социально-правовых экспериментов.

В группе частноправовых методов принято различать *специально-юридические* методы познания:

Сравнительно-правовой метод (юридическая компаративистика). Данный метод состоит в сопоставлении различных государственно-правовых явлений, которые по своему объему должны быть равнозначными. К примеру, можно сравнить конкретные правовые средства защиты прав и свобод граждан, закрепленные в нормах российского законодательства и нормах законодательства какого-то конкретного иностранного государства.

Данный метод позволяет определить конкретные пути совершенствования государственно-правовых систем, улучшения законодательства и юридической практики.

Формально-юридический (нормативно-догматический) метод. Этот метод позволяет изучать право в чистом виде – его категории, определения, признаки, конструкции, юридическую технику. При помощи данного метода можно установить несоответствие тех или иных правовых норм реалиям общественной жизни, выявить правовые коллизии и пробелы в праве.

Метод толкования правовых норм. Данный метод позволяет уяснить истинное содержание правовых норм с целью единообразного понимания и применения на всей территории РФ.

Как можно видеть, теория государства и права обладает обширным спектром приемов и способов познания государственно-правовой действительности. В зависимости от предмета и целей теоретического исследования применяются те или иные методы, равнозначные по своей эффективности и значимости.

1.5. Взаимосвязь теории государства и права с гуманитарными (общественными) неюридическими и юридическими науками

Как наука теория государства и права занимает вполне определенное место в системе научного знания, прежде всего гуманитарного, что позволяет установить ее взаимосвязь с различными неюридическими и юридическими науками гуманитарного цикла.

Под **гуманитарным знанием** понимается система знаний об обществе и человеке, получаемых самыми различными научными дисциплинами, для которых общество и человек выступают центральными объектами изучения.

Когда речь заходит о месте и роли какого-то предмета в системе других, это означает выявление его конкретного места в иерархии, связей между ними, влияния на них и того, какое воздействие со стороны других

испытывает сам этот предмет и т.п. В данном случае мы ограничим характеристику лишь тем, что кратко проследим, как теория государства и права использует возможности и достижения других научных отраслей и как она сама способствует развитию последних.

Теория государства и права связана со многими *общественными науками*, которые под своим углом зрения изучают государство и право. Наиболее тесно теория государства и права связана с философией, историей, экономикой, социологией, политологией, психологией и др.

Теория государства и права и философия. Теория государства и права заимствует различные философские категории, такие как «сущность», «форма», «содержание», «принципы», «классификация» и др. Также теория государства и права использует и такие философские методы научного познания, как диалектико-материалистический, метод абстрагирования и др.

Теория государства и права и история. Невозможно раскрыть сущность и закономерности функционирования ни государства, ни права без предварительного обращения к исследованию генезиса этих двух социальных явлений. Именно на исторических фактах, относящихся к историческим особенностям возникновения и развития конкретных государств и правовых систем, становится возможным сделать обобщающие выводы относительно единых закономерностей действия разнообразных факторов на генезис этих институтов.

Теория государства и права и экономика. Теория государства и права учитывает влияние экономики на развитие государственно-правовой действительности. Такие категории и понятия экономики, как «производственные отношения», «орудия труда», «производительные силы», «производительность труда», «надстройка» и «базис», наконец, сама «экономика», активно используются теорией государства и права для характеристики своих категорий и понятий, формулирования положений и выводов. В свою очередь, теоретические выводы теории государства и права помогают экономике конкретизировать свои положения применительно к тем

или иным особенностям различных политико-правовых систем, корректировать их с учетом происходящих в обществе изменений и т.п.

Теория государства и права и социология. Уже одно то обстоятельство, что государство и право рассматриваются теорией государства и права как социальные институты, а политико-правовые связи и отношения – как разновидности социальных связей и отношений, говорит о взаимодействии этих двух наук. В последние десятилетия все более интенсивно развиваются такие «ответвления» теории государства и права, как социология государства и социология права. Социологические категории, понятия, положения, методы и иной познавательный инструментарий крайне важны для теории государства и права. Теория государства и права изучает общество, его социальные институты (семья, образование, религия и др.) и различные социальные нормы (мораль, обычаи, правовые нормы и др.). В то же время социологическая наука тоже активно включается в теоретико-правовые исследования, используя общетеоретические выводы в своих целях.

Теория государства и права и политология. Теория государства и права исследует место и роль государства в политической системе общества, учитывая его взаимодействие с иными субъектами политической системы.

Теория государства и права и психология. Это особенно наглядно выявляется при обращении теории государства и права к изучению особенностей человеческого (в том числе группового и общественного в целом) поведения, мотивации этого поведения, при исследовании факторов, определяющих меру юридической или политической ответственности и т.д. Такие категории и понятия психологии, как «воля», «эмоции», «мотивы», «активность», «установки» и другие, давно вошли в научный оборот всей юриспруденции. В то же время психологическая наука, изучая поведение человека (коллективное поведение), не может не учитывать особенности этого поведения в правовой сфере, для чего использует и соответствующий понятийный и методологический инструментарий теории государства и права.

Не менее тесные связи у теории государства и права и с другими отраслями гуманитарного знания – этнологией, антропологией, социобионикой и др.

Весьма значительна роль теории государства и права в юриспруденции. Под **юриспруденцией** понимается система юридических наук. Условно все юридические науки принято подразделять на следующие разделы:

– *фундаментальные юридические науки* (философия права и теория государства и права);

– *историко-правовые науки* (история государства и права, римское право, история политических и правовых учений);

– *отраслевые юридические науки* (конституционное право, административное право, уголовное право и др.);

– *международное публичное и частное право*;

– *прикладные комплексные юридические науки* (криминалистика, судебная медицина, юридическая психология и др.).

В итоге теория государства и права занимает особое место в системе юридических наук (рисунок 2).

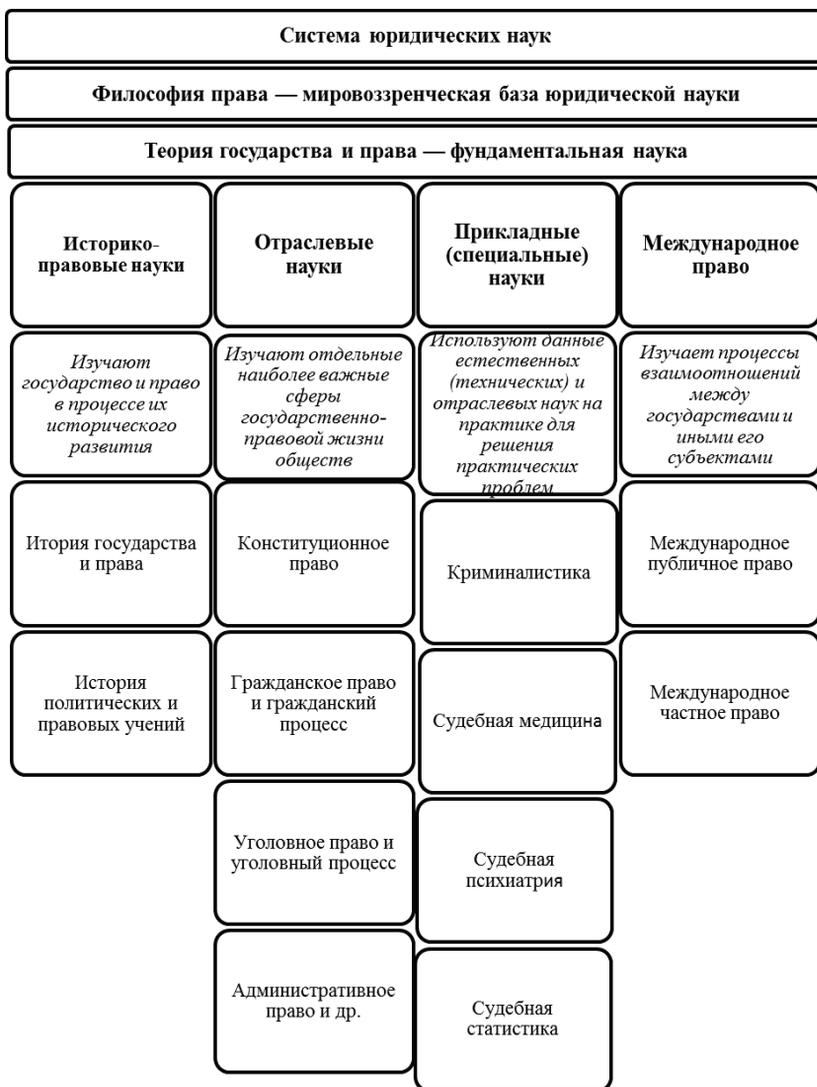


Рисунок 2 – Система юриспруденции

Определяя место и роль теории государства и права в системе юридических наук, следует отметить, что по отношению к ним она является:

- *вводной наукой*, так как она является первой юридической наукой, с которой начинается изучение всей юриспруденции;
- *обобщающей наукой*, которая имеет направляющее значение. Имеется

в виду, что теория государства и права обобщает выводы, к примеру, отраслевых наук, разрабатывая на этой основе общие понятия и категории, которые затем снова используются иными юридическими науками;

– имеющая *методологическое значение* для остальных юридических наук, поскольку вырабатывает основные методы познания государственно-правовой действительности, освобождая тем самым отраслевые науки от данной задачи;

– *фундаментальной наукой*, так как она раскрывает глубинные отношения в государственно-правовой действительности и формулирует основные выводы, которые используются всеми отраслевыми юридическими науками (например, это выводы относительно категорий правоотношения, механизма правового регулирования, норм права, источников права, состава правонарушения и др.);

– *терминологической наукой*, так как формулирует основные понятия и категории, позволяющие аккумулировать наиболее общие признаки различных государственно-правовых явлений;

– *абстрактной наукой*, так как основные понятия и категории науки теория государства и права в наибольшей степени отвлекаются от конкретных государственно-правовых явлений, существующих в реальной практике. В этой связи складывается иллюзия того, что теория государства и права оторвана от реальной практики. Однако любая наука призвана обобщать реально существующую практику и способствовать ее совершенствованию.

Таким образом, теоретическую основу всей системы юридических научных дисциплин образует именно теория государства и права. И это верно во многих отношениях, особенно в том, что теория государства и права «предоставляет» этим наукам «методологический» инструментарий для познания той конкретной предметной действительности, которая непосредственно интересует ту иную юридическую дисциплину. Именно в этом же смысле можно и нужно говорить о том, что теория государства и

права позволяет именно с научных позиций осмыслить (или переосмыслить) полученный той или иной отраслевой или прикладной дисциплиной факт, дать ему соответствующую научную оценку. Поэтому признание теории государства и права в качестве фундаментальной, методологической для всего правоведения дисциплины стало общепринятым положением.

Однако это не означает какого-то абсолютного значения теории государства и права. Она сама «питается соками» других отраслевых дисциплин, осмысливая полученные ими научные факты, давая им ту или иную интерпретацию, помогая затем им в последующем исследовании. То же самое следует сказать и о юридической практике, которая «напрямую» поставляет факты теории государства и права, «заставляя» ее повышать активность теоретического познания.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Сформулируйте общее понятие науки. Как представлена система научных знаний? Какие науки включает в себя юриспруденция?
2. Чем отличается теория государства и права от других общественных наук?
3. Чем отличается объект от предмета науки теории государства и права?
4. Изучите основные работы представителей различных научных школ теории права. Подготовьте презентацию, в содержании которой следует отразить основные научные идеи ученых-теоретиков.
5. Обозначьте основные отличия теории государства и права как науки от учебной дисциплины.
6. Какие основные функции выполняет теория государства и права?
7. Охарактеризуйте философские, общенаучные и частнонаучные методы теории государства и права.
8. Дайте характеристику и свою оценку различным социально-правовым экспериментам, проводимым в РФ. Как определяется

эффективность правового эксперимента?

9. Как связана теория государства и права с гуманитарными юридическими и неюридическими науками?

Рекомендованная литература

1. Керимов Д.А. Методология права: предмет, функции, проблемы философии права / Ин-т социал.-полит. исслед. РАН и др. М., 2008. 520 с.

2. Матузов Н.И., Кулапов В.Л. Саратовская школа теоретиков государства и права // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 4. С. 14–21.

3. Перевалов В.Д. Уральская школа теории государства и права // Известие высших учебных заведений. Правоведение. 2010. № 2. С. 127–137.

4. Пучков О.А., Кабиров А.Р. Развитие теории государства и права на современном этапе: проблемы и перспективы // Правовое государство: теория и практика. 2013. № 4. С. 26-33.

5. Тарасов Н.Н. История методология юридической науки: методологические проблемы юриспруденции: учеб. пособие для вузов. М.: Юрайт, 2019. 218 с.

6. Хакен Г. Синергетика. Иерархии неустойчивостей в самоорганизующихся системах и устройствах. М., 1985.

7. Черданцев А.Ф. Логико-языковые феномены в юриспруденции: монография. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. 320 с.

РАЗДЕЛ 2. ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА

*Государство существует не для того, чтобы
превращать земную жизнь в рай,
а для того, чтобы помешать
ей окончательно превратиться в ад
(Николай Бердяев)*

*Есть два признака благополучия государства:
богатство и доверие к государству
(Демосфен)*

Глава 2. Процессы происхождения, типология и признаки государства

2.1. Общественная власть и социальные нормы первобытного общества

Государство как институт политической организации общества существовал не всегда. Его образованию предшествовал длительный процесс эволюционного развития от образования Земли до появления первых государственных образований (рисунок 2).

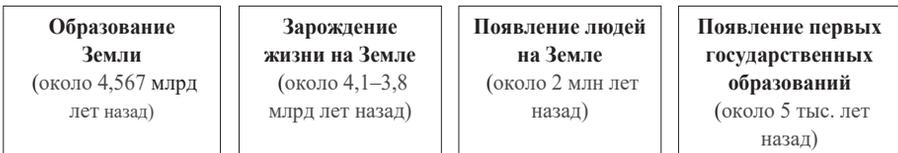


Рисунок 2 – Процесс эволюции от образования Земли до появления
первых государств

Жизнедеятельность людей складывалась в обществе, которое не сразу
пришло к осознанию необходимости таких социальных институтов, как

государство и право. Таким образом, общество появилось намного раньше, чем государство и право. Именно в обществе на определенных этапах его развития происходили процессы зарождения и дальнейшего развития государства и права, которые, несомненно, сыграли ключевую роль в изменении образа всего человечества.

Человеческое общество в своем развитии проходило определенные стадии эволюционного процесса. В марксизме такие стадии получили название общественно-экономических формаций, каждой из которых соответствовал господствующий способ производства, особые формы собственности и борьба между двумя антагонистическими классами. В долгий период советской истории было принято выделять **пять формаций** и соответственно им пять типов общества:

- а) первобытное общество;
- б) рабовладельческое общество;
- в) феодальное общество;
- г) буржуазное (капиталистическое) общество;
- д) социалистическое общество.

Именно **первобытное общество** выступало первой в истории человечества формой жизнедеятельности людей, охватывающей период от появления первых людей до возникновения государства. Первобытная формация является не только самой первой, но и самой продолжительной в истории человечества общественно-экономической формацией.

Историю развития человечества можно разделить на две большие исторические эпохи: эпоху догосударственного общества, когда еще не было ни государства, ни права, и эпоху государственной организации общества, когда появились государство и право, ставшие его неизменным атрибутом, повлиявшим самым серьезным образом на темпы развития человеческого общества, формы и способы взаимоотношений людей внутри общества (*проф. Т.Н. Радько, проф. В.В. Лазарев, проф. Л.А. Морозова*).

Человек умелый (лат. *Homo habilis*) — высокоразвитый австралопитек, или первый представитель рода *Homo*, появился на Земле в результате длительного эволюционного процесса около 2 млн лет назад. Человек разумный (лат. *Homo sapiens*) появился не позднее 40 тыс. лет назад. Что касается процесса формирования первых государств, то данный процесс проходил достаточно длительный период. Однако можно сказать, что первые государства на планете стали возникать сравнительно недавно, приблизительно 5 тыс. лет назад. Они возникают в разных регионах в разное время. Так, первые государства появляются в конце IV тыс. до н.э. или даже немного раньше в Месопотамии, на юго-западе Ирана, а затем в Египте. На некоторых территориях его не знали до относительно недавнего времени. До прихода европейцев его не было в Австралии, на большей части Америки, во многих районах Африки.

Таким образом, достаточно длительный период времени человечество существовало и развивалось вне государства, в рамках первобытного общества.

Историю развития первобытного общества можно условно разделить на **три этапа**:

- первобытное стадо (праобщина);
- родовая община;
- разложение родовой общины.

Первый этап. *Первобытное стадо* существовало на первом этапе становления первобытного общества, который в истории называется периодом *присваивающей экономики*. Первобытное стадо можно рассматривать в качестве первого социального института общества. В это время люди объединялись в небольшие стада-коммуны. Название данного периода определялось ключевыми видами деятельности: *охота, собирательство, рыболовство*, — когда человек был ориентирован только на то, что давала природа. Одной из причин трансформации первобытного стада в родовую общину (род) стало постепенное ограничение и в конечном

итоге запрет беспорядочных половых отношений между членами одного стада и замена их половыми связями с членами других коллективов (экзогамия).

Второй этап. С совершенствованием орудий труда (каменный век, бронзовый век, железный век) — более прочное организованное объединение людей — *родовая община (род)*. Род не был политической организацией. Это была организация общественная, что проявлялось через характерные особенности рода:

– род был основан на *кровном родстве*. Первобытное общество не знало объединение людей по административно-территориальному принципу, а учитывало лишь *кровнородственный принцип*, т.е. принцип родства. Родовая община объединяла несколько поколений – родителей, детей, внуков. Родословная велась изначально по материнской линии, что объяснялось достаточно просто – мать ребенка была достоверно известна, а отец – нет. Отсюда и формирование уважительного отношения к женщине-матери как к родительнице и прародительнице.

Именно с ключевой ролью женщины на определенном этапе развития рода было связано установление *матриархата*, при котором учитывалось достаточно высокое положение женщины в роду, с наделением ее управленческими функциями внутри рода. Продолжительность матриархата составляет около 40 тыс. лет (от палеолита до неолита). Ключевая роль женщины в роду со временем стала пассивной, что привело к установлению доминирования мужчины и установлению *патриархата*;

– членов рода объединяли *общее производство и коллективный труд*, что было обусловлено не всегда благоприятными климатическими и природными условиями, где в одиночку человеку выжить было невозможно. Именно суровая среда обитания формировала такие важные принципы существования родовой общины: коллективизм, сплоченность, оказание взаимопомощи членами рода друг другу;

– в роду существовало *уравнительное распределение продуктов* производства. Все члены рода как трудились сообща, так и сообща делили добытые продукты питания. Равенство проявлялось и к орудиям труда, и по отношению друг к другу;

– изменение отношений в первобытном обществе приводило к трансформации рода, что было обусловлено влиянием как внешних, так и внутренних факторов. Проследить процесс становления и преобразования рода можно на основании рисунка 3.

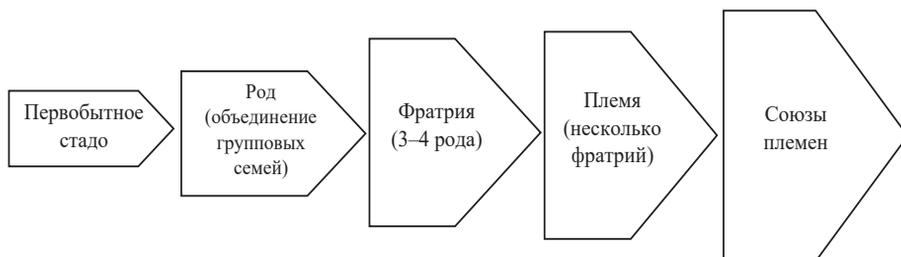


Рисунок 3 – Процесс становления и преобразования рода

В любом обществе на разных этапах его развития существовали такие институты, как **власть и социальные нормы**. При помощи власти осуществлялось управление обществом, а социальные нормы были направлены на упорядочение отношений между членами общества. Рассмотрим особенности власти и социальных норм в первобытном обществе.

В первобытном обществе:

– власть носила *общественный характер*, т.е. принимать участие в разрешении дел могли все взрослые члены рода — мужчины и женщины. Общественный характер власти заключался еще и в том, что отсутствовали специальные управленцы (чиновники) для ее реализации. И это существенно отличало власть первобытного общества от политической (государственной) власти в обществах, где было создано государство и существовало право;

– существовали *особые институты власти*. Высшим органом общественной власти в роду было *народное собрание* всех взрослых членов общества. Оно решало все основные вопросы его жизнедеятельности — войны и мира, избрания лидера рода, осуществление судебных функций и др. К институтам власти можно также было отнести *лидера (вождя), совет старейшин, жрецов (колдунов, шаманов, знахарей), военачальников*. Уже на этом этапе можно было видеть, что властью наделялись, к примеру, лидеры, для которых были характерны такие личные качества, как физическая сила, ораторское искусство, знание обрядов и др. Однако со временем таких качеств стало недостаточно, и для выполнения многих управленческих функций уже необходим был материальный достаток, который способствовал эффективной организации власти и подчинению подвластных;

– власть лидеров и совета старейшин была *выборной и сменяемой*. Так, к примеру, власть лидера не передавалась по наследству, его избирало народное собрание или совет старейшин.

– власть была преимущественно основана на *авторитете*, т.е. уважении, обычаях, а не на принуждении. Однако меры принуждения применялись и в тот период времени. Одной из таких мер, носящей достаточно устрашающий характер, было такое наказание, как изгнание из членов рода, что приравнивалось фактически к смерти.

Таким образом, власть в первобытном обществе строилась на принципах *первобытной демократии*, так как она была выборной, сменяемой, ограниченной сроками и на определенном этапе характеризовалась отсутствием привилегий.

Социальные нормы первобытного общества получили название *мононорм* (единые, нерасчлененные) (понятие ввел в научный оборот историк первобытности и этнограф *А.И. Першиц*), что было обусловлено тесным переплетением в этих нормах различных социальных регуляторов. В связи с этим главной особенностью мононорм являлось то, что люди не имели четкого представления, какую социальную норму они соблюдают, а

какую нарушают, так как эти нормы носили *комплексный, смешанный характер*. Проф. *Г.И. Муромцев* отмечает наличие *слитного характера* мононорм. Слитный характер мононорм обусловлен не столько тем, что она включает элементы разных (с современной точки зрения) социальных регуляторов, сколько тем, что само это слияние норм, происходящее, прежде всего, на уровне сознания (ведь письменности еще нет), есть следствие слитного восприятия мира. Эта слитность проявляется, прежде всего, в том, что сфера действия мононормы охватывает не какую-то область социальной жизни (правовую, религиозную или какую-то иную), а воспринимаемый сквозь призму родовой или большесемейной общины, играющей роль своеобразного микрокосма, окружающий мир «в целом». В этом мире нет различий между социальным и природным, реальным и сверхъестественным, подчас одушевленным и неодушевленным и т.д.

Мононормы складывались стихийно, методом проб и ошибок. Они были направлены на регулирование разнообразных общественных отношений, складывающихся между членами рода. По мнению проф. *Г.В. Мальцева*, мононормы не ушли в прошлое, а сопровождают нас и сегодня, к примеру, такие императивы, как «не убей», «не укради» и др., соединяют в себе и религиозную заповедь, и моральную максиму, и правовое требование.

В юридической литературе социальные нормы первобытного общества обычно рассматриваются через их видовую характеристику. В то же время отмечается, что по способу выражения все социальные нормы первобытного общества делились на три вида: **запреты, дозволения, обязывания** (проф. *Т.Н. Радько*, проф. *В.В. Лазарев*), с доминированием формы запретов (проф. *Л.А. Морозова*). Как отмечает ряд ученых, самые древние запреты носили форму табу, которое стало рассматриваться в качестве обособленного понятия в XVIII в. Дж. Куком, английским мореплавателем, изучавшим жизнедеятельность племен в Полинезии. Запреты (табу) были достаточно распространены, в частности, *запрет инцеста* (кровосмешения); запрет на убийство, хищение, телесные повреждения; *пищевое табу*, которое

сводилось к запрету есть в любое время все, что можно; табу на определенные предметы (острое оружие, на железо, на кольца, узлы и др.), запретные слова (на имена правителей, покойников, больных родственников), на общение с иноплеменниками, на прогресс, на остатки пищи и др. (британский этнограф Дж. Фрезер). Таким образом, *табу* представляли собой разветвленную систему запретов, которые выступали одной из первых форм нормативной регуляции, на основе ее впоследствии и возникнут такие социальные регуляторы, как религиозные нормы, мораль и право.

В целом, обобщая различные точки зрения на систему социальных регуляторов первобытного общества, ее можно представить в следующем виде (рисунок 4).

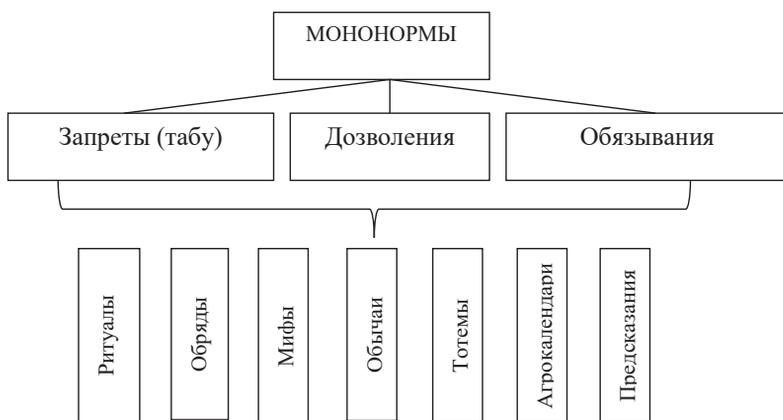


Рисунок 4 – Система социальных регуляторов первобытного общества

К основным разновидностям социальных норм первобытного общества, которые составляли основу мононорм, можно отнести ритуалы, обряды, обычаи, мифы, тотемы, агрокалендари, предсказания, зарок, заклинания, проклятия и др. Содержание наиболее значимых мононорм первобытного общества представлена в таблице 2.

Таблица 2 – Характеристика мононорм первобытного общества

Виды мононорм	Содержание мононорм
Ритуал и обряд	Демонстративное действие сакрального характера, выполняемое в определенной символической форме. <i>Цель ритуалов и обрядов</i> — внушение таких чувств, как страх, гнев, радость, жалость и др. <i>Примеры</i> : встречи и проводы времен года; сев, жатва, молотба; рождение ребенка; переход (посвящение) подростка в группу взрослых (обряд инициации); ритуал гостеприимства и обмена дарами; свадьба, смерть (похороны); ритуальные жертвоприношения
Миф	Повествование, воспроизводящее представления людей о мире, месте человека в нем, о происхождении всего сущего, о богах и героях и предполагающее приоритет режима одновременности восприятия и мышления. В своей классической форме миф представляет повествование, в котором те или иные социальные или природные явления истолковываются и объясняются как результаты действий определенных персонажей — героев этого рассказа. У людей, в среде которых живет миф, нет сомнения в реальности этих героев и совершаемых ими действий. Главное в мифе — это содержание, а не соответствие историческим реалиям
Обычай	Правило поведения, сложившееся в результате многократного применения на протяжении жизни нескольких поколений. Обычай составляет основу для формирования права через санкционирование их со стороны государства. Такая система обычаев получит название «обычное право», так как, с одной стороны, будет исходить из сложившихся обычаев родового строя, а с другой — будет уже обеспечена государственным принуждением
Тотем	Название и знак, герб клана (род, фратрия, племя), а также название животного, которому клан оказывает специальный культ. Чаще всего тотемами выступали конкретные животные (волк, медведь, бобр, карп, осетр, утка, змея, кенгуру и др.), реже — растения и природные явления (ветер, солнце, дождь, гром). Это запрещало представителям конкретного клана употреблять мясо этого животного (растения) в пищу (пищевое табу), так как они происходили от тотема
Агрокалендарь	Система правил наиболее целесообразного ведения сельскохозяйственных работ. Агрокалендари принято в литературе рассматривать в качестве примера первого письменного источника, который регулировал производственную деятельность общины и являлся обязательным к исполнению.

Вышеперечисленное позволяет выделить *ключевые особенности мононорм*:

а) они представляли собой единую **слитную систему** различных социальных регуляторов того периода времени (ритуалы, мифы, обряды, обычаи и др.), которые сочетали в себе начало биологических, религиозных, нравственных требований;

б) исполнение их было преимущественно **добровольным**. При этом санкции тоже были, к которым чаще всего относили изгнание из членов рода, общественное порицание, смертную казнь, нанесение телесных увечий;

в) **преобладание запретов** над дозволением и обязыванием;

г) **казуистичный характер**, который проявлялся в привязке этих норм к конкретным субъектам и общественным отношениям.

Третий этап. *Разложение родовой общины* связывают с определенными факторами. *Во-первых*, с переходом от присваивающей экономики к производящей, что привело к *разделению общественного труда* и образованию таких новых видов деятельности, как скотоводство, ремесленничество, земледелие, металлообработка. Такой переход был вынужденным, что было обусловлено неблагоприятными климатическими изменениями. Вследствие таких изменений исчезают привычные для людей растения и виды животных, употребляемых человеком в пищу. Человек был вынужден осваивать новые виды деятельности. В результате деления труда стали наблюдаться *рост производительности труда и появление прибавочного продукта*. Прибавочный продукт способствовал товарообмену и возникновению *новых форм собственности*. Наряду с общественной собственностью появляется собственность коллективная, групповая, частная, что способствует *имущественному расслоению общества* и образованию классов, социальных групп, чьи интересы были уже различными и не совпадали с интересами общими, как это было в роду. Такие экономические изменения внутри рода на этапе производящей экономики сыграют ключевую роль в образовании отдельных государств.

Во-вторых, в результате развития указанных видов деятельности повышается значимость мужского труда, что приводит к переходу от матриархата к патриархату. Таким образом, происхождение родства начинает вестись не по женской, а по мужской линии, и мужчина стал занимать господствующее положение в роду. Однако изменения счета родства достаточно тяжело давались сознанию первобытного человека, в связи с чем существовали некоторые обычаи, которые сводились к идеологическому обоснованию доминирующей роли мужчины в роду. К примеру, существовал такой обычай у народов Старого и Нового света как *кувада*, в соответствии с которым мужчина должен был совершать комплекс действий, которые могли бы подчеркнуть причастность мужчины к родовым мукам его жены. В частности, женщина после родов должна была начинать работать, в то время как мужчина притворившись больным и слабым лежал рядом с ребенком и выслушивал поздравления соседей, а также их сочувствия в том, что он и в самом деле вытерпел муку родов.

Таким образом, с установлением патриархата был обозначен новый этап в развитии человеческого общества, что сказалось и на брачно-семейных отношениях между членами рода. На смену групповому браку приходит парный брак, где учитывалась роль родной матери и достоверного родного отца. Впоследствии были образованы *патриархальные семьи*, где господствующая роль отводилась мужчине. Частные интересы патриархальной семьи становятся отличными от интересов рода. Образование патриархальных семей и патриархальной семейной общины стало ключевым фактором разложения родового строя и предшествовало возникновению государства.

2.2. Разнообразие факторов, влияющих на процесс возникновения первых государств

Процесс образования первых государств у различных народов шел

разными историческими путями. И это убедительно в своей работе «Происхождение семьи, частной собственности и государства» демонстрирует *Ф. Энгельс*, указывая на особенности возникновения государства у афинян (греков), римлян и германцев. В то же время исторические, археологические, этнографические и иные научные исследования дают основание утверждать, что для всех государственных систем можно обозначить наиболее общие факторы их образования и дальнейшего развития. Назовем лишь некоторые факторы, оказывающие влияние на процесс возникновения первых государств.

Экономический фактор. Наиболее ярко влияние экономического фактора проявляется в процессе возникновения государства Древняя Греция (Афины). Именно здесь Афинское государство появляется в силу причин развития производственных отношений внутри рода. Первопричина порождает появление нового уровня причин, которые впоследствии образуют единый экономический фактор. Представить данные причины можно в такой последовательности:

переход от присваивающей экономики к производящей → разделение общественного труда: выделение пастушеских племен; отделение ремесла от земледелия; выделение купечества (торговли) → рост производительности труда → появление прибавочного продукта (излишек) → товарообмен, присвоение результатов чужого труда → возникновение частной собственности → имущественное и социальное расслоение первобытного общества → образование классов → борьба между классами → возникновение государства, во главе которого стоит экономически господствующий класс.

Психологический фактор. Нельзя рассматривать данный фактор в чистом виде, но стоит учесть, что психика человека способна оказывать влияние на его потребности и мотивацию поведения. Так, у человека есть потребности в совместном существовании с себе подобными, потребности в авторитете, во властвовании и подчинении, потребности в безопасности. Все

эти потребности человек способен удовлетворить в первом политическом институте — государстве. По словам Платона: «Государство возникает... когда каждый из нас не может удовлетворить сам себя, но во многом еще нуждается...»

Социальный фактор. Социальный фактор также нельзя рассматривать в чистом виде, но его влияние на формирование государственности является очевидным, так как государство является продуктом общества. К социальным предпосылкам формирования государства можно отнести:

- запрет на кровосмешение (табу на инцест);
- смену полигамных отношений моногамными;
- появление семьи в современном смысле понятия;
- утрату родовой общиной социальной однородности, основанной на кровном родстве;
- формирование новых видов социальных связей (семейных, производственных, товарно-обменных);
- усложнение структуры социальной организации сообщества (преобразование родов в племена и союзы племен).

Военный фактор. Многие государства были образованы в результате захватнических войн. Так, возникновение государства древних германцев связано с завоеванием огромной территории Римской империи, для управления которой органы власти родового строя не были приспособлены. Германские племена, завоевав римские провинции, должны были организовать власть над провинциями. Органы родовой организации должны были преобразоваться в государственные органы. Военачальник превращается в короля. Во главе областей вместо родовых старейшин становятся графы. Проф. *А.Ф. Черданцев* отмечал и значение военного фактора на стадии переходного периода между государством и негосударственной формой организации общества. Такой период получил название в литературе *военная демократия* и связан с разложением родового строя и объединением племен в *союзы племен*. Ключевую роль в это время

играет военный вождь со своей дружиной, которые поддерживают жизнедеятельность такого союза за счет проведения постоянных грабительских войн в целях быстрого обогащения.

В современной учебной литературе называются и иные факторы, оказывающие влияние на образование первых государств (проф. В.Д. Перевалов, проф. Т.В. Кашанина):

- природно-климатический;
- демографический;
- идеологический и др.

Наряду с универсальными факторами образования государственности в юридической литературе анализируются и конкретные исторические пути возникновения государственности у определенных народностей, проживавших в разных регионах Земли.

1. *Восточный путь возникновения государства*, основанный на «азиатском способе производства» – государства Древнего Востока, Африки, Америки. Эти государства возникали вследствие разложения первобытных отношений и появления *имущественного неравенства* среди населения. Всему этому способствовало усиление управленческой роли вождя и его ближайшего окружения, которым стали доставаться основные богатства, добытые в военных походах. Все это приводит к ликвидации базового принципа первобытных отношений – равенства. Постепенно вождь становится монархом, а его ближайшее окружение, родоплеменная знать, преобразуется в аппарат управления.

Отмечается, что главным фактором производства на Востоке выступала *земля*. Земля находилась в коллективной собственности. Землю обрабатывала земельная община, а родоплеменная знать осуществляла функции управления. Велись масштабные ирригационные работы, которые были направлены на искусственное орошение земельных наделов, что требовало организации данного вида деятельности. Вождь (впоследствии монарх), его ближайшее окружение (бюрократический аппарат управления)

становятся организаторами ирригационных работ. Коллективная собственность со временем трансформировалась в государственную, которая по факту принадлежала монарху и тем, кто ему служил. Частная собственность в восточном типе государства отсутствовала.

2. *Западный путь возникновения государства.* Несколько по иному пути шел процесс образования европейских государств. Здесь, впрочем, как и в восточном типе, основной первопричиной образования государства выступает *имущественное неравенство людей*. Однако принципиальным отличием было то, что на Западе признавалась частная собственность, в том числе и на землю, что привело к расколу общества на классы (имущих и неимущих), которые постепенно начинают вступать в антагонистические отношения, т.е. подавлять друг друга и противоборствовать. Именно такая борьба между классами обусловит необходимость в создании государства, выступающего в качестве арбитра в противоречиях, складывающихся между классами. Однако и само государство будет отождествляться с экономически господствующим классом, о чем будет свидетельствовать распределение власти между богатыми, имущими, которым будут определены высокие должности в бюрократическом аппарате для распределения благ и подчинения своей власти неимущих. При этом у Древней Греции (Афин), Спарты, Древнего Рима были свои отличительные особенности в процессе становления государственности. И как бы ни менялась со временем общественно-экономическая формация, какой бы новый тип государства ни появлялся, характер взаимоотношений между классами всегда остается одним и тем же.

2.3. Основные теории происхождения государства

Существует множество теорий происхождения государства (рисунки 5). Плюрализм научных взглядов обусловлен своеобразием тех или иных регионов мира, где возникали первые государства, временем появления

самой теории, а также идеологическими и политическими установками, разделяемыми авторами теорий. Рассмотрим лишь некоторые из существующих теорий.



Рисунок 5 – Основные теории происхождения государства

Теологическая (божественная) теория

Общая идея теории. Государство вечно, как и сам Бог, и существует в силу божественной воли, а потому каждый обязан смиряться перед этой волей, подчиняться ей во всем. Государь является представителем Бога на земле.

Данная теория обосновывала превосходство церковной власти над светской, что было отражено в **теории двух мечей** (IX–X вв.), в рамках которой обосновывалась идея о том, что для защиты христианства Бог передал церкви два меча (символ власти) – церковный и светский. Духовный меч церковь оставила себе, а светский передала монарху, который обязан был подчиняться церкви, так как именно церковь выступала источником его власти. По утверждению Папы Римского Бонифация VIII, который сформулировал концепцию верховенства папы над любой светской властью, короли должны служить церкви по первому приказанию папы, который

имеет право карать светскую власть за любую ошибку, а папа не подчиняется никому из людей [папская булла *Unam Sanctam* (1302)].

Время и место распространения теории. Зарождение идеи божественного происхождения государства наблюдалось еще в период существования древневосточных государств – Древнего Египта, Вавилона, Китая и др. Наиболее широкое распространение эта теория получила в средневековой Европе. В современных условиях находит поддержку в исламе, католицизме и православии.

Представители теории и их основные работы:

– **Августин Аврелий (Блаженный)** (354–430) – христианский богослов, философ, епископ. Основные работы – «О жизни блаженной» (387), «Исповедь» (400), «О граде Божьем» (410–426);

– **Фома Аквинский** (1226–1274) – итальянский католический философ, доминиканский монах. Основные работы – «Сумма теологии» (1265–1274), «О правлении государей» (1266);

– **Иосиф Волоцкий (Иван Санин)** (1440–1515) – святой Русской церкви, настоятель Волокамского монастыря. Основная работа — «Просветитель» (1504).

Отдельные высказывания представителей теории

Августин Блаженный объяснял происхождение государства греховной природой человека. Согласно Священному писанию Адам и Ева родили Авеля и Каина, впоследствии Каин убил Авеля, а Авель нашел себе убежище «в земле Нод на восток от Эдема», родил там сына Еноха и построил город (Бытие 4.17). Рассуждая о сущности государства, Августин рассматривал государство как наказание за первородный грех Адама и в качестве средства предупреждения совершения людьми новых грехов.

Достоинства и недостатки теории. Среди достоинств этой теории в юридической литературе отмечают ее объективность с точки зрения отражения существующих реалий того времени (проф. Т.В. Кашанина). Действительно, теория отражала идею о том, что первые государства были

теократическими, а вступление монарха на престол освещалось церковью, что предавало власти монарха особый авторитет. При помощи данной власти, формирования идей справедливости и веры в Бога в обществе был установлен правопорядок.

К недостаткам самой теории можно отнести ее антинаучность, так как ее положения нельзя доказать и нельзя опровергнуть. С точки зрения системы управления в таком государстве оправдывалась идея неограниченной власти монарха, что неизменно вело к различного рода злоупотреблениям.

Патриархальная теория

Общая идея теории. Люди – существа коллективные, стремящиеся к взаимному общению, приводящему к возникновению семьи. Государство возникает из разрастающейся из поколения в поколение семьи. Разрастание семьи ведет вначале к появлению поселений, которые затем преобразуются в государство. Глава семьи (патер) становится главой государства – монархом. В этой теории проводится параллель между отношениями в семье — отцом и членами семьи с одной стороны и отношениями в государстве – монархом и подданными. И в семье, и в государстве глава должен проявлять соответствующую заботу о своих подопечных, в свою очередь, последние обязаны подчиняться воли главы и уважать его. Именно из таких воззрений позднее возникает и идея *патернализма* (от латинского *pater* – отец). Патернализм чаще всего сводится к покровительству, опеке и контролю со стороны старшего по отношению к младшему, со стороны государства по отношению к населению.

Время и место распространения теории. Теория получила распространение еще в древние времена в Древнем Китае, Древней Греции. Новый интерес к идеям этой теории возникнет в Европе (Англии) в XVII в., а в России – в XIX–XX вв.

Представители теории и их основные работы:

Конфуций (ок. 551–479 до н.э.) – древний мыслитель и философ

Китай. Основная работа – сборник изречений Конфуция «Лунь юй» (Избранные беседы);

Аристотель (384–322 до н.э.) – древнегреческий философ. Основные работы – «Политика» (ок. 329 до н.э.), «Никомахова этика» (336-322 до н.э.);

Роберт Филмер (1588–1653) – английский политический философ. Основная работа – «Патриархия, или Естественная власть короля».

Отдельные высказывания представителей теории

Интересной выглядит идея древнекитайского философа *Конфуция*, который ассоциировал государство с большой семьей, где власть отца приравнивалась к власти императора, а семейные отношения рассматривались через призму властных отношений между правящими и подданными. Подданные такого государства, т.е. младшие члены семьи, обязаны были подчиняться правителям (старшим). А правители (старшие) обязаны проявлять заботу о подчиненных (младших), как это принято в семье.

Аристотель, говоря о государстве, называл его высшей формой человеческого общения (наряду с семьей, общиной), поскольку человек по своей природе – существо общественное («Никомахова этика») и политическое («Политика»).

В своей работе «Патриархия, или Естественная власть короля» (XVII в.) английский ученый *Роберт Филмер* доказывал, что власть монарха является неограниченной, поскольку она исходит от Адама, а он, в свою очередь, получил власть от Бога.

Достоинства и недостатки теории. Достоинством теории можно признать справедливую аналогию государства с семьей в определенной степени, которые представляли особые формы взаимодействия людей в обществе. Государство возникло не сразу и развивалось действительно из простейших форм – первобытной семьи и общины.

Ценность данной теории состоит в том, что она получила современную интерпретацию в идее государственного патернализма, т.е.

идее о том, что государство обязано проявлять социальную заботу о собственных поданных (гражданах), что отражается в его социальной политике. К примеру, в действующей Конституции РФ, в ст. 2, находит закрепление норма о том, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства. Идея патернализма проявляется и в социальной сущности российского государства: «Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека» (ч. 1 ст. 7 Конституции РФ). В то же время в современной юридической литературе отмечаются и определенные риски распространения данной концепции. Ведь чрезмерная опека со стороны государства может оказывать негативное воздействие на гражданские инициативы, самостоятельность общества, формируя особое патерналистское правосознание поданных (граждан).

К недостаткам теории можно отнести линейность, схематичность в понимании процессов возникновения государства. Вряд ли можно простым сложением разросшихся патриархальных семей объяснить процесс образования государства, так же как нельзя проводить полную аналогию между монархом и главой семьи.

Теория договорного происхождения государства

Общая идея теории. До появления государства люди находились сначала в равном положении, затем права одних стали вступать в противоречие с правами других. Чтобы защитить человека, гарантировать ему нормальную жизнь, преодолеть социальное неравенство, люди заключают между собой *общественный договор* о создании государства, добровольно передавая ему часть своих полномочий. Государство на основании такого договора обязуется выполнять такие специфические функции, как обеспечение безопасности и правопорядка, принятие законов, управление обществом и др.

Время и место распространения теории. В отдельных положениях теория зародилась еще в V–VI вв. до н.э. в учениях софистов Древней Греции, однако более детально была конкретизирована в работах философов Нового времени.

Представители теории и их основные работы:

Гуго Гроций (1583–1648) – голландский политический и правовой мыслитель. Основные работы – «Свободное море» (1609), «О праве войны и мира» (1625);

Томас Гоббс (1588–1679) – английский политический мыслитель. Основные работы – «О гражданине» (1642), «Левиафан или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского» (1651);

Бenedикт Спиноза (1632–1677) – голландский политический и правовой мыслитель. Основные работы — «Основы философии Рене Декарта» (1663), «Богословско-политический трактат» (1670), «Этика, доказанная геометрическим методом» (1675);

Джон Локк (1632–1704) – английский политический мыслитель. Основная работа – «Два трактата о правлении» (1690);

Жан Жак Руссо (1712–1778) – французский политический и правовой мыслитель. Основные работы – «Рассуждения о происхождении и основаниях неравенства между людьми» (1755), «Об общественном договоре» (1762);

Александр Николаевич Радищев (1749–1802) – русский политический и правовой мыслитель. Основные работы – ода «Вольность» (1781–1783), «Путешествие из Петербурга в Москву» (1790).

Отдельные высказывания представителей теории

Г. Гроций один из первых выработал теорию договорного происхождения государства, противопоставив ее теологической теории. По его словам: «Государство есть совершенный союз свободных людей, заключенный ради соблюдения права и общей пользы».

Т. Гоббс считал, что людям присущи соперничество (стремление к наживе), недоверие (стремление к безопасности), любовь к славе (честолюбие). Эти страсти делают людей врагами: «человек человеку — волк». Поэтому в естественном состоянии, где нет власти, держащей людей в страхе, они находятся в «состоянии войны всех против всех». Отсюда и выводится основное значение государства — обеспечение общих для всех мира и безопасности, чего невозможно было достичь в догосударственном состоянии. Государство сравнивается с Левиафаном, с огромным морским библейским чудовищем.

В свою очередь, *Дж. Локк* говорил о том, что в естественном состоянии все равны и свободны, имеют собственность (с появлением денег она становится неравной); естественное состояние — это в основном состояние мира и доброжелательности. Закон природы предписывает людям мир и безопасность. Однако любой закон нуждается в гарантиях, ибо, если никто не обладает властью его охранять, обуздывая нарушителей, он не будет исполняться и будет бесполезным.

Достоинства и недостатки теории. К достоинству данной теории можно отнести ее демократичность, коротая проявляется в осознании добровольного объединения людей в государственно-организационную форму, в целях достижения общих благ. Эта теория впервые обозначает и отстаивает идею о *народном суверенитете* (Ж.-Ж. Руссо), согласно которому единственным источником государственной власти является народ, а правители обязаны подчиняться народу и отчитываться перед ним.

К недостаткам можно отнести антиисторический характер теории по причине того, что в истории нет таких примеров заключения таких общественных договоров, на основании которых возникли бы государства.

Теория насилия (завоевания)

Общая идея теории. Государство возникло как результат насилия, путем завоевания слабых и беззащитных племен более сильными и организованными. Из этих племен создается государство. Возникновение

государства представляется как реализация принципа «слабый подчиняется сильному». В результате войн племена превращаются в касты, сословия, классы. Именно с помощью насилия образовались государства лангобардов, вестготов, новое английское королевство и др.

Время и место распространения теории. Данная теория обосновывается в конце XIX – начале XX в., в трудах немецких и австрийских философов, экономистов, социологов и др.

Представители теории и их основные работы:

Людвиг Гумплович (1838–1909) – польский социолог, экономист и юрист. Основные работы – «Раса и государство» (1875), «Общее государственное право» (1877), «История теорий государства» (1905);

Карл Каутский (1854–1938) – немецкий экономист, историк, публицист и социал-демократический политик. Основные работы — «Экономическое учение Карла Маркса» (1886), «Этика и материалистическое понимание истории» (1906);

Евгений Дюринг (1833–1921) – немецкий философ. Основные работы – «Критическая история национальной экономики и социализма» (1875), «Логика и теория науки» (1878).

Отдельные высказывания представителей теории

По словам Л. Гумпловича, история не знает ни одного примера возникновения государства иначе, чем не при помощи насилия одного племени над другим. Стоит признать данную теорию научно обоснованной и исторически оправданной, однако очевидным является и то, что военный фактор не является единственным и доминирующим в сложном механизме образования государства.

К. Каутский считал, что государство возникает как аппарат принуждения завоевателей (победившего племени) над побежденными. Из победившего племени формируется господствующий класс, а из побежденного племени – класс эксплуатируемых.

Достоинства и недостатки теории. К достоинству данной теории можно отнести ее соответствие историческим фактам. В то же время, как отмечает проф. *Т.В. Кашанина* в тех регионах, где факты завоевания имели место, они все же носили вторичный характер по отношению к процессу создания государства.

К недостаткам данной теории относят ее односторонний характер, который не позволяет учитывать в процессе возникновения государства и других важных факторов – экономического, социального, психологического и др.

Марксистская (классовая, материалистическая) теория происхождения государства

Общая идея теории. Государство есть результат изменения социально-экономических отношений и способов производства в родоплеменной организации общества, что сопровождается переходом от присваивающей экономики к производящей, разделению общественного труда, появлению прибавочного продукта, товарообмена, частной собственности, расколу общества на противостоящие классы. Перечисленные факторы способствовали исчезновению первобытного строя, что привело к появлению государства, выступающего в качестве организации экономически господствующего класса. Основоположники марксизма в целом положительно оценивали роль государства в обществе, так как оно должно было сдерживать противоречия между существующими классами.

Однако представители данной теории считали, что с уничтожением классов отмирает и само государство. В современной теоретико-правовой науке относительно дальнейшего существования государства высказываются различные точки зрения. В то же время современные ученые единодушны в том, что государство будет существовать и в будущем, пока человечество не изобретет другую, более совершенную организацию общества. Современная практика показывает, что уже сегодня на смену единичному суверенному

государству приходят различные объединения государств, существующие в форме различных международных сообществ, содружеств, союзов и т.д.

Время и место распространения теории. Теория получила свое распространение в конце XIX – начале XX в.

Представители теории и их основные работы:

Карл Маркс (1818–1883) – немецкий ученый, основоположник последовательного научного мировоззрения – диалектического и исторического материализма. Основные работы – «Манифест коммунистической партии» (1848), «Капитал» в 4 т. (1867–1910);

Фридрих Энгельс (1820–1895) – немецкий ученый, один из основоположников научного коммунизма. Основные работы – «Манифест коммунистической партии» (1848), «Происхождение семьи, частной собственности и государства» (1884);

Владимир Ильич Ленин (1870–1924) – российский революционер, крупный теоретик марксизма, советский политический и государственный деятель. Основная работа – «Государство и революция» (1917).

Отдельные высказывания представителей теории

Ф. Энгельс писал: «Государство есть продукт общества на известной ступени развития; государство есть признание, что это общество запуталось в неразрешимом противоречии с самим собой, раскололось на непримиримые противоположности, избавиться от которых оно бессильно. А чтобы эти противоположности, классы с противоречивыми экономическими интересами, не пожрали друг друга и общество в бесплодной борьбе, для этого стала необходимой сила, которая бы умеряла столкновение, держала его в границах “порядка”. И эта сила, происшедшая из общества, но ставшая себя над ним, все более и более отчуждающая себя от него, есть государство».

По словам *В.И. Ленина*: «Государство – это есть машина для поддержания господства одного класса над другим. Когда в обществе не было классов, когда люди до рабской эпохи существования трудились в

первобытных условиях большего равенства, в условиях еще самой низкой производительности труда, когда первобытный человек с трудом добывал себе средства, необходимые для самого грубого первобытного существования, тогда не возникало и не могло возникнуть и особой группы людей, специально выделенных для управления и господствующих над всем остальным обществом. Лишь когда появилась первая форма деления общества на классы, когда появилось рабство, когда можно было известному классу людей, сосредоточившись на самых грубых формах земледельческого труда, производить некоторый излишек, когда этот излишек не абсолютно был необходим для самого нищенского существования раба и попадал в руки рабовладельца, когда, таким образом, упрочилось существование этого класса рабовладельцев и чтобы оно упрочилось, необходимо было, чтобы явилось государство».

Достоинства и недостатки теории. Достоинством данной теории является то, что она основывается на социально-экономическом факторе общества. В качестве *недостатков* в юридической литературе называют недооценку иных факторов наряду с экономическим – национального, религиозного, психологического, военного и иных.

Психологическая теория происхождения государства

Общая идея теории. Возникновение государства объясняется свойствами человеческой психики, потребностями индивида жить в коллективе, его стремлением к поиску авторитета, желанием повелевать и подчиняться. Данная теория обращает внимание на то, что создание государства было обусловлено эмоциями и переживаниями человека, а не иными факторами (экономическими, военными и т.д.).

Время и место распространения теории. Истоки ее были заложены в Древнем Риме (Цицерон), однако в качестве научно обоснованной теории она появляется лишь конце XIX – начале XX в.

Представители теории и их основные работы:

Лев (Леон) Иосифович Петражицкий (1867–1931) – российский и польский ученый, правовед, социолог, философ. Основные работы – «Очерки философии права» (1900), «Введение в изучение права и нравственности: Эмоциональная психология» (1907), «Теория права и государства в связи с теорией нравственности» (1907);

Джеймс Фрэзер (1854–1941) – британский религиовед, антрополог, этнолог, культуриолог, историк религии, представитель классической английской социальной антропологии. Основные работы – «Тотемизм» (1887), «Золотая ветвь: исследование магии и религии» (1890);

Габриель Тард (1843–1904) – французский социолог и криминолог, один из основателей субъективно-психологического направления в западной социологии. Основные работы – «Законы подражания» (1890), «Социальная логика» (1895).

Достоинства и недостатки теории. Достоинством данной теории является то, что психологические закономерности – важный фактор, безусловно, оказывающий влияние на социальные институты.

К *недостаткам* теории можно отнести то, что психологические свойства личности не могут являться единственными причинами образования государства, так как психика человека формируется также под влиянием внешних (социально-экономических) факторов и др.

В научной литературе выделяют и иные теории происхождения государства:

- ирригационная (гидравлическая) теория (Карл Виттфогель);
- теория инцеста (Клод Леви-Стросс);
- органическая теория (Герберт Спенсер);
- расовая теория (Фридрих Ницше);
- патримониальная теория (Карл Людвиг Галлер);
- спортивная теория (Ортега-и-Гассет);
- диффузионная теория (Гребнер);
- теория специализации (Т.В. Кашанина).

2.4. Типология государств

Государство, появившись на определенном этапе исторического развития, постоянно эволюционировало, что сказывалось на изменении со временем его сущности, социальной роли, форм и др. Государство как социальный институт находится в постоянном процессе развития, что требует его разностороннего изучения. Категория «типология государства», которая по своей сути представляет собой классификацию, способствует более глубокому познанию закономерностей развития государства, его трансформации в современных условиях, многообразия его форм. В современном мире существует множество государств, однако провести их типологию возможно только на основании наиболее общих и специфичных признаков, приведенных в единую систему.

Типология (классификация) государств – совокупность существенных признаков государства, позволяющих отнести его к определенной группе государств в соответствии с тем или иным критерием.

Типология государства не является абстрактной конструкцией, не существующей на практике, так как она основывается на обобщении реально существующего материала исторического, социологического, экономического и иного характера применительно к изучению общих признаков, свойств, сущности, процессов развития государств в современном мире.

В теоретико-правовой науке существует несколько традиционных подходов к типологии государства.

Формационный подход. Представителями данного подхода являются *К. Маркс, Ф. Энгельс, В.И. Ленин, И.В. Сталин* и др. Формация представляет собой определенную ступень в развитии общества, которая отличается особым способом производства. Таким образом, важнейшим классификационным критерием в данном подходе выступают особенности **экономических отношений (способа производства)**, свойственных для

определенной ступени развития общества. Различают пять формаций (ступеней развития) общества: первобытнообщинная, рабовладельческая, феодальная, капиталистическая и социалистическая. Каждой формации (кроме первобытнообщинной) соответствует определенный тип государства. К таким типа государства можно отнести следующие (рисунок 6).



Рисунок 6 – Типы государства, основанные на формационном подходе

Рабовладельческий тип государства. Первые государства возникли в IX–VII вв. до н.э. Характеризовался данный тип государства наличием частной собственности рабовладельцев на средства производства и рабов, которые выступали в качестве вещей. *Основные классы:* рабовладельцы – рабы.

Феодальный тип государства. Впервые возник в Европе VI–IX вв. (Англии и Франции, Германии и России, Чехии и Польше). Такой тип государства характеризовался тем, что экономической основой его выступала феодальная собственность на землю, которая укрепила экономическую зависимость крепостных крестьян от феодалов. *Основные классы:* феодалы – крепостные крестьяне.

Буржуазный (капиталистический) тип государства. Первые возникли в Европе и Северной Америке 200–300 лет назад. Этот тип государства характеризуется ростом промышленности и индустрии за счет свободного оплачиваемого труда рабочих и развития производственных отношений,

основанных на частной собственности и свободной конкуренции. Данное государство проходит различные стадии развития: капиталистическое, монополистическое, индустриальное, постиндустриальное государство. *Основные классы:* буржуазия – пролетариат.

Социалистический тип государства. Появление данного типа государства связывали с осуществлением социальной революции, которую возглавляет рабочий класс для установления диктатуры пролетариата. Частная собственность запрещается законом и становится социалистической, что отражается негативно на развитии экономики. Социалистическое государство, по мнению представителей формационного подхода, как государство высшего типа есть отмирающее государство, базирующееся на общественной собственности на средства производства и имеющее широкую социальную базу. Общество постепенно от классового должно было перейти к бесклассовому.

Источник развития государства заключен, по мнению представителей данного подхода, в самом обществе, а не вне его. Смена одного типа другим – процесс объективный, естественно-исторический, реализующийся в результате революций.

Основным *достоинством* данного подхода можно назвать его объективность, так как он учитывает смену одного исторического типа государства другим. В этом процессе каждый последующий тип государства должен быть исторически более прогрессивным, чем предыдущий.

Среди основных недостатков данного подхода в юридической литературе отмечают его однолинейность и излишнюю запрограммированность (проф. *Н.И. Матузов*, проф. *А.В. Малько*), а также недооценку представителями данного подхода наряду с экономическими факторами иных – национальных религиозных, культурных и т.п., также оказывающих важное влияние на развитие конкретного государства.

Цивилизационный подход. В основе цивилизационного подхода лежат духовные признаки: культурные, религиозные, национальные,

психологические и пр. Его представителями являются *А. Тойнби, П. Сорокин, О. Шпенглер и М. Вебер* и другие.

Понятие «цивилизация» утвердилось в европейской науке в эпоху Просвещения и с тех пор приобрело такую же многозначность, как и понятие «культура».

Основным представителем данного подхода английским историком Арнольдом Джозефом Тойнби *цивилизация* определена как замкнутое и локальное состояние общества, отличающееся общностью религиозных, психологических, культурных, географических и других признаков.

К сожалению, А. Тойнби типологию государства по цивилизационному подходу не разработал, что вполне объяснялось сложностью определения критериев типологии как цивилизации, так и государств. Изначально А. Тойнби выделил около 100 самостоятельных цивилизаций, сократив их позднее до 20, доказав факт того, что все цивилизации развиваются по спирали, так как имеют фазу зарождения, фазу расцвета и фазу упадка.

Принято различать следующие этапы цивилизации:

- *локальные*, которые существовали в каком-либо конкретном месте (шумерская, эгейская);
- *особенные* (западноевропейская, российская, исламская, буддистская);
- *древние, средневековые, современные*;
- *мировая* (формируется на принципе глобального гуманизма).

В современных условиях также актуализируется вопрос о типологии цивилизации, отнесении к конкретным типам современных государств. Особый научный интерес вызывает вопрос о *месте России в мировом сообществе цивилизаций*. По словам проф. Л.П. Рассказова, существует несколько типов современных цивилизаций:

- а) западная;
- б) восточная;

в) евразийская, к последней целесообразно отнести и Россию в связи с тем, что:

1) Россия – это конгломерат народов, которые относятся к разным типам цивилизаций;

2) Россия расположена между Востоком и Западом;

3) в процессе образования и развития государства Российского на него оказывали влияние различные цивилизационные центры: Византийская цивилизация и «степь» (прежде всего монгольское нашествие), Европа и Азия.

Таким образом, под *цивилизацией* следует понимается ступень развития **духовной и материальной культуры**. В итоге важнейшим классификационным критерием в данном подходе выступает *культура* в различных формах ее проявления:

- религия;
- мировоззрение;
- результаты интеллектуальной деятельности;
- особенности духовной жизни;
- общественный менталитет;
- история;
- особенности географического месторасположения;
- обычаи, традиции и иные социальные нормы, присущие конкретному обществу;
- образование;
- научно-технический прогресс и др. проявления духовной и материальной культуры.

В теоретико-правовой науке фактически отсутствует типология государств в рамках цивилизационного подхода. И не каждая из перечисленных форм проявления культуры может лечь в основу для проведения типологии современных государств. Однако в качестве такого критерия может быть обозначена религия. В юридической литературе

достаточно распространенной является классификация государств, которая учитывает *отношение государства к религии*. На основании этого критерия можно выделить следующие типы государств (рисунок 7).

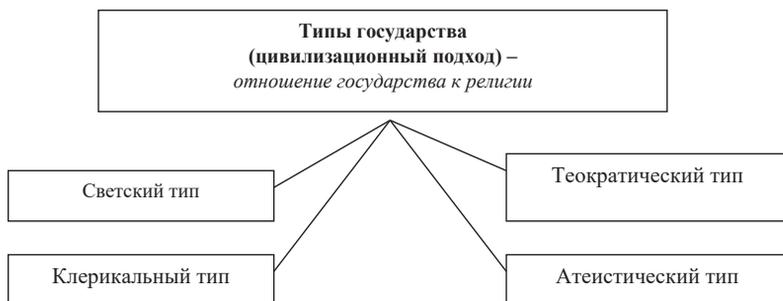


Рисунок 7 – Типы государства, основанные на формационном подходе

Светский тип государства (Россия, ФРГ, Франция, государства СНГ).

В таком государстве:

- а) нет государственной религии;
- б) церковь отделена от государства (устанавливает режим взаимного невмешательства в дела друг друга);
- в) отключение религии от политики;
- г) свобода совести и вероисповедания;
- д) признается равенство конфессий (религий);
- е) религиозные каноны не являются источниками права;
- ж) школа отделена от церкви (светский характер образования);
- з) граждане освобождены от уплаты церковного налога и др.

В соответствии со ст. 14 Конституции РФ Россия является светским государством.

Клерикальный тип государства (позднелат. clericalis – «церковный», от греч. κληρος – «клир, духовенство») (*Великобритания, Дания, Япония, Норвегия*). В таком государстве:

а) признается равенство конфессий, однако одна из конфессий имеет статус государственной и обладает рядом привилегий (финансовая помощь, налоговые льготы);

б) церковь наделяется правом на осуществление юридически значимых действий: регистрация брака, рождения, смерти;

в) церковь может принимать участие в реализации социальной политики относительно вопросов образования, здравоохранения и т.д.;

г) граждане (подданные) платят церковный налог и др.

Теократический тип государства (*Иран, Пакистан, Марокко, Ватикан, Саудовская Аравия*). Для такого государства характерно:

а) наличие одной официальной религии, остальные запрещены законом;

б) запрет на смену вероисповедания;

в) глава государства является одновременно и высшим религиозным деятелем (обожествление его фигуры);

г) религиозные нормы носят характер официальных источников права и др.

Атеистический тип государства (*ранее СССР, Албания и др. социалистические государства*). В таком государстве:

а) религия запрещена законом;

б) пропагандируется атеизм;

в) церковь лишают собственности;

г) в отношении священнослужителей и верующих проводятся репрессии и др.

В настоящее время атеистических государств в чистом виде не встречается, даже там, где реализуются социалистические режимы. Однако в

научной литературе встречается точка зрения, согласно которой *Северная Корея* рассматривается в качестве атеистического типа.

Основным *достоинством* данного подхода можно назвать его *универсальность*, так как он охватывает различные проявления материальной и нематериальной культуры и позволяет провести более расширенную классификацию государств в современных условиях.

Среди *недостатков* цивилизационного подхода можно отметить большое количество идеально-духовных факторов в качестве признаков цивилизаций, которые не всегда характеризуют государство, а скорее общество.

В истории теоретико-правовой мысли можно встретить и иные взгляды на типологию.

Немецкий философ *Г.В.Ф. Гегель* выделял четыре всемирно-исторических типа царств:

- а) восточное (теократия – *свобода одного*);
- б) греческое (демократия или аристократия – *свобода некоторых*);
- в) римское (демократия или аристократия – *свобода некоторых*);
- г) германское (монархия с представительной системой — *свобода всех*).

Л. Гумплович осуществлял классификацию современных ему государств в зависимости от *размеров территории и численности населения*, подразделяя их на:

- а) мировые, с территорией более 1 млн кв. км и населением более 50 млн человек;
- б) великие – от 200 тыс. до 1 млн кв. км и населением от 30 до 50 млн человек,
- в) малые – с территорией менее 200 тыс. кв. км и населением до 30 млн человек.

Проф. В.С. Нерсесянц указывал, что типы государства выступают основными историческими формами признания и организации свободы людей, выражающими этапы ее прогресса, выделяя четыре типа государств:

- а) этнические государства Древнего мира;
- б) сословные государства Средних веков;
- в) государства индивидуалистического типа;
- г) гуманитарно-правовой тип государства.

Наряду с обозначенными ранее подходами и взглядами классифицировать современные государства можно и по иным различным основаниям. К примеру, по доминирующему политическому режиму различают *демократический, тоталитарный, авторитарный типы государства*; по форме правления – *монархический и республиканский типы государства*; по форме государственного устройства – *унитарный и федеративный тип государства*.

Таким образом, стоит говорить о существовании двух доминирующих подходов к типологии государства – *формационного и цивилизационного*. Цивилизационный подход и формационный подход в настоящее время дополняют друг друга. При этом более универсальным подходом является цивилизационный, так как он включает в себя разнообразные факторы, по которым можно определить уровень развития государства и соотнести его с определенным типом.

2.5. Понятие, основные признаки и сущность современного государства

В современном мире насчитывается около двухсот государств, каждое из которых имеет свой уникальный исторический путь развития, особые формы организации политической власти, но, несмотря на это, всем государствам присущи определенные общие признаки, позволяющие отличать его от других социальных и политических институтов общества.

Международно-признанными государствами, как правило, считаются те, которые либо являются членами Организации Объединенных Наций (далее – ООН), либо имеют реальную возможность стать ее членами, но добровольно отказываются от такой возможности. В настоящее время таких государств насчитывается 195. В то же время наряду с признанными государствами различают государства *частично признанные* (Абхазия, Косово, Турецкая Республика Северного Кипра, Тайвань, Сахарская Арабская Демократическая Республика, Республика Южная Осетия) и *непризнанные* (Нагорно-Карабахская Республика, Приднестровская Молдавская Республика, Донецкая Народная Республика, Луганская Народная Республика, Республика Сомалиленд, Государство Ва, Государство Шан, Исламский Эмират Вазиристан).

В современной юридической литературе государство определяется в качестве универсальной политической организации всего общества, которая характеризуется определенным набором признаков. К примеру, проф. *Н.И. Матузов*, определяет *государство* как выделившуюся из общества и обусловленную его социально-экономическим укладом, традициями, культурой политическую организацию суверенной публичной власти. Аналогичное определение понятия государства встречается у проф. *Л.А. Морозовой*: «Государство – это политическая организация, объединяющая все общество, призванная управлять его делами, устранять возникающие социальные конфликты, обеспечивать правопорядок и определенный режим властвования». Дополнительными характеристиками *государства* наделяет в своем определении проф. *А.Ф. Черданцев*, понимая по последним территориальную, суверенную организацию политической власти в классовом обществе, делающая свои веления обязательными с помощью законов, опирающаяся на организованное принуждение, обладающая монополией на сбор налогов.

Анализ многообразия дефиниций государства в современной учебной литературе позволяет прийти к выводу, что они все фактически

определяются через перечисление ключевых признаков государства.

Таким образом, **государство** в современном понимании – это особая суверенная политическая организация публичной власти и населения на определенной территории, реализующая свою власть при помощи государственного аппарата управления и принуждения, которая формирует при этом государственный бюджет за счет сбора налогов и иных обязательных платежей, обладающая своей государственной символикой и монополией на издание законов.

Из ранее приведенного определения можно выделить следующие **признаки государства**:

- территория;
- суверенитет;
- публичная (государственная) власть;
- население;
- государственный аппарат управления и принуждения;
- государственный бюджет (казна);
- защита прав и свобод человека;
- монополия на издание законов;
- государственные символы.

Рассмотрим перечисленные признаки более подробно.

1. **Государственный суверенитет.** Для государства суверенитет – это основа его правосубъектности, т.е. особое свойство, которое отвечает за его полновластие, верховенство и независимость. Таким образом, под **суверенитетом** принято понимать присущее государству *верховенство* государственной власти на своей территории и *независимость* государства во внутренней и внешней политике. При этом **верховенство власти** проявляется в ее *универсальности* (распространении ее на все население) и осуществлении властных велений через систему норм действующего законодательства, государственное управление и правосудие. Верховенство государственной власти указывает на уникальность ее свойств, ее

отличительные особенности по сравнению с иными видами социальной власти в обществе.

В свою очередь, **независимость** может проявляться в самостоятельности государства определять форму правления и форму государственного устройства; формировать по своему усмотрению систему государственных органов, определяя их функции и полномочия; принимать законы и иные нормативные акты; формировать и исполнять бюджет, заключать международные договоры и др.

Из этого следует, что суверенитет государства предусматривает независимость государственной власти от всякой иной власти внутри страны и вне ее, выраженная в ее исключительном праве самостоятельно и свободно решать свои дела (*проф. С.С. Алексеев*).

Любое суверенное государство обеспечивает целостность своей территории. В соответствии с ч. 1, 3 ст. 4 Конституции РФ суверенитет Российской Федерации распространяется на всю ее территорию. Российская Федерация обеспечивает целостность и неприкосновенность своей территории.

В то же время современные государства не обладают абсолютным суверенитетом, так как он ограничивается международными отношениями, теми обязательствами, которые следуют из международных договоров, участниками которых являются многие современные государства. *Интересным представляется факт*, что в 2000 г. под эгидой ООН была создана Международная комиссия по вопросам вмешательства и государственного суверенитета. В своем докладе комиссия указывает, что суверенитет не только предоставляет государствам право «контролировать» свои внутренние дела, но также налагает непосредственную ответственность по защите людей, проживающих в пределах границ этих государств. В докладе также высказывается мнение о том, что в том случае, если государство не способно защитить людей – будь то из-за отсутствия возможностей, либо из-за отсутствия воли, – ответственность переходит к

широкому международному сообществу.

2. **Публичная (государственная) власть.** *Публичность власти* сводится к тому, что она реализуется от имени народа. Так, к примеру, в соответствии с ч. 1 ст. 3 Конституции РФ единственным источником власти в РФ является ее многонациональный народ. В то же время власть реализуется особым аппаратом государственных органов (чиновниками). В данном случае речь идет о важнейшем признаке государства – *государственной власти*.

3. **Территория.** Территориальная организация государства отличается тем, что она обособлена *государственными границами* и имеет свое особое *административно-территориальное деление* внутри этих границ. В настоящее время действует Закон РФ от 01.04.1993 № 4730-1 «О государственной границе Российской Федерации», где в соответствии со ст. 1 **Государственная граница** Российской Федерации определена как линия и проходящая по этой линии вертикальная поверхность, определяющие пределы государственной территории (суши, вод, недр и воздушного пространства) Российской Федерации, т.е. пространственный предел действия государственного суверенитета Российской Федерации. В соответствии с ч. 1 ст. 67 Конституции РФ территория Российской Федерации включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними.

В настоящее время все современные государства по *форме территориального устройства* делятся на унитарные и федеративные. Россия относится к федеративному типу государства, территория которого делится на 85 субъектов РФ. *Административно-территориальное устройство субъектов РФ* устанавливается уставами или конституциями субъектов РФ, региональными законами субъектов РФ «Об административно-территориальном устройстве» и соответствующими реестрами административно-территориальных единиц субъектов РФ, согласно которым большая часть субъектов РФ делится на административно-

территориальные единицы, к которым в основном на верхнем уровне относятся районы и города областного (краевого, республиканского, окружного) значения, а также в некоторых регионах и закрытые административно-территориальные образования (ЗАТО).

4. **Население.** Население, проживающее на территории государства, становится связанным с ним особой устойчивой правовой связью – гражданством или подданством. На территории РФ проживает *многонациональный состав* населения, что нашло отражение в преамбуле Конституции РФ. По результатам последней переписи населения (2010) в России насчитывается около 200 различных национальностей (народностей), представители которых являются гражданами РФ. Основными *этническими группами* в РФ являются русские, татары, украинцы, башкиры, чуваша, чеченцы, армяне. Стоит учесть, что гражданство Российской Федерации является единым и равным, независимо от оснований приобретения (ч. 1 ст. 6 Конституции РФ).

5. **Государственный аппарат управления и принуждения.** Государственная власть реализуется посредством сложного механизма государства, в котором основная роль принадлежит различным государственным органам. В соответствии со ст. 11 Конституции РФ государственную власть в Российской Федерации осуществляют Президент Российской Федерации, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство Российской Федерации, суды Российской Федерации. Все перечисленные органы, за исключением судов, можно отнести к *органам управления*. К государственному *аппарату принуждения* наряду с судами можно отнести, к примеру, такие силовые структуры, как армию, полицию, Росгвардию, Федеральную службу безопасности, Службу внешней разведки, прокуратуру, Следственный комитет, таможню и др.

Государственная власть наряду с федеральным уровнем осуществляется и на уровне субъектов РФ (ч. 2 ст. 11 Конституции РФ). В свою очередь, в

соответствии со ст. 12 Конституции РФ органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти и действуют в пределах своих полномочий самостоятельно.

6. Государственная казна (бюджет). Государственный бюджет формируется для обеспечения обороны, для реализации социальной политики, развития экономики, здравоохранения, культуры, спорта, содержания государственного аппарата и др., т.е. для поддержания жизнедеятельности всего общества. К источникам формирования государственного бюджета можно отнести не только налоги и обязательные платежи, но и государственные кредиты, внутренние и внешние займы, таможенные пошлины, штрафы, ценные бумаги, золотовалютный запас и др. В соответствии с ч. 3, 4 ст. 169 Бюджетного кодекса РФ проекты федерального бюджета, бюджета субъекта Российской Федерации составляются и утверждаются сроком на *три года* – очередной финансовый год и плановый период. В настоящее время действует Федеральный закон «О федеральном бюджете на 2021 год и на плановый период 2022 и 2023 годов» от 08.12.2020 № 385-ФЗ.

7. Защита прав и свобод человека и гражданина. Права человека и свободы человека и гражданина закреплены во второй главе Конституции РФ, а также в ратифицированных Российской Федерацией международных соглашениях.

В Конституции РФ закреплены личные, политические, экономические, социальные, культурные, экологические. Не все права и свободы получили закрепление в Конституции РФ. При этом в ч. 1 ст. 55 Конституции РФ сказано, что перечисление в Конституции РФ основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина.

Защита прав и свобод человека и гражданина характерна для любого современного демократического государства, которое по своей природе является правовым и признает в качестве своей обязанности признание,

соблюдение и защиту прав и свобод граждан (ст. 2 Конституции РФ). Государство обязано создавать систему защиты прав и свобод, в которую были бы включены судебные и административные органы, парламентские, президентские и иные структуры. В соответствии со ст. 45 Конституции РФ государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется. Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Основным средством защиты прав и свобод является *судебная защита*.

Наряду с внутригосударственными средствами защиты Конституция РФ предусматривает и *международные механизмы защиты прав* и свобод человека, при условии, если: а) такое средство предусмотрено на основании международного договора Российской Федерации и б) исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (ч. 3 ст. 46 Конституции РФ). Так, в 1998 г. Россия, ратифицировав Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, признала юрисдикцию *Европейского суда по правам человека* (далее – ЕСПЧ) (*Страсбург, Франция*) и наделила правом граждан РФ обращаться с жалобами в международный суд. На 2018 г. в отношении России ЕСПЧ вынес *2365 решений* (второе место по количеству решений после Турции). Важными условиями обращения граждан РФ в ЕСПЧ являются следующие:

а) жалоба должна быть подана не позднее 6 месяцев после того, как исчерпаны все эффективные средства обжалования в национальном суде;

б) жаловаться можно только на те нарушения, которые имели место после даты ратификации конвенции государством (для РФ – после 5 мая 1998 г.);

в) заявителем должны быть исчерпаны все эффективные (с точки зрения ЕСПЧ) внутригосударственные средства защиты своего права, и прежде всего судебные средства такой защиты;

г) жалобы, направляемые в Европейский суд, должны касаться нарушения прав и свобод со стороны государства, а не частного лица и

организации.

Каждое решение ЕСПЧ, на основании которого было установлено нарушение прав и свобод человека, может иметь два правовых последствия:

- 1) финансовая санкция для государства (суммы размера компенсации – от €18 тыс. до €300 тыс.);
- 2) принятие решения внутригосударственными органами о восстановлении нарушенного права.

В 2015 г. Конституционный Суд Российской Федерации (далее – КС РФ) издал постановление по делу о применении в России решений Европейского суда по правам человека (*постановление Конституционного Суда РФ от 14.07.2015 № 21-П*). Впервые КС РФ обратил внимание на *возможность неисполнения решений ЕСПЧ* в том случае, если они основаны на таком истолковании Конвенции о защите прав человека и основных свобод, которое противоречит Конституции РФ. Право КС РФ на рассмотрение дел о возможности исполнения решений межгосударственного органа по защите прав и свобод человека было закреплено законодательно: с 15 декабря 2015 г. вступила в силу соответствующая глава *XIII.1 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»*. В 2020 г., после одобрения изменений в Конституцию Российской Федерации в результате проведенного общероссийского голосования, была принята поправка в ст. 79 Конституции РФ о возможности неисполнения Россией решений международных органов, в частности Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ). В обновленной редакции ст. 79 Конституции РФ изложена следующим образом: «Российская Федерация может участвовать в межгосударственных объединениях и передавать им часть своих полномочий в соответствии с международными договорами Российской Федерации, если это не влечет за собой ограничения прав и свобод человека и гражданина и не противоречит основам конституционного строя Российской Федерации. Решения межгосударственных органов, принятые на основании положений

международных договоров Российской Федерации в их истолковании, противоречащем Конституции Российской Федерации, не подлежат исполнению в Российской Федерации».

8. Монополия на издание законов. Государство, в отличие от иных субъектов, обладает правом издавать законы. Законы вне зависимости от вида могут издаваться только органами государственной власти и только на федеральном и региональном уровнях.

9. Государственные символы и атрибуты. Любое современное государство обладает таким государственными символами, как флаг, герб и гимн. В настоящее время Государственные флаг, герб и гимн Российской Федерации, их описание и порядок официального использования устанавливаются:

– *Федеральным конституционным законом от 25.12.2000 № 1-ФКЗ «О Государственном флаге Российской Федерации»;*

– *Федеральным конституционным законом от 25.12.2000 № 2-ФКЗ «О Государственном гербе Российской Федерации»;*

– *Федеральным конституционным законом от 25.12.2000 № 3-ФКЗ «О Государственном гимне Российской Федерации».*

Вопрос о **сущности государства** является достаточно разработанным в теоретико-правовой науке. *Сущность – это основание и принцип бытия, т.е. самого существования и развития явления.* Она составляет смысл данного явления, указывает на то, зачем и для чего оно существует, определяет его постоянные, необходимые и устойчивые качества, без которых оно (явление) перестает быть самим собой. Под *сущностью государства* понимают его социальное назначение в обществе с учетом того, чьи интересы оно выражает.

Различают *два основных подхода* к сущности государства:

– **классовый подход.** Сущность государства определяется как выражение интересов и воли экономически господствующего класса и навязывание воли этого класса всему обществу. Однако в «Капитале» К.

Маркс выдвинул тезис о том, что, кроме классовых функций, государство, как организация политической власти, выполняет одновременно целый ряд общих дел, вытекающих из природы любого общества (оборона страны, поддержание порядка и т.д.) и отражающих интересы всех или большинства его членов. Целевое назначение такого государства заключалось в *ликвидации классов* (эксплуаторских), построении бесклассового общества и переходе к *общенародному государству*, где уже должны были отсутствовать социальные классы и происходило постепенное *отмирание государства*, выполнившего свое целевое предназначение орудия построения коммунистического общества, в котором *отсутствуют частная собственность* и эксплуатация человека человеком, существует полное социальное и экономическое равенство, а люди в силу своей высокой сознательности добровольно исполняют общественные обязанности без особого аппарата принуждения. Результатом становится построение всемирного *коммунистического общества*;

– **общесоциальный подход.** Сущность государства сводится к его назначению служить обществу, сохранять его целостность, выступать арбитром в случае конфликтов и т.д. В этом случае государство должно представлять интересы различных социальных групп (пенсионеров, студентов, предпринимателей, фермеров и др.), существующих в обществе, а не одного экономически господствующего класса. Таким образом, деятельность государства направлена на решение общесоциальных проблем. Управляя делами общества, государство стремится к стабильности и гармоничному развитию общества, к обеспечению социального компромисса и правопорядка. Социальное назначение и сущность государства проявляются прежде всего в его *функциях*.

В юридической литературе было высказано мнение, что в сущности государства в зависимости от исторических условий на первый план может выходить либо классовое начало (насилие), что характерно для эксплуататорских государств, либо общесоциальное (компромисс), что все

больше и больше проявляется в современных посткапиталистических и постсоциалистических обществах. Эти два начала сочетаются в сущности государства, характеризуют его во всей полноте. Если же отказаться от какого-либо из них, то характеристика сущности государства будет ущербной. Все дело в том, какое государство рассматривается и в каких исторических условиях (проф. *А.В. Малько*).

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Чем характеризуется родовая община, выступающая в качестве основного социального института первобытного общества?
2. Назовите особенности социальной власти в первобытном обществе.
3. В чем состоит суть мононом, регулирующих отношения внутри рода?
4. Укажите основные причины разложения родовой общины.
5. Перечислите основные факторы, влияющие на процесс образования первых государств. Подумайте, в чем состоит причина их многообразия.
6. Какие теории происхождения государства являются наиболее научно обоснованными? Аргументируйте свой ответ.
7. В чем состоит научная ценность типологии государства?
8. Обозначьте основные критерии формационного и цивилизационного подходов к типологии государства.
9. Сформулируйте самостоятельно критерии и проведите по ним типологии современных государств.
10. Постарайтесь вывести собственное авторское определение государства, выделив в нем основные признаки и сущность.
11. Почему в современной учебной литературе редко встречается такой признак государства как армия?

Рекомендованная литература

1. *Алексеев С.С.* Избранное. М.: Статут, 2016. 655 с.
2. *Гегель Г.* Философия истории / пер. А.М. Воден. М.: Юрайт, 2019. 378 с.
3. *Кашанина Т.В.* Происхождение государства и права: учеб. пособие. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2015. 301 с.
4. *Мальцев Г.В.* Пять лекций о происхождении и ранних формах права и государства / Г.В. Мальцев; Рос. акад. госслужбы при Президенте Российской Федерации. М.: Изд-во РАГС, 2000. 189 с.
5. *Матузов Н.И., Малько А.В.* Теория государства и права: учебник. М.: Юристъ, 2004. 245 с.
6. *Морозова Л.Е.* Теория государства и права: учебник. 4-е изд. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.
7. *Муромцев Г.И.* Мононорма как стадия становления права // Вестник Московского университета МВД России. 2017. № 3. С. 93–96.
8. *Пиголкин А.С.* Теория государства и права: учебник. М.: Юрайт, 2006. 613 с.
9. *Тойнби А.Дж.* Постижение истории / пер. с англ. М.: Прогресс, 1991. 736 с.
10. *Фрезер Дж.* Золотая ветвь. М.: КоЛибри, 2018. 976 с.
11. *Черданцев А.Ф.* Теория государства и права: учебник. М.: Юрайт-М, 2002. 432 с.
12. *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства. М.: Ленанд, 2017. 240 с.

*На свете существуют две истины,
которые следует помнить нераздельно.
Первая: источник верховной власти – народ,
вторая: он не должен ее осуществлять.
(А. Ривароль)*

Глава 3. Политическая и государственная власть как особые разновидности социальной власти

3.1. Власть как общесоциальная категория. Соотношение понятий «политическая власть» и «государственная власть»

Одним из важнейших признаков государства является наличие у него публичной (государственной) власти. Чтобы понять специфику политической (государственной) власти, следует уяснить содержание самой категории **власть**.

Власть чаще всего рассматривают в *двух значениях*:

- возможность оказывать определяющее воздействие на деятельность (поведение людей) при помощи различных методов и средств (убеждения, принуждения, стимулирования, воли, авторитета, правовых средств и др.);
- политическое господство, которое реализуется через систему государственных органов. В данном случае речь идет о политической (государственной) власти.

Свойства власти

1. Власть – *явление социальное*. Власть существовала на всех этапах развития общества. Это было обусловлено тем, что любое общество (первобытное, рабовладельческое, феодальное, буржуазное, социалистическое) нуждалось в управлении, оказании на него определенного воздействия с целью упорядоченности общественных отношений.

2. Власть реализуется в рамках различных *общественных отношений* (личных, трудовых, религиозных, политических, экономических

и др.). Такие отношения приобретают особую форму и становятся *властеотношениями*.

3. Наличие *особых субъектов* властеотношений – властвующий и подвластный.

4. Власть имеет нормативное выражение через различные *социальные нормы (правовые нормы, политические нормы, религиозные нормы и др.)*, оказывающие воздействие на властеотношения.

5. Власть представляет собой *интеллектуально-волевой процесс*, т.е. проявление власти и подчинение ей должны быть осознаны соответствующими субъектами.

6. Власть может реализовываться при помощи различных *методов и средств*. Основными методами реализации власти являются *убеждение, стимулирование и принуждение*. Обычно эффективность действия этих методов зависит от грамотного их сочетания. Важнейшим средством осуществления власти является *авторитет* властвующего субъекта, который может быть деловым, научным, моральным, религиозным и др.

Власть в обществе имеет множество разновидностей. В целом социальную власть принято делить на *политическую и неполитическую* (рисунок 8).



Рисунок 8 – Разновидности социальной власти

К особым разновидностям *политической власти* относится государственная власть, партийная власть, власть органов местного самоуправления и др.

Особое внимание в юридической литературе уделяется вопросу о *соотношении понятий «политическая власть» и «государственная власть»*. Согласно первой точке зрения данные понятия являются тождественными. В частности, проф. *М.И. Байтин* считает, что термины «политическая власть» и «государственная власть» являются синонимами. Политическая власть в собственном смысле этого слова и есть власть государственная, т.е. такая, которая исходит от государства и реализуется не иначе как при его (прямом или косвенном) участии.

Согласно второй точке зрения, которая преобладает в современном период времени, понятие «политическая власть» и «государственная власть» не совпадают и рассматриваются как общее и часть. Более широким понятием выступает категория «политическая власть», которая включает в себя все проявления власти со стороны различных субъектов политической системы общества – государства, политических партий, политических движений, органов местного самоуправления и др. В свою очередь, понятие «государственная власть» является по содержанию более узким и должно рассматриваться в качестве разновидности политической власти, так как реализуется только государством в лице государственных органов.

Соотношение понятий «социальная власть», «политическая власть» и «государственная власть» представлено на рисунке 9.



Рисунок 9 – Соотношение видов власти по содержанию

К *неполитической власти* в обществе можно отнести ту, которая не связана с участием субъектов в политической жизни общества, т.е. находится за рамками политических отношений. К неполитической власти в социуме можно отнести семейную власть (в том числе родительскую), церковную власть, власть работодателя над работником и др.

3.2. Государственная власть как особая разновидность социальной власти: понятие, свойства

В юридической литературе государственная власть определяется через различные ее ключевые свойства и черты. Проф. *В.Е. Чиркин* государственную власть определяет, как «возникающее на основе социальной асимметрии в обществе и обусловленное потребностями управления им социальное *волевое отношение*, в котором одной из сторон является особый политический субъект – государство, его орган, должностное лицо». Проф. *С.С. Алексеев* характеризует государственную

власть как «отношения господства и подчинения, при которых воля и действия одних лиц (властвующих) доминируют над волей и действиями других лиц (подвластных)». Ключевой характеристикой государственной власти является ее форма выражения – публично-политические отношения господства и подчинения между субъектами (государства и общества).

Таким образом, **государственная власть** – это основная разновидность социальной и политической власти, существующая в форме властных отношений, реализуемая особыми методами, оказывающая определенное воздействие на общество в целом, посредством деятельности государственного аппарата (чиновников) и издаваемыми ими юридически оформленными властными велениями.

К *основным целям* осуществления государственной власти можно отнести обеспечение стабильности и порядка в обществе, защиту его граждан от внутренних и внешних посягательств путем использования различных методов, в том числе государственного принуждения и военной силы.

На рисунке 10 отражены основные свойства государственной власти.

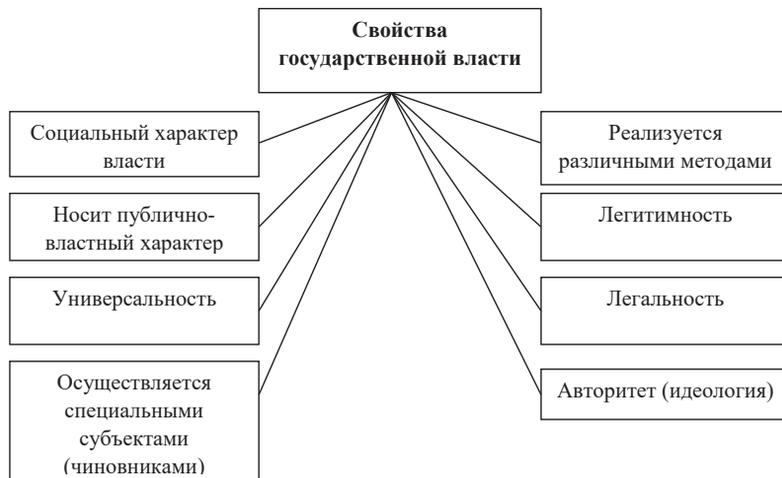


Рисунок 10 – Свойства государственной власти

Характеристика свойств государственной власти

1. Государственная власть является *особой разновидностью социальной власти* в обществе, которая носит ярко выраженный политический и публичный характер. В отличие от других видов властей, выступает в качестве средства выражения интересов общества при наличии самого широкого его спектра, когда отдельные интересы могут носить противоречивый характер.

2. Государственная власть основана на *властных отношениях* между государством (властвующий субъект) и обществом (подвластный субъект).

3. Государственная власть носит *универсальный характер*, так как, в отличие от иных разновидностей социальной власти, она распространяет свое действие на все общество в целом.

4. Государственная власть реализуется через деятельность *государственного (бюрократического) аппарата*.

5. Государственная власть реализуется различными *методами*. К основным методам осуществления государственной власти следует отнести *метод убеждения* (к примеру, через социальную рекламу происходит воздействие на сознание граждан), *метод принуждения* (например, меры юридической ответственности, меры пресечения и др.), *методы стимулирования* (к примеру, в рамках государственной политики реализуются определенные социальные программы (проекты) – «Доступное жилье и комфортное жилье», «Материнский капитал», «Образование» и др.).

6. Государственная власть должна быть *легитимной и легальной* (эти понятия не являются синонимами). Легитимность власти является ее основным свойством. Изначально легитимность власти ассоциировалась лишь с законностью власти (XIX в., Франция). Однако позднее содержание данного термина существенно расширилось. Большой вклад в изучение легитимности как особого свойства власти внес немецкий ученый *Макс*

Вебер, который предложил свою типологию легитимности (традиционная, харизматичная, рациональная).

В современной политико-правовой науке, принято различать легитимность в широком и узком смыслах. В широком смысле *легитимность* представляет собой признание и одобрение власти населением страны, готовность ей подчиняться. В узком смысле *легитимной* признается законная власть, образованная в соответствии с процедурой, предусмотренной правовыми нормами. Так, государственные органы приобретают свойство легитимности путем предусмотренных и регламентированных нормами действующего законодательства выборов, конкурсного отбора и т.д.

Юридическим выражением легитимности власти служит ее *легальность*, т.е. способность государственной власти быть ограниченной нормами действующего законодательства в целях недопущения злоупотреблений.

7. Государственная власть нуждается в *идеологическом обосновании* с целью оправдания ее властных велений, целей, методов, повышения ее престижа и авторитета. Идеологическое обоснование государственной власти тесно связано с *идеологией*, которая может обеспечить власти определенный авторитет.

Идеология – это система концептуально оформленных представлений и идей, которая выражает интересы, мировоззрение и идеалы различных субъектов политики: классов, наций, общества, политических партий, общественных движений. В идеологии осознаются и оцениваются отношения людей к властным структурам и друг к другу, а также формулируются цели и программы социально-политической и экономической деятельности человека, направленной на закрепление избранной социально-политической и экономической модели развития.

Идеология государственной власти должна опираться на исторические, социально-культурные, национальные традиции общества и государства. Условно существующие идеологии государств в современном мире можно

разделить на *религиозные и светские*. *Религиозная идеология* стремится придать власти таинственный, мистический и сакральный характер, внушая мысль о божественном ее происхождении и предназначении. *Светская идеология* опирается на господствующие в обществе теории, нравы и нацелена на достижение определенных, нередко мифических идеалов.

Идеология необходима любому национальному государству, она является его атрибутивным признаком наряду с другими признаками его суверенитета: территорией, публичной властью, системой национального законодательства, гимном, флагом и т.д. Несмотря на то что любое государство без идеологии обречено на гибель, в конституционных актах многих демократических государств закрепляется важнейший принцип идеологического многообразия (плюрализма). Так, в соответствии с ч. 1, 2. ст. 13 Конституции РФ в России признается идеологическое многообразие, где никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной и обязательной. Это означает, что официальная идеология запрещена законом. В научной литературе высказывается позиция относительно того, что каждое демократическое государство, несмотря на прямой запрет официальной идеологии, может иметь свою неофициальную идеологию, в которой будут отражены важнейшие ценности, помогающие сплотить общество и государство, обеспечив последнему неукоснительный авторитет. Неофициальная идеология может быть выражена в *национальной идее государства*. Попытки определить национальную идею, которая не была бы идеализирована, предпринимались в России неоднократно – «конкурентоспособность» (2004, В.В. Путин), «сбережение народа» (2011, В.В. Путин), «святость» (2014, патриарх Кирилл), «патриотизм и любовь к Отечеству» (2016, 2020 В.В. Путин).

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите понятия «социальная власть», «политическая власть» и «государственная власть».

2. Назовите разновидности неполитической власти в современном обществе.

3. В чем состоят особенности государственной власти?

4. Объясните универсальный и политический характер государственной власти.

5. Обозначьте и охарактеризуйте современные методы осуществления государственной власти на примере Российской Федерации.

6. Соотнесите понятия «легитимность» и «легальность» государственной власти.

7. Подумайте и аргументированно поясните, какая неофициальная идеология могла бы обеспечить авторитет государственной власти в современной России.

Рекомендованная литература

1. *Антонов М.В.* Теория государства и права: учебник и практикум для вузов. М.: Юрайт, 2020. 497 с.

2. *Бабаев В.К.* Теория государства и права: учебник для вузов / под ред. В.К. Бабаева. 4-е изд. М.: Юрайт, 2020. 582 с.

3. *Байтин М.И.* Сущность и типы государства: курс лекций / под общ. ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 2006.

4. *Бялт В.С.* Теория государства и права: учеб. пособие для вузов. 2-е изд. М.: Юрайт, 2020. 123 с.

5. Тарасова Е.П. Соотношение понятий «политическая власть» и «государственная власть» // Социология власти. 2010. № 5. С. 164-172.

*Лучшее государственное устройство для любого народа – это то,
которое сохранило его как целое
(Мишель де Монтень)*

Глава 4. Форма государства: понятие, элементы, их характеристика

4.1. Форма государства: сущность, понятие, элементы

Любое государство представляет собой особую организацию населения и власти на определенной территории. С момента возникновения государства люди стали задумываться о наиболее совершенной форме организации, устройства и осуществления государственной власти.

Еще с античных времен римские юристы обращали внимание на значение формы, так как именно «форма дает бытие вещи». Таким образом, форма представляет собой способ внешнего проявления содержания чего-либо.

У любого государства, как известно, есть определенное содержание, которое представлено его территорией, населением, государственным аппаратом и др. Отметим, что данное содержание отражает наиболее общее, что присуще всем государствам. Однако различия государств происходят именно по их форме, которая представляет собой в общем виде особенности своей внутренней организации.

Форма государства – способ организации политической власти, охватывающий собой форму правления, форму государственного (территориального) устройства, политический (государственный) режим.

Элементами формы государства выступают:

1) *форма правления* – характеризует особенности организации высших органов государственной власти, отвечая на вопрос: «Кто правит

обществом и государством?»;

2) *форма государственного (территориального) устройства* – характеризует особенности территориальной структуры государства, отвечая на вопрос: «Как устроена территория государства, на какие территориальные единицы она поделена?»;

3) *политический (государственный) режим* – отражает методы осуществления государственной власти, отвечая на вопрос «Какие методы или сочетание их (убеждение, стимулирование, принуждение) доминируют при осуществлении государственной власти?» (рисунок 11).

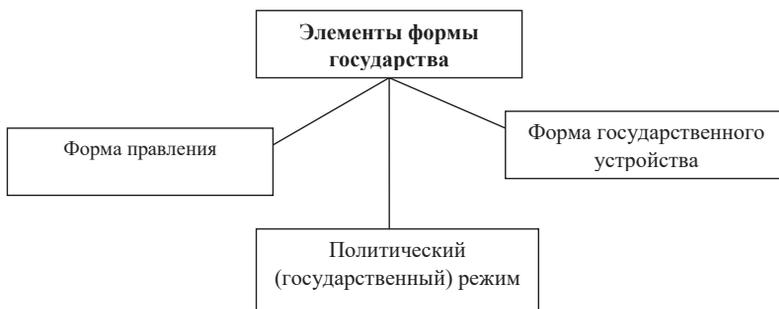


Рисунок 11 – Элементы формы государства

На форму конкретного государства оказывают влияние такие факторы, как:

- а) исторические условия возникновения и развития данного государства;
- б) его территориальные размеры;
- в) национальный состав и плотность населения;
- г) политическая обстановка в определенный исторический период и др.

Каждое современное государство является уникальным и неповторимым по своей форме, однако в теоретико-правовой науке были выработаны на основе существующей государственной практики, обобщенные модели форм правления, форм государственного устройства и политического режима. Так, к примеру, в ч. 1 ст. 1 Конституции РФ закреплены все три элемента.

Текстуально это выражено следующим образом: «Российская Федерация — Россия есть *демократическое федеративное* правовое государство с *республиканской формой правления*».

Рассмотрим форму государства, ее составные элементы более подробно.

4.2. Форма правления: понятие, виды, особенности реализации в России

Аристотель стал одним из первых исследователей, попытавшихся сформулировать дефиницию формы правления. Форма правления фактически отождествлялась с государственным устройством (*politeia*), под которым он понимал распорядок в области организации государственных должностей вообще и в первую очередь верховной власти: верховная власть повсюду связана с порядком государственного правления (*politeuma*), а последний и есть государственное устройство.

В современной юридической литературе вопрос о содержании понятия формы правления является отчасти дискуссионным. Есть два основных подхода к пониманию содержания понятия «форма правления»:

- 1) форма правления рассматривается как способ организации *только высших органов государственной власти* (доминирующий подход);
- 2) форма правления включает в себя способ организации *всех органов государства (высших и местных)*.

Исходя из доминирующего в юридической литературе подхода, **форма правления** – это элемент формы государства, представляющий собой структуру высших органов государственной власти, порядок их образования и распределения компетенции между ними.

К высшим органам государственной власти принято относить главу государства (монарх или президент), законодательный орган (парламент), исполнительный орган (правительство), судебные органы. В соответствии со ст. 11 Конституции РФ высшими органами государственной власти являются

Президент Российской Федерации, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство Российской Федерации, Конституционный Суд РФ, Верховный Суд Российской Федерации и иные федеральные суды.

Стоит пояснить, что для определения видовой характеристики формы государственного правления чаще всего берут за основу положение главы государства. На основании данного критерия различают *две формы правления: монархия (монархическая) и республика (республиканская)* (рисунок 12).

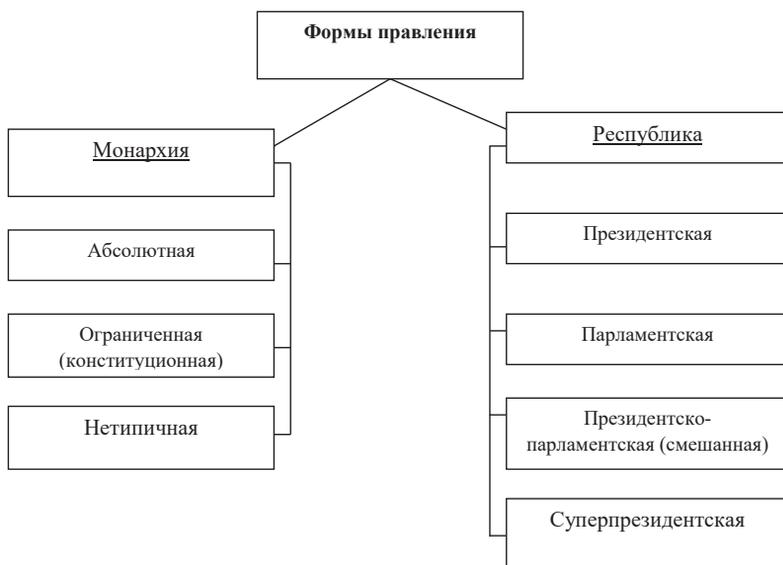


Рисунок 12 – Видовая характеристика форм правления

В различные периоды истории и в различных частях света формы правления имели свои особенности возникновения и развития. Исторически первой формой правления была *монархия*.

В *рабовладельческий период* сформировались *восточно-деспотические монархии*, основанные на азиатском способе производства (Китай, Египет).

В *период феодализма* появляются *раннефеодальная, сословно-представительная и абсолютная монархии*.

В период становления и развития буржуазной государственности существовали и продолжают существовать *монархии*, в которых власть монарха существенным образом была ограничена представительными (законодательными) органами: *парламентская* (современные Великобритания, Швеция, Бельгия, Норвегия) и *дуалистическая монархии* (Пруссия, Австро-Венгрия, Италия, Российская империя в прошлом).

Республиканская форма правления также имеет свои истоки зарождения и развития.

В *рабовладельческий период* существовали *аристократические и демократические республики* (Спарта, Афины).

В *период феодализма* республики носили городской характер (Италия – Венеция, Флоренция, Россия – Новгород, Псков), а сами города-республики распространяли свое господство на значительные территории.

Своего расцвета республиканская форма правления достигает в *буржуазный период*, так как республика становится наиболее распространенной формой государственности. Она представлена двумя ее основными разновидностями – *парламентской и президентской республиками*. Во второй половине XX в. в странах Европы парламентарная форма правления постепенно утрачивает свою доминирующую позицию, возникает новая, так называемая *смешанная республика* (проф. Л.П. Рассказов).

Определим ключевые *особенности монархической и республиканской форм правления* в современный период.

1. Монархия (лат. *monarchia* от др.-греч. *μοναρχία* – «единовластие») – это форма правления, при которой верховная государственная власть частично или полностью принадлежит одному лицу –

монарху и, как правило, передается по наследству. К современным монархическим государствам можно отнести Великобританию, Испанию, Данию, Монако, Камбоджу, Бруней, Таиланд, Японию и др. В настоящее время насчитывается свыше 60 монархических государств в современном мире, считая и страны-содружества, возглавляемые Великобританией, где формально-юридически главой государства является королева Великобритании (например, Канада, Новая Зеландия, Багамы и др.) (таблица 3).

Таблица 3 – Видовая характеристика монархий

Виды монархий	Примеры монархических государств и их правители
Абсолютная монархия	<ol style="list-style-type: none"> 1. Катар (эмир Тамим бин Хамад Аль Тани). 2. ОАЭ (президент Халифа ибн Зайд ан-Нахайян). 3. Оман (султан Хейсам бен Тарик Аль Саид). 4. Бруней (султан Хассанал Болкиах)
Теократическая монархия	<ol style="list-style-type: none"> 1. Ватикан (Папа Римский Франциск). 2. Саудовская Аравия (король Салман ибн Абдул-Азиз Аль Сауд)
Конституционная дуалистическая монархия	<ol style="list-style-type: none"> 1. Марокко (король Мухаммед VI). 2. Лихтенштейн (князь Ханс-Адам II). 3. Кувейт (эмир Сабах аль-Ахмед аль-Джабер ас-Сабах). 4. Бахрейн (король Хамад ибн Иса аль-Халифа). 5. Свазиленд (король Мсвати III). 6. Иордания (король Абдалла II ибн Хусейн). 7. Тонга (король Тупоу VI)
Конституционная парламентарная монархия	<ol style="list-style-type: none"> 1. Норвегия (король Харальд V). 2. Содружество наций — Великобритания и ее бывшие доминионы, колонии и протектораты, признающие в качестве главы государства монарха Великобритании: Канада, Австралия, Новая

	<p>Зеландия, Антигуа и Барбуда, Багамские Острова, Барбадос, Белиз, Гренада, Папуа — Новая Гвинея, Сент-Винсент и Гренадины, Сент-Киттс и Невис, Сент-Люсия, Соломоновы Острова, Тувалу, Ямайка (королева Елизавета II).</p> <p>3. Люксембург (великий герцог Анри).</p> <p>4. Андорра (Эмманюэль Макрон и Жоан Энрик Вивес-и-Сисилья).</p> <p>5. Испания (король Филипп VI).</p> <p>6. Лесото (король Летсие III).</p> <p>7. Нидерланды (король Виллем-Александр).</p> <p>8. Швеция (король Карл XVI Густав).</p> <p>9. Бельгия (король Филипп).</p> <p>10. Дания (королева Маргрете II).</p> <p>11. Бутан (король Джигме Кхесар Намгьял Вангчук).</p> <p>12. Таиланд (король Маха Вачиралонгкорн).</p> <p>13. Камбоджа (король Нородом Сиамони).</p> <p>14. Малайзия (султан Паханга Абдулла II).</p> <p>15. Япония (император Нарухито)</p>
--	--

Общие **признаки** монархии:

– главой государства является монарх (король, император, князь, герцог, эмир и др. титулы монарха);

– власть монарху передается по наследству (за исключением случаев, когда монарха убивают или нет наследников);

– пожизненность правления монарха;

– монарх олицетворяет единство нации, историческую преемственность традиции, представляет государство на международной арене;

– юридический иммунитет и независимость монарха.

К основным **видам монархий** можно отнести *абсолютную и*

ограниченную (конституционную).

Абсолютная монархия (Бруней, Оман, Катар и Саудовская Аравия) характеризуется следующими *признаками*:

– монарх де-юре и де-факто объединяет все ветви власти в государстве (законодательную, исполнительную, судебную);

– все министры, премьер-министр несут ответственность перед монархом;

– нет парламентов (в исключительных случаях монарх учреждает законосовещательный орган);

– акты монарха не требуют одобрения со стороны какого-либо органа.

Ограниченная (конституционная) монархия – при такой форме правления власть монарха ограничена деятельностью других высших государственных органов, а сами ограничения закрепляются, как правило, в конституции или иных конституционных актах.

Ограниченные (конституционные) монархии бывают **парламентарными и дуалистическими**.

Парламентарная монархия (Великобритания, Нидерланды, Швеция, Дания, Бельгия, Канада, Япония, Таиланд и др.) обладает рядом существенных *признаков*:

– власть монарха ограничена во всех сферах государственной власти (монарх властвует, но не правит);

– монарх – это символ нации;

– исполнительная власть реализуется правительством, которое ответственно перед парламентом, а не монархом;

– главой правительства (премьер-министром) становится лидер партии, победившей на выборах в парламент;

– правительство формируется из членов партии, победившей на парламентских выборах;

– фактически государством управляет премьер-министр (глава правительства);

– законы принимаются парламентом, их подписывает монарх, но правом вето он не обладает;

– акты монарха требуют согласования с правительством или конкретным министром, которые берут на себя ответственность за исполнение этих актов (контрасигнация или министерская скрепка).

Дуалистическая монархия (Иордания, Марокко, Бруней, Тонга) характеризуется следующими *признаками*:

– власть разделена между монархом и парламентом;

– монарх формирует правительство, которое ответственно только перед монархом;

– монарх – это сильная политическая фигура, так как обладает всей полнотой исполнительной власти и судебной власти;

– монарх имеет ограничения в законодательной сфере, однако обладает правом суспензивного (отлагательного) вето, а также правом на издание собственных указов;

– монарх обладает правом роспуска парламента;

– является переходной формой от абсолютной к парламентарной монархии.

В научной литературе называют и иные виды **нетипичных монархий**:

1) *выборная монархия*, которая существует в Малайзии и сочетает в себе признаки как монархии, так и республики. Глава государства – вице-король избирается на пять лет из числа наследственных султанатов девяти малазийских штатов. Как правило, главой государства становится либо старейшина, либо тот, кто дольше других занимает престол монархии. В этой связи Малайзия остается монархией, поскольку главой государства может стать только один из правителей штата, а не любой гражданин;

2) *коллективная монархия* в Объединенных Арабских Эмиратах, где властные полномочия принадлежат Совету эмиров семи объединившихся в федерацию эмиратов. В ОАЭ раз в пять лет также избирается председатель Высшего совета, однако вся полнота власти в целом принадлежит Совету

семи эмиров. Именно поэтому Объединенные Арабские Эмираты признаются коллективной монархией;

3) *патриархальная монархия* в небольшом Королевстве Свазиленд, где глава государства, по существу, вождь племени;

4) *теократическая монархия* – такая форма монархии, при которой высшая политическая и духовная власть в государстве сосредоточена в руках религиозного служителя, таким образом, глава церкви одновременно является и светским главой государства. Теократическая монархия существует только в Ватикане. При этом в Ватикане прослеживаются и черты выборной монархии. Избрание Папы Римского происходит конклавом (собранием кардиналов). Выборы производятся закрытым голосованием дважды в день, для избрания необходимо собрать *не менее 2/3 голосов плюс один*. Помещение открывают лишь после избрания папы. Об избрании нового понтифика оповещают белым дымом из печной трубы над Сикстинской капеллой, либо идет черный дым в случае неизбрания кандидатуры. При этом в данной процедуре фактически нет ничего мистического, так как дым образуется от сжигания дров с добавлением специального красящего вещества, придающего оттенок дыму. Такой порядок избрания Папы Римского был утвержден в 1274 г.

2. Республика (лат. *res publica* – «общее дело») – это форма правления, при которой все высшие органы государственной власти, в том числе и глава государства, избираются населением на определенный срок. К современным республиканским государствам можно отнести Россию, США, Китай, Турцию, Аргентину и др. В современном мире насчитывается около 140 государств, в которых реализуется республиканская форма правления.

Общими **признаками** республиканской формы правления являются следующие:

– верховная власть осуществляется выборными органами (главой государства – президентом, парламентом и др.);

– источником власти является народ, который в процессе выборов

делегирует свои властные полномочия представительным органам;

- выборность на определенный срок главы государства и других верховных органов государственной власти;

- юридическая ответственность главы государства в случаях, предусмотренных законом (процедура импичмента). Например, согласно Конституции Российской Федерации, у парламента есть право отрешения от должности президента за тяжкие преступления против государства.

К классическим **видам республик** принято относить *президентскую, парламентарную, президентско-парламентскую (смешанную)*.

Президентская республика (США, Аргентина, Мексика, Бразилия и др.) характеризуется особыми *признаками*:

- президент является одновременно главой государства и главой правительства (отсутствует пост премьер-министра);

- президент обладает широкими полномочиями, являясь сильной политической фигурой;

- президента избирает народ (путем проведения прямых или косвенных выборов);

- президент формирует правительство, которое перед ним ответственно;

- президент не может распустить парламент;

- парламент не может вынести вотум недоверия правительству;

- президент имеет право вето на законы, правом законодательной инициативы, право издавать указы.

Парламентарная республика (ФРГ, Австрия, Италия, Швейцария, Венгрия, Турция и др.) характеризуется такими *признаками* как:

- верховная власть принадлежит парламенту;

- президент – это номинальная политическая фигура, так как реальными полномочиями президент не обладает (отсутствует право вето, право проведения референдума, введения чрезвычайного положения и др.);

- президентом чаще всего становится лицо преклонного возраста (ветеран политики);

– президента избирается парламентом либо специальной парламентской коллегией, а не народом;

– правительство формируется парламентским путем, а главой правительства (премьер-министром) становится лидер партии, победившей на выборах в парламенте;

– премьер-министр фактически выполняет функции главы государства;

– правительство несет коллективную ответственность перед парламентом за свою деятельность;

– правительство остается у власти до тех пор, пока располагает поддержкой парламентского большинства.

Президентско-парламентская (смешанная) республика (Франция, Финляндия, Португалия, Польша, Болгария, Россия и др.) характеризуется *признаками*:

– сочетает черты президентской и парламентской республики;

– президент не относится ни к одной из ветвей власти (законодательной, исполнительной, судебной), а является главой государства (гарант конституции);

– в формировании правительства принимают участие и президент, и парламент;

– правительство несет двойную ответственность как перед президентом, так и перед парламентом.

К одной из атипичных республиканских форм правления можно отнести **суперпрезидентскую республику**, для которой характерны признаки **«президентского абсолютизма»**:

– президенты являются доминантами по отношению ко всем трем ветвям власти;

– президент избирается внепарламентским способом в ходе недемократических безальтернативных выборов;

– пожизненность президентства;

– парламент де-факто подчинен президенту;

- президент наделен правом издавать акты, имеющие силу закона;
- правительство формируется президентом и несет перед ним ответственность;
- зависимость судебной власти от президента;
- рассматривается в качестве одной из форм авторитаризма.

Проф. В.Е. Чиркин выделяет три вида суперпрезидентских республик:

1) *президентско-монархическая республика* – форма правления, при которой президенты возглавляют единственную разрешенную партию, являющуюся носителем официально провозглашенной обязательной идеологии (Гана при Кваме Нкруме, Гвинея при Ахмеде Секу Туре, Заир при Мобуту и др.);

2) *президентско-милитарная республика* – форма правления, устанавливаемая в результате военного переворота с провозглашением его руководителя главой страны (Чили при Аугусто Пиночете, Куба при Фульхенсио Батисте, Никарагуа при Анастасио Сомоса Дебайле, Аргентина при Хорхе Рафаэле Видела);

3) *президентско-партократическая республика* в странах с социалистической идеологией (Ангола, Бенин, Республика Конго, Мозамбик), где президент избирается высшим органом единственной в стране правящей партии.

Особенности республиканской формы правления в России. В соответствии со ст. 1 Конституции РФ установлена республиканская форма правления без указания ее разновидности. В этой связи в теоретико-правовой науке и на практике сложились две позиции по данному вопросу.

Согласно *первой точке зрения* (высказывалась В. Путиным, Д. Медведевым, С. Мироновым и др.), в России реализуется *президентская республика*, так как у Президента РФ сконцентрированы достаточно широкие полномочия. К примеру, Президент РФ принимает участие в формировании Правительства РФ; подчиняет себе напрямую силовые министерства и ведомства; издает большое количество указов, которые носят нормативный

характер; выступает в большинстве случаев с законодательной инициативой; назначает судей и т.д.

Согласно *второй точке зрения* (высказывалась В. Зорькиным, Р. Элджи и др.), в России реализуется *президентско-парламентская (смешанная) республика*. Основным подтверждением этого является то, Президент Российской Федерации по Конституции РФ не относится ни к одной из ветвей власти, а является главой государства (глава 4 Конституции РФ). Однако, после принятых 1 июля 2020 г. поправок к Конституции РФ обозначились тенденции в сторону усиления модели президентской республики. В частности, не смотря на то, что Президент РФ не отнесен по Конституции РФ ни к одной из ветвей власти, на основании новой поправки в ст. 83 п. б Конституции РФ, *Президент РФ осуществляет общее руководство Правительством Российской Федерации* и вправе председательствовать на заседаниях Правительства Российской Федерации. Ранее, до внесенных поправок в Конституцию РФ, руководство Правительством РФ осуществлял его председатель.

В связи с вышеизложенным, более точной представляется название нашей республики предложенной в современной научной литературе – *президентская республика с элементами парламентаризма*. При этом, наблюдается доминирование черт *президентской республики*, как было указано ранее. В частности, можно отметить, что Президент РФ – это сильная политическая фигура, которая обладает достаточно широкими реальными полномочиями. В частности, Президент РФ: а) определяет основные направления внутренней и внешней политики государства (ч. 3 ст. 80 Конституции РФ) б) назначает Председателя Правительства, после утверждения его кандидатуры Государственной Думой РФ, а также заместителей председателя и федеральных министров, в) утверждает по предложению Председателя Правительства Российской Федерации структуру федеральных органов исполнительной власти, вносит в нее изменения (п. а, б.1, д ст. 83 Конституции РФ, г) формирует Государственный Совет РФ и

Совет Безопасности РФ (п. е.5 и ж ст. 83 Конституции РФ) и др.

Элементы парламентаризма проявляются в следующем. К примеру, наряду с Президентом РФ участие в формировании Правительства РФ принимает Государственная Дума РФ (нижняя палата парламента), которая должна одобрить предложенную Президентом кандидатуру Председателя Правительства (ч. 1 ст. 103 и ч. 1 ст. 111 Конституции РФ). В соответствии с внесенными поправками в Конституцию РФ Государственная Дума РФ утверждает по представлению Председателя Правительства Российской Федерации кандидатур заместителей Председателя Правительства Российской Федерации и федеральных министров, за исключением силовых министров (п а.1 ч. 1 ст. 103 Конституции РФ). Аналогичные функции появились после внесенных поправок в Конституцию РФ и у Совета Федерации, верхней палаты парламента. В соответствии с п. д.1 ст. 83 Президент РФ, назначает на должность после консультаций с Советом Федерации и освобождает от должности руководителей федеральных органов исполнительной власти (включая федеральных министров), ведающих вопросами обороны, безопасности государства, внутренних дел, юстиции, иностранных дел, предотвращения чрезвычайных ситуаций и ликвидации последствий стихийных бедствий, общественной безопасности.

Также была внесена поправка в Конституцию РФ, согласно которой Совет Федерации, Государственная Дума вправе осуществлять парламентский контроль, в том числе направлять парламентские запросы руководителям государственных органов и органов местного самоуправления по вопросам, входящим в компетенцию этих органов и должностных лиц (ст. 103.1 Конституции РФ).

Элементы парламентаризма также проявляются в том, что Правительство РФ несет двойную ответственность как перед Президентом РФ, так и перед Государственной Думой РФ. В соответствии с ч. 2, 3 ст. 117 Конституции РФ Президент РФ может принять решение об отставке Правительства РФ, а Государственная Дума РФ, в свою очередь, может

выразить вотум недоверия Правительству РФ.

Таким образом, в современных условиях различают две формы правления – *монархическую и республиканскую*, которые имеют свою видовую специфику относительно конкретного государства.

Однако в истории политико-правовой мысли к поиску наилучшей формы правления обращались многие философы еще с древних времен. Так, *Аристотель*, следуя идеям Платона, делил все формы правления на *правильные* – монархию, аристократию, политику (идеальная форма) и *неправильные* – тиранию, олигархию и демократию. *Фома Аквинский* идеальной формой правления считал *монархию*. *Никколо Макиавелли* в своей работе «Рассуждения на первые 10 книг Тита Ливия» отмечал, что на смену «правильным» формам правления приходят «неправильные»: монархию сменяет тирания, аристократию – олигархия, демократию – охлократия. *Томас Гоббс* отмечает в качестве предпочтительной формы правления *абсолютную монархию*. *Спиноза* критиковал, в свою очередь, абсолютную монархию, но допускал *ограниченную*. Идеальной формой правления для *Иммануила Канта* была *республика*, под которой он понимал конституционную монархию с разделением властей.

Дискуссии об идеальной форме правления ведутся и по настоящий день. Так, по словам Президента РФ В.В. Путина Россия должна оставаться сильной президентской республикой: «... для России с ее огромной территорией, с многоконфессиональностью, с большим количеством наций, народов... нужна все-таки *крепкая президентская власть*».

4.3. Форма государственного устройства: понятие, виды, особенности в Российской Федерации

В истории политико-правовой мысли форма государственного устройства изначально применялась к понятию «форма правления». Однако со временем форма государственного устройств стала ассоциироваться с

территориальной организацией государства. Несмотря на единство в понимании сущности категории «государственное устройство», в настоящее время в юридической литературе существуют лишь терминологические споры относительно использования более точных словосочетаний – «Форма национально-государственного и административно-территориального устройства» (проф. *А.Б. Венгеров*), «политико-территориальное устройство государства» (проф. *В.Е. Чиркин*), «форма внутригосударственного устройства» (проф. *Т.В. Кашанина*), «форма государственного устройства» (проф. *В.М. Корельский*, проф. *Л.А. Морозова*, проф. *М.Н. Марченко*). В учебной литературе чаще используется термин «форма государственного устройства».

Форма государственного устройства – это элемент формы государства, представляющий собой территориальную организацию государственной власти, соотношение государства как целого с его составными частями.

Различают *две основные формы государственного устройства: унитарное государство (простая форма), федеративное государство (сложная форма)* (рисунок 13).



Рисунок 13 – Видовая характеристика форм государственного устройства

1. Унитарное государство (Финляндия, Испания, Норвегия, Польша, Болгария, Украина, Китай и др.) – это простое, единое, цельное государство, территория которого состоит из административно-территориальных единиц (областей, провинций, краев, воеводств и др.), которые подчиняются центральным органам власти и признаками государственного суверенитета не обладают. В современном мире насчитывается свыше 150 унитарных государств.

Признаки унитарного государства:

- *простая форма* территориального устройства;
- общие для всей страны высшие представительные (парламент), исполнительные (правительство) и судебные органы;
- единая система законодательства (нет деления на федеральное и региональное);
- единая система государственных органов;
- *однопалатный парламент;*
- территория государства делится *на административно-территориальные единицы* (области, департаменты, округа, провинции, графства и др.), которые не обладают политической самостоятельностью;
- единое гражданство;
- *мононациональный состав* населения (например, Япония, Вьетнам, Монголия и др.);
- в составе унитарного государства могут находиться *автономные образования*, которые обладают национальными, культурными, историческими и иными особенностями. Таким автономиям предоставляется определенная самостоятельность, к примеру, формировать собственные представительные органы, которые имеют право принимать законы по тем вопросам, которые прописаны в конституции. Например, в состав Италии входят 5 автономных областей — *Сицилия, Сардиния, Трентино-Альто-Адидже, Валле-д'Аоста и Фриули-Венеция Джулия*, имеющих особый статус.

В составе Испании в настоящее время насчитывается 17 автономных сообществ, при этом *Страна Басков, Каталония, Наварра, Галисия и Андалусия* имеют расширенные автономии. *Северная Ирландия, Шотландия, Уэльс* признаются автономиями в составе Великобритании.

Унитарные государства делятся на *централизованные и децентрализованные*. Принято считать государство **централизованным**, если во главе местных органов государственной власти стоят назначенные из центра чиновники, которым подчинены местные органы самоуправления. В **децентрализованных** унитарных государствах местные органы государственной власти избираются населением и пользуются значительной самостоятельностью в решении вопросов местной жизни.

2. Федеративное государство (федерация) (Россия, США, ФРГ, Мексика, Канада, Бразилия, Австралия, Индия, Швейцария и др.) – сложное союзное государство, территория которого делится на субъекты (республики, штаты, земли, кантоны и др.), являющиеся государственными образованиями, обладающими относительным суверенитетом. В современном мире насчитывается около 30 федераций.

Признаки федеративного государства:

- сложная форма территориального устройства;
- территория делится на государственные образования, имеющие общие название в мировой практике – *субъекты* (таблица 4).

Таблица 4 – Видовая характеристика монархий

Федерация	Субъекты
Россия	85 субъектов: 46 областей, 22 республики, 9 краев, 4 автономных округа, 3 города федерального значения, 1 автономная область
США	50 субъектов — штаты и 1 федеральный округ
Малайзия	13 штатов и 2 федеральные территории
Индия	28 штатов и 8 союзных территорий
Швейцария	26 кантонов
Германия	16 субъектов — федеральных земель

Канада	10 провинций и 3 территории
Австрия	9 федеральных земель
Мексика	31 штат и 1 федеральный округ

– субъекты в составе федерации обладают определенной политической самостоятельностью;

– субъекты федерации *не имеют права на сецессию* (право на выход из состава федерации);

– двухуровневая система законодательства [федеральное и региональное (уровень субъектов)];

– двухуровневая система органов государственной власти (федеральные и региональные);

– двухпалатный парламент, одна из палат которого представляет интересы субъектов;

– наличие двойного гражданства;

– *многонациональный* состав населения.

Федерации могут подразделяться на различные виды, к примеру, в зависимости от правового статуса субъектов различают **симметричные федерации**, в которых субъекты обладают одинаковым правовым статусом; **асимметричные федерации**, в которых субъекты имеют разный правовой статус. Также известно деление федераций на **конституционные и договорные; территориальные, национальные и смешанные**.

Особенности федеративного устройства Российской Федерации:

– в состав Российской Федерации входят 85 субъектов РФ, 46 из которых именуются областями, 22 – республиками, 9 – краями, 3 – городами федерального значения, 4 – автономными округами и 1 – автономной областью. Считается, что Российская Федерация включает в свой состав самое большое в мире число разнотипных субъектов Федерации. На территории России проживают представители 193 национальностей. Гражданами Российской Федерации используются 277 языков и диалектов, в

государственной системе образования используются 89 языков, из них 30 – в качестве языка обучения, 59 – в качестве предмета изучения;

– субъекты РФ образованы по трем принципам: *по национальному* (республики); *по территориальному* (края, области, города федерального значения); *национально-территориальному* (автономные округа и автономная область);

– субъекты РФ не имеют права на сепессию (право на выход из состава Российской Федерации);

– Россия – это симметричная Федерация, так как в соответствии с ч. 1 ст. 5 Конституции РФ признается равноправие всех субъектов РФ;

– разграничение предметов ведения между Российской Федерацией и ее субъектами происходит на основании действующей Конституции РФ и Федеративного договора от 31.03.1992;

– субъекты РФ объединяются в федеральные округа. Федеральные округа Российской Федерации были созданы в соответствии с Указом Президента России В.В. Путина от 13.05.2000 № 849 «О полномочном представителе Президента Российской Федерации в федеральном округе». В настоящее время в РФ созданы 8 федеральных округов (далее – ФО), в которых определены города-центры: Центральный ФО (Москва), Северо-Западный ФО (Санкт-Петербург), Южный ФО (Ростов-на-Дону), Северо-Кавказский ФО (Пятигорск), Приволжский ФО (Нижний Новгород), Уральский ФО (Екатеринбург), Сибирский ФО (Новосибирск), Дальневосточный ФО (Хабаровск).

Таким образом различают две формы государственного устройства – *унитарное и федеративное*, свойственные для современных суверенных государств.

4.4. Формы межгосударственного объединения суверенных государств

В современных условиях суверенные государства тесным образом осуществляют сотрудничество в различных формах межгосударственного общения (устройства). К основным формам межгосударственного объединения можно отнести *конфедерацию, содружество, сообщество, союзы, коалиции, блоки регионального масштаба.*

Конфедерация – это временный союз суверенных государств, образуемый на основании международного договора для достижения определенных целей (военных, экономических, политических и др.).

Признаки конфедерации:

- является *временным союзом* суверенных государств, входящих в ее состав;
- *договорная форма* образования конфедерации;
- создается для достижения определенных *задач* (военных, экономических, политических, социальных и др.);
- является *переходной формой* межгосударственного устройства либо к полному распаду союза, либо к федеративной форме государственного устройства;
- свобода выхода из конфедерации (*право на сецессию*);
- отсутствие общей для всей конфедерации единой территории и государственных границ;
- не имеет общих законодательных, исполнительных и судебных органов;
- не имеет единой армии, единой системы налогов и единого государственного бюджета;
- конфедерация сохраняет гражданство тех государств, которые находятся во временном союзе.

Таким образом, конфедерация представляет собой неустойчивую форму

межгосударственных связей, которая *распадается*, выполнив поставленные задачи, или же *становится федерацией*.

Первой образованной в истории конфедерацией стоит признать союз 13 первых штатов США, бывших британских колоний, которые в 1777 г. подписали «Статьи конфедерации», где обозначены статусы штатов и названы причины объединения: *«Статья II. Каждый штат сохраняет свое верховенство, свою свободу и независимость, равно как всю власть, всю юрисдикцию и все права, которые не предоставлены дословно этой конфедерацией Соединенным Штатам, собравшимся на Конгресс.*

Статья III. Каждый из перечисленных штатов вступает в прочный союз с каждым из остальных штатов для общей защиты, для обеспечения своих вольностей, для взаимной и общей пользы, обязываясь помогать один другому против всяких насилий или против всяких нападений, сделанных на них или на любого из них из-за религии, из-за верховных прав, из-за торговли или по какому-либо другому поводу». Со временем конфедерация была преобразована в федерацию.

В настоящее время конфедераций в современном мире нет. Де-юре сохраняет упоминание конфедерации в своем официальном названии Швейцария (в 1291–1848 гг. была конфедерацией), однако де-факто в настоящее время она является классической федерацией.

В XX в. было создано достаточно много конфедеративных объединений, которые распались спустя определенное время:

Арабская Федерация – союз Ирака и Иордании (1958);

Союз Африканских Государств – союз Мали, Ганы, Гвинеи (1960–1962);

Сенегамбия – союз Сенегала и Гамбии (1982–1989) и др.

В современной юридической литературе отмечается, что признаки конфедеративных отношений проявляются в Содружестве Независимых Государств, Европейском союзе, Евразийском экономическом союзе.

Содружество – организационное объединение суверенных государств на основе межгосударственного договора, характеризуемых наличием общих

признаков (общие черты в экономике, языковое единство, сходство в правовой системе, культуре, религии и др.), созданное для решения различных задач.

Фактически содружество как самостоятельная форма межгосударственного устройства обладает сходными признаками с конфедерацией, однако ее отличает от последней наличие определенной степени однородности участников – государств, входящих в содружество. Отметим и то, что содружество, в отличие от конфедерации, не ставит перед собой возможной цели — преобразование в федерацию.

В настоящее время к содружествам можно отнести Содружество наций и Содружество Независимых Государств (СНГ). К примеру, *Содружество наций* включает в свой состав Великобританию и почти все ее бывшие доминионы, колонии и протектораты (53 государства). В свою очередь, *Содружество Независимых Государств* (10 государств) является региональной международной организацией, призванной регулировать отношения сотрудничества между государствами, ранее входившими в состав СССР (*Азербайджан, Армения, Белоруссия, Казахстан, Киргизия, Молдавия, Россия, Таджикистан, Узбекистан, Туркмения*). В настоящее время не являются членами СНГ Украина и Грузия.

Сообщество – объединение суверенных государств на основе межгосударственного договора, с целью достижения конкретных глобальных целей, например в сфере экономики (упрощение таможенных, визовых процедур и др., что способствует в конечном итоге выравниванию экономического и научно-технического потенциала государств). К таким сообществам можно отнести Европейское экономическое сообщество (ЕЭС), Европейское сообщество по атомной энергии (Евратом) и др.

Политические, военно-политические, экологические и иные союзы, коалиции, блоки регионального масштаба. В их основе лежат совпадающие интересы и цели государств-участников, стремление использовать совокупную силу и ресурсы для достижения своих целей. К

таким межгосударственным объединениям можно отнести Североатлантический альянс НАТО, Организацию Объединенных Наций (ООН), Совет Европы, Европейский союз, Таможенный союз ЕАЭС, Тихоокеанский альянс и др.

4.5. Политический (государственный) режим: понятие, виды, особенности реализации в Российской Федерации

В юридической литературе используются две категории – «политический режим» и «государственный режим» – для характеристики третьего элемента формы государства.

Согласно *первой точке зрения*, категории «политический режим» и «государственный режим» совпадают по своему содержанию, а значит, могут рассматриваться в качестве синонимов (проф. *В.В. Лазарев, С.В. Липень* и др.). При этом в учебной литературе эти термины используются в форме словосочетания *политический (государственный) режим*.

Согласно *второй точке зрения*, категории «политический режим» и «государственный режим» не совпадают по своему содержанию. «Политический режим» является более содержательной категорией и указывает на способ функционирования и взаимодействия основных элементов политической системы общества, в том числе и ее субъектов — политических партий и движений, общественных объединений, профсоюзов и др. В то время как термином «государственный режим» охватывается деятельность, прежде всего, государства и то, какими способами и методами оно осуществляет власть.

Таким образом, когда речь идет о *политическом режиме*, то акцент делается на реализации политической власти различными субъектами политической жизни, включая и государство, а когда речь заходит о *государственном режиме*, то акцентируется внимание на реализации государственной власти, исходящей только от государства в лице

государственного аппарата. В учебной литературе используется и термин *государственно-правовой режим* (проф. Л.А. Морозова, проф. Н.И. Матузов, проф. А.В. Малько и др.).

Политический (государственный) режим – это элемент формы государства, представляющий собой совокупность способов и методов осуществления политической, в том числе и государственной, власти. Данный элемент формы государства принято относить к основному, так как именно политический (государственный) режим оказывает влияние на форму правления и форму государственного устройства.

В учебной литературе обозначаются *признаки политического режима*, которые определяют некие параметры установления конкретной разновидности режима (проф. В.К. Цечоев, проф. А.В. Малько, В.Л. Кулапов):

- степень участия народа в механизмах формирования политической власти, а также сами способы такого формирования;
- соотношение прав и свобод человека и гражданина с правами государства;
- степень гарантированности прав и свобод личности;
- характеристика реальных механизмов осуществления власти в обществе;
- степень реализации политической власти непосредственно народом;
- положение средств массовой информации, степень гласности в обществе и прозрачности государственного аппарата;
- место и роль негосударственных структур в политической системе общества;
- соотношение между законодательной и исполнительной ветвями власти;
- характер правового регулирования (стимулирующий, ограничивающий) в отношении граждан и должностных лиц;
- тип политического поведения;
- характер политического лидерства;

- учет интересов меньшинства при принятии политических решений;
- доминирование определенных методов (убеждения, принуждения и т.п.) при осуществлении политической власти;
- степень верховенства закона во всех сферах общественной жизни;
- принципы взаимоотношения общества и власти;
- политическое и юридическое положение и роль в обществе силовых структур государства (армии, полиции, органов государственной безопасности и т.д.);
- мера политического плюрализма, в том числе многопартийности;
- существование реальных механизмов привлечения к политической и юридической ответственности должностных лиц, включая самых высших.

Политические (государственные) режимы принято делить *на две группы*, внутри которых есть свое видовое деление режимов: **демократические и антидемократические режимы** (рисунок 14).

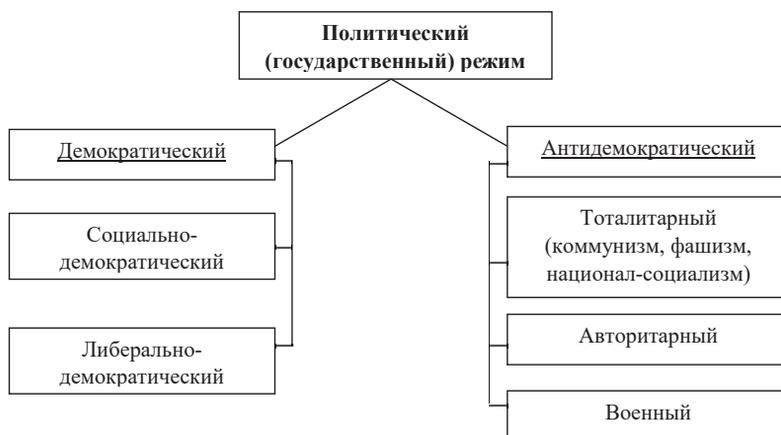


Рисунок 14 – Видовая характеристика политических (государственных) режимов

Демократический режим. Для всех демократических режимов вне зависимости от их разновидностей характерны общие *признаки*:

– *народовластие* (др.-греч. *демос* – «народ», и *кратос* – «власть»), т.е. признание народа в качестве единственного источника власти;

– приоритет и гарантированность *прав и свобод личности*;

– наличие свободных альтернативных *выборов и референдума*;

– решения принимаются *большинством* с учетом интересов меньшинства;

– наличие политического многообразия (*многопартийность*);

– *идеологический плюрализм* (отсутствие официальной государственной идеологии);

– доминирование *методов убеждения и стимулирования* при осуществлении государственной власти;

– осуществление государственной власти на основании *принципа разделения властей*, предполагающего реальную самостоятельность законодательной, исполнительной и судебной ветвей власти;

– право является основным средством регулирования общественных отношений (соблюдение и реализация принципа законности);

– *гласность и выборность*. *Гласность* – открытость и подконтрольность действий государства и государственных органов. *Выборность* – граждане могут участвовать в выборах на основе всеобщего, прямого, равного голосования;

– *наличие политической оппозиции*. Граждане могут противостоять власти: организовывать оппозиционные партии, агитировать и популяризировать свои взгляды.

Демократические режимы могут подразделяться на:

а) *социально-демократический режим* – при сохранении общих черт, присущих демократическому режиму в целом, он характеризуется тем, что государство основной акцент при осуществлении своей власти делает на *социальной политике*, основанной на социальной справедливости и солидарности, а также на социальной поддержке своих граждан (подданных). Среди основных ценностей социально-демократического режима можно

выделить:

- борьбу с дискриминацией по цвету кожи, национальной, религиозной принадлежности, по полу, возрасту, внешнему виду, а также другим врожденным или приобретенным признакам;

- создание «государства всеобщего благосостояния»;

- создание и поддержка действенной системы общественного контроля;

- сотрудничество с профсоюзами;

- сокращение разрыва между богатыми и бедными;

- поддержку неимущих слоев населения;

- всеобщее бесплатное образование, равный доступ к которому имеет все население страны;

- государственную систему всеобщего бесплатного здравоохранения для всех граждан страны;

- государственную помощь для ухода за детьми и др.;

б) *либерально-демократический режим* – этот режим тоже основан на общих признаках демократического режима, однако в качестве его характерных особенностей можно выделить:

- невмешательство государства в экономику (устанавливает только общие рамки свободной конкуренции);

- отстаивание ценностей индивидуализма в противовес коллективистским началам;

- стимулирование частных гражданских инициатив (общественных объединений);

- провозглашение формального равенства всех граждан, а также их прав и свобод, которые находят широкое закрепление в конституции и на практике.

Антидемократический (автократический) режим. Для всех антидемократических режимов вне зависимости от их разновидностей характерны общие *признаки*:

- нарушение и (или) ограничение прав и свобод личности;
- доминирование интересов государства и общества над интересами конкретного человека;
- отсутствие свободных и альтернативных выборов;
- наличие государственной официальной идеологии;
- однопартийная политическая система;
- при осуществлении государственной власти доминируют методы принуждения и др.

В зависимости от господствующей идеологии в государстве различают такие разновидности антидемократических режимов, как:

а) *тоталитарный режим* (от лат. *totalis* – весь, целый) – политический режим, при котором осуществляется полный контроль со стороны государства за всеми сферами жизнедеятельности общества. Понятие *тоталитарное государство* (итал. *stato totalitario*) появилось в начале 1920-х гг. для характеристики режима Бенито Муссолини. К *признакам* тоталитарного режима относят следующие:

- полный контроль за экономической, политической, социальной и иными сферами жизнедеятельности общества;
- пожизненная несменяемость лидера, обожествление его;
- однопартийная политическая система;
- наличие единственной официальной идеологии;
- полный контроль над СМИ;
- массовый террор по отношению к неугодным;
- полицейский сыск, доносительство;
- фиктивность законодательства;
- внешнеэкономическое принуждение к труду;
- отрицание частной жизни и частной собственности.

В современной юридической литературе высказывается мнение, что наряду с тоталитарными режимами, которые были установлены в XX в. в таких государствах, как СССР, Германия, Италия, в современных условиях

тоталитарный режим реализуется в *Северной Корее, Лаосе, Вьетнаме, Кубе*. Такая точка зрения подтверждается наличием в этих государствах культа личности, милитаризации, безальтернативностью выборов (заранее известен исход выборов), наличием доносов, применением смертной казни, отсутствием оппозиционных СМИ.

Особыми разновидностями тоталитарного режима можно признать *коммунизм, фашизм и национал-социализм*:

1) *коммунистический режим*. Коммунизм сформировался в 1918 г. Коммунистический тоталитаризм в большей степени, чем другие формы, выражает основные черты тоталитарного режима. Российский историк, проф. А.Н. Сахаров называл в своих работах характерные черты **коммунистического тоталитаризма** (сталинский режим): абсолютная единоличная власть; индокринация общества (внушение единой доктрины); изначальная аморальность и полное презрение к человеку; синтез элементов азиатского деспотизма и радикальных идеологических доктрин; исключительная ориентация на будущее; патетические апелляции к массам; опора на внешнюю экспансию; великодержавные амбиции; всемогущая вера в мировой революционный процесс во главе со страной-лидером;

2) *фашизм* (итал. *fascismo* от *fascio* – «союз, пучок, связка, объединение»). Фашизм как идеология был сформирован в 1919 г. в Италии *Бенито Муссолини*, а установлен в 1922 г. Основными чертами итальянского фашизма были: обеспечение коллективной идентичности по этническому или культурному принципу; ликвидация массовой преступности; корпоративное единство нации на основе общей крови расы. Режим *Б. Муссолини* стремился возродить величие Римской империи, сформировать ментальный фундамент императорских амбиций, установить твердую государственную власть, которая организовала бы все общество для осуществления исторической цели национального возрождения.

В современной учебной литературе можно встретить точку зрения, согласно которой **фашистский режим** трактуется как политический режим,

основанный на превосходстве одной нации над другой. К существенным признакам фашистского режима при этом относят следующие:

– базирование на расистской идеологии, провозглашающей одну нацию высшей, ведущей в государстве, а другие нации неполноценными, подлежащими уничтожению;

– проявление крайней агрессивности по отношению к другим государствам, стремление к завоеванию для высшей расы новых территорий;

– милитаризация страны (проф. Л.А. Морозова). В то же время для указанных проявлений тоталитарного режима чаще используют термин «национал-социализм»;

3) *национал-социализм (нацистский режим)*, возник в Германии в 1933 г. Национал-социализм схож до определенной степени с фашизмом, но заимствует некоторые черты и у коммунизма (революционные и социалистические компоненты, формы организации тоталитарной партии). Характерной чертой национал-социализма является *расовая и национальная ненависть*, которая сочетается с *агрессией данного строя против других народов*, пропагандируется идея чистоты нордической, арийской расы и культа силы.

В 2006 г. была принята *Резолюция Парламентской ассамблеи Совета Европы* (далее – ПАСЕ) № 1481 – официальный документ Совета Европы, призывающий к осуждению преступлений *тоталитарных коммунистических режимов*. Как заявлено в резолюции ПАСЕ, все тоталитарные коммунистические режимы, правившие в XX в. в странах Центральной и Восточной Европы и до сих пор остающиеся у власти в ряде государств мира, характеризуются массовыми нарушениями прав человека, включая индивидуальные и коллективные убийства и казни, гибель людей в концентрационных лагерях, смерть от голода, депортации, пытки, рабский труд и другие формы массового физического террора, преследования по этническим и религиозным основаниям, нарушение свободы совести, мысли и выражения, свободы прессы, а также отсутствие политического

плюрализма.

Позднее, в 2009 г., была принята Резолюция Парламентской ассамблеи ОБСЕ «*О воссоединении разделенной Европы: Поощрение прав человека и гражданских свобод в регионе ОБСЕ в XXI в.*» – официальный документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (далее – ОБСЕ), осуждающий преступления *сталинского и нацистского режимов*, которые были признаны в качестве мощнейших тоталитарных режимов, сопровождающихся геноцидом, нарушением прав и свобод человека и совершением военных преступлений и преступлений против человечности. Стоит признать, что фактически этим документом произошло уравнивание нацистского и сталинского режима, что является *несправедливым* с точки зрения внесения вклада последнего режима в разгром нацизма и фашизма в годы Второй мировой войны;

4) *авторитарный режим* (от лат. *auctoritas* – власть, влияние) – политический режим, сохраняющий монополию на власть и контроль за политической жизнью государства, но не претендующий на тотальный контроль над обществом. К *признакам* авторитарного режима относят следующие:

- носителем власти является один человек или группа лиц, власть которых не ограничена законом;
- народ отчужден от власти, она ему не подконтрольна;
- запрет политической оппозиции;
- ограничение вмешательства во внешнеполитические сферы жизни (экономическую, социальную, информационную, частную жизнь и др.) при сохранении контроля за политической сферой жизнедеятельности общества;
- полная зависимость политики от позиции главы государства;
- возрастание роли исполнительных органов власти и силовых структур;
- переходный режим от тоталитарного к демократическому.

В современной научной литературе рассматривают и такую форму авторитаризма как «*мягкий авторитаризм*» (С.А. Денисов). При мягком

авторитаризме первейшее значение имеет *мягкая сила (soft power)*: а) манипуляция сознанием населения через монополизированные административным классом средства массовой пропаганды, через убеждение, что власть правителя людям выгодна, что его партеобразное объединение может работать хотя бы отчасти на пользу людям, что представители оппозиции еще хуже, чем находящиеся у власти лица; б) правитель должен постоянно делать «добрые дела» для населения (демонстрировать патернализм) и время от времени карать представителей бюрократии (или хотя бы грозить им карой); в) мягкий авторитарный режим предполагает заключение сделок с частью оппозиции, выделение ей какой-то части имеющихся в руках правящей группы благ (например, предоставление части мест в представительных органах власти); г) административный класс не устраняет все демократические права, а лишь ограничивает их до той степени, когда они не могут привести к смене правящей группы и правителя; д) допускается участие населения в принятии каких-либо решений и др.

5) *военный режим* – политический режим, при котором во главе государства стоит военная группировка (хунта), получившая свою власть в результате государственного переворота. *Признаками* военного режима являются следующие:

- переход власти в результате военного переворота к хунте;
- отмена конституции и замена ее актами военных властей;
- роспуск политических партий, парламента и др. государственных органов и замена их военными;
- ограничение и нарушение прав и свобод человека.

В современных условиях нередко военные перевороты происходят под прогрессивными лозунгами проведения экономических реформ, установления политической стабильности, ликвидации коррупции (Судан, Таиланд, Украина, Сирия, Египет, Ливия и др.).

Особенности политического (государственного) режима в России. В соответствии со ст. 1 Конституции РФ в России реализуется

демократический режим. В теоретико-правовой науке нет единого мнения о том, какая разновидность демократического режима реализуется в современной России. Интересна точка зрения *А.Н. Головистиковой*, которая подчеркивает неоднозначный характер реализуемого в РФ политического режима. Политический режим современной России, по ее словам, является переходным – *либерально-авторитарным*. Основанием для такого вывода является сочетание в политической характеристике российского общества элементов, характерных для различных политических режимов. Безусловно, в Конституции РФ закреплены важнейшие принципы либерально-демократического режима – приоритета прав и свобод человека и гражданина, верховенства закона, многопартийности, разделения властей и др. Однако многие из этих положений должным образом не реализуются на практике наряду с тем, что имеется устойчивая тенденция к сохранению авторитарных (полицейских) методов управления страной. *Авторитарные тенденции в политическом режиме*, реализуемом в России, проявляются через:

- расширение полномочий Президента РФ в законодательной сфере (издание указов по широкому кругу вопросов, доминирование в сфере законодательной инициативы) на фоне слабого парламента;

- несменяемость власти при наличии выборов и оппозиции при попытке объяснения этого факта социальной стабильностью и высоким уровнем доверия к Президенту РФ и правящей партии;

- отсутствие реального равенства политических сил, конкуренции, сдержек и противовесов в системе государственной власти, контроля общества за исполнительной властью, ее подотчетности гражданам;

- установление прямого или косвенного государственного контроля над главными телеканалами страны;

- постоянно нарастающее по масштабам использование административного ресурса на выборах регионального и федерального уровней;

– минимизация роли оппозиции, ее приниженное положение; власть не дает политической оппозиции стать реальной политической силой, стремится интегрировать ее либо подавить;

– наличие привилегированной партии, ее монополия на власть.

Таким образом, политический режим в России находится в переходном состоянии, что позволяет наблюдать тенденции перехода его либо в либерально-демократический режим, либо в авторитарно-бюрократический режим.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Укажите на составляющие элементы категории «форма государства».
2. Составьте таблицу, в которой, определив критерии, необходимо будет сравнить монархическую и республиканскую формы правления.
3. Назовите положительные и отрицательные стороны монархии и республики. Аргументируйте свой ответ.
4. Охарактеризуйте основные особенности республиканской формы правления в РФ.
5. Составьте таблицу, в которой, определив критерии, необходимо будет сравнить унитарное и федеративное государство.
6. Какое количество субъектов входит в состав РФ? Охарактеризуйте особенности субъектного состава РФ.
7. Обозначьте тенденции развития российского федерализма.
8. Назовите основные формы межгосударственного устройства в современном мире.
9. Соотнесите понятия «политический режим» и «государственный режим».
10. Составьте таблицу, в которой, определив критерии, необходимо будет сравнить демократический и антидемократический режимы.
11. Укажите на особенности реализации политического

(государственного) режима в РФ. Предложите пути его совершенствования.

Рекомендованная литература

1. *Аристотель*. Этика. Политика. Риторика. Поэтика. Категории. Минск: Литература. Классическая философская мысль, 1998. 1392 с.
2. *Денисов С.А.* Политический режим современной России // Политическая концептология. 2018. № 2. С. 146-156.
3. *Сахаров А.Н.* Революционный тоталитаризм в нашей истории // Коммунист. 1991. № 5.
4. Теория государства и права: учебник / В.Л. Кулапов, А.В. Малько. М.: Норма, 2017. 384 с.
5. *Цечоев В.К.* Теория государства и права: учебник / В.К. Цечоев, А.Р. Швандерова. М.: Прометей, 2017. 331 с.
6. *Чиркин В.Е.* Нетипичные формы правления в современном государстве // Государство и право. 1994. № 4.

*Задачи государства – насильно заставлять отдельных граждан
выполнять законы, служащие общему благу,
устранять социальные противоречия, войны, вражду между людьми
(Шарль Луи Монтескье)*

Глава 5. Функции современного государства: понятие, виды, формы и методы их осуществления

5.1. Понятие, признаки и классификация функций государства

Функция государства (лат. *functio* – *исполнение, совершение; служебная обязанность, работа*) представляют собой определенные обязанности государства, круг его деятельности. В учебной литературе функции государства определяются преимущественно через основные направления его деятельности, задачи и социальное назначение.

Функции государства – это основные направления его деятельности, связанные с разрешением задач, стоящих перед государством.

К основным *признакам функций государства* можно отнести следующие:

- функция государства не любое, а именно основное, главное направление его деятельности;
- в функциях предметно выражаются сущность и социальное назначение государства;
- функции реализуются в определенных (преимущественно правовых) формах и особыми, характерными для государственной власти методами;
- они реализуются всеми органами государственной власти;
- функции имеют определенное содержание, так как они связаны с деятельностью государства в конкретной области жизнедеятельности общества.

Классификация функций государства призвана отражать их многообразие в зависимости от назначения и содержания (рисунок 15). Среди распространенных критериев для проведения классификации можно назвать следующие.

1. По *времени действия* функции можно подразделить на:

а) *постоянные* (реализуются непрерывно и являются продолжительными по времени) – экономическая, управленческая, правотворческая, социальная, правоохранительная и др.;

б) *временные* (их реализация связана с какими-либо временными обстоятельствами – *стихийные бедствия, эпидемия* и др., носят непродолжительный характер).

2. По *принципу разделения властей* функции можно подразделить на:

а) *законодательные* – связанные с принятием законов и иных нормативных правовых актов;

б) *исполнительные* – направленные на реализацию принимаемых нормативных правовых актов;

в) *судебные* – связаны с осуществлением правосудия и установлением правопорядка.

3. По *сферам деятельности* функции государства подразделяются на:

а) *внутренние* – связаны с деятельностью государства внутри страны;

б) *внешние* – связаны с деятельностью государства за пределами страны.



Рисунок 15 – Классификация функций государства

5.2. Характеристика основных внутренних и внешних функций Российского государства

Внутренние функции российского государства – это основные направления его деятельности по управлению внутренней жизнью российского общества. Они направлены на решение задач, связанных с реализацией внутренней политики Российского государства (рисунок 16).

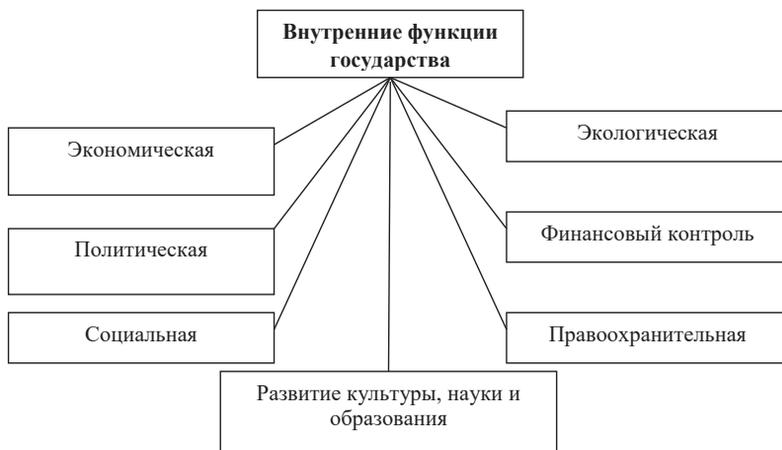


Рисунок 16 – Внутренние функции российского государства

К основным **внутренним функциям** Российского государства относятся следующие.

1. **Экономическая функция.** В соответствии со ст. 8 Конституции РФ гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности. В связи с этим в сфере экономики Российское государство решает следующие *задачи*:

- принимает основные нормативные правовые акты, регулирующие экономические отношения;
- определяет и реализует основные направления экономической политики;
- создает условия для реализации гражданами экономических прав;
- непосредственно осуществляет экономическую деятельность;
- управляет предприятиями, составляющими государственную собственность (ядерная энергетика, космос, транспорт, связь);
- осуществляет поддержку малого и среднего бизнеса;
- обеспечивает экономический рост.

2. **Политическая функция.** В сфере политики Российское государство решает следующие *задачи*:

- принимает основные нормативные правовые акты, регулирующие политические отношения;
- обеспечивает государственный суверенитет;
- создает условия для реализации гражданами политических прав и самоуправления народа;
- управляет обществом посредством деятельности различных государственных органов.

3. **Социальная функция.** В соответствии с ч. 1 ст. 7 Конституции РФ Россия — социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие

человека. Социальная политика Российского государства проявляется через решение следующих *задач*:

- принятие основных нормативных правовых актов в сфере социальной политики;
- определение и реализация основных направлений социальной политики;
- создание условий для обеспечения достойной жизни и свободного развития личности;
- охрана труда и здоровья граждан;
- поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, в том числе посредством гарантирования государственных пенсий, пособий;
- проведение в жизнь различных социальных программ (национальные проекты «Материнский капитал», «Демография», «Доступное жилье», «Здоровье» и др.);
- гарантирование реализации и защиты социальных прав граждан;
- принятие мер по снижению уровня бедности;
- обеспечение минимального размера оплаты труда, его соответствие прожиточному минимуму и др.

4. Экологическая функция. В сфере экологии Российское государство решает следующие задачи:

- принимает основные нормативные правовые акты в сфере экологии;
- определяет приоритеты экологической политики;
- осуществляет государственное управление и координацию деятельности в области охраны окружающей среды, регулирования природопользования;
- обеспечивает экологическую безопасность, оздоровление и улучшение качества окружающей среды.

5. Функция финансового контроля. В сфере финансового контроля Российское государство решает следующие задачи:

– формирует государственный бюджет и осуществляет контроль за его расходованием;

– устанавливает и взимает налоги и иные обязательные платежи;

– осуществление финансовой политики;

– контроль за денежным обращением в стране и др.

6. Правоохранительная функция. В сфере охраны правопорядка Российское государство решает следующие задачи:

– обеспечивает охрану и защиту прав и свобод личности и всех форм собственности;

– обеспечивает законность и правопорядок;

– осуществляет борьбу с правонарушениями, в том числе посредством их профилактики, и др.

7. Функция развития культуры, науки и образования. Эта функция предполагает решение следующих задач:

– осуществление государственной поддержки развития здравоохранения, культуры (литературы, искусства, театра, кино, музыки и др.), науки и образования (всех уровней – дошкольного, школьного, профессионального и др.);

– признание и гарантирование идеологического многообразия;

– охрана интеллектуальной собственности;

– установление государственных стандартов в области образования и др.

Внешние функции российского государства — это основные направления его деятельности, связанные с решением задач в международной политике (рисунок 17).



Рисунок 17 – Внешние функции российского государства

К основным **внешним функциям** российского государства относятся следующие.

1. **Функция обороны страны.** Эта функция связана с решением Российским государством следующих задач:

- модернизация вооруженных сил;
- развитие оборонной промышленности;
- охрана государственных границ;
- ведение разведки и контрразведки;
- военное сотрудничество с другими государствами и др.

2. **Функция международного сотрудничества.** Эта функция предполагает сотрудничество Российского государства с другими государствами в различных сферах (экономической, социальной, информационной, экологической и др.). Россия является одним из главных участников международных отношений. Россия является членом Совета безопасности ООН (с 24.12.1991 как государство-продолжатель СССР), Совета Европы (с 28.02.1996), ОБСЕ, СНГ (основано в 1991 г.), Шанхайской организации сотрудничества (далее – ШОС) (основана в 2001 г.) и др. В

настоящее время Россия поддерживает дипломатические отношения со 190 государствами – членами ООН.

3. Функция поддержания мирового правопорядка. Реализуя данную функцию, Российское государство решает следующие задачи:

- принимает участие в работе различных международных организаций (ООН, ОБСЕ и др.), занимающихся вопросами обеспечения международного мира и безопасности;

- сотрудничает с другими государствами по вопросам борьбы с организованной преступностью, терроризмом, наркомафией и др.;

- принимает участие в разрешении межнациональных и межконфессиональных конфликтов;

- осуществляет деятельность по разоружению, ликвидации ядерного оружия и др.

4. Функция интеграции в мировую экономику. Эта функция сводится к решению следующих задач, стоящих перед Российским государством:

- принятие участия в деятельности международных экономических организаций – *Экономический и Социальный совет ООН* (далее – ЭКОСОС) (с 2016 г.), *Всемирная торговая организация* (далее – ВТО) (с 2012 г.); *Азиатско-Тихоокеанское экономическое сотрудничество* (далее – АТЭС) (с 1998 г.) и др.;

- совершенствование правовых основ внешнеэкономической деятельности;

- активное взаимодействие с другими государствами по широкому кругу экономических вопросов, связанных с торговлей, кредитами, производством и др.

5.3. Формы и методы осуществления функций государства

Формы осуществления функций государства представляют собой деятельность конкретных государственных органов по реализации конкретных задач, стоящих перед ним. Формы осуществления функций государства подразделяются на **правовые и неправовые** (рисунок 18).



Рисунок 18 – Формы осуществления функции государства

К *правовым формам* относят правотворческую, правоисполнительную и правоохранительную. *На примере реализации функции развития образования можно продемонстрировать эти формы в действии.*

Правотворческая форма осуществляется через деятельность правотворческих (законодательных) органов государства. Реализация любых функций невозможна без принятия необходимых нормативных правовых актов, создающих правовые основы деятельности государства. *К примеру, для реализации функции развития образования необходимо было принять нормы, закрепленные в Конституции РФ (ст. 43, закрепляющая право каждого на образование), Федеральном законе от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об*

образовании в Российской Федерации», Федеральных государственных образовательных стандартах общего, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского образования, в различных иных нормативных правовых актах.

Правоисполнительная форма осуществляется через деятельность исполнительных органов власти. Правительство РФ в целом и конкретные министерства и ведомства в частности реализуют функции государства в сферах развития экономики и культуры, образования, социального обеспечения и здравоохранения, транспорта и связи, обороны страны и т.д. *Для реализации функции развития образования были созданы и функционируют в настоящее время два министерства – Министерство просвещения Российской Федерации и Министерство науки и высшего образования Российской Федерации.*

Правоохранительная форма осуществляется через деятельность всей правоохранительной системы (органов полиции, ФСБ, прокуратуры, адвокатуры, судов и др.). Правоохранительные органы реализуют функцию обеспечения защиты прав и свобод граждан, а также охраны правопорядка.

К неправовым формам осуществления функций государства относят:

организационно-регламентирующую деятельность – это деятельность соответствующих органов, связанная с организацией функционирования органов государства (кадровая работа, подготовка документов и др.);

организационно-хозяйственную работу – работа, связанная с составлением отчетов, статистикой, снабжением, контролем и др.;

организационно-идеологическую работу – это деятельность, которая включает в себя формирование общественного мнения, обучение, разъяснение существующих правовых норм и иных правил.

Методы осуществления функций государства – это конкретные способы и приемы реализации функций. К основным методам относят:

– *метод убеждения*, который, к примеру, реализуется посредством социальной пропаганды;

– *метод принуждения*, связанный с реализацией государством мер юридической ответственности;

– *метод стимулирования*, связанный с созданием государством определенных стимулирующих мер, реализуемых в различных сферах;

– *метод информационного влияния*, осуществляемый через средства массовой информации, оказывающий влияние на гражданское сознание общества и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Укажите на существенные признаки функций государства.
2. Назовите основные критерии для проведения классификации функций государства.
3. Приведите конкретные примеры, ссылаясь на нормы действующего законодательства и реально существующую практику, осуществления основных внутренних и внешних функций Российским государством.
4. Подумайте, какая из перечисленных внутренних функций Российского государства является основной. Аргументируйте свой ответ.
5. Укажите основные формы осуществления функций Российским государством.
6. Перечислите методы осуществления функций Российским государством. Аргументируйте свой ответ, используя конкретные примеры.

Рекомендованная литература

1. *Алексеев С.С.* Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект; Велби, 2008. 565 с.

2. *Бабаев В.К.* Теория государства и права: учебник для вузов / под ред. В.К. Бабаева. 4-е изд. М.: Юрайт, 2020. 582 с.

3. *Первалов В.Д.* Теория государства и права: учебник и практикум для вузов. 5-е изд. М.: Юрайт, 2020. 341 с.

4. *Пиголкин А.С.* Теория государства и права: учебник для вузов / А.С. Пиголкин, А.Н. Головистикова, Ю.А. Дмитриев; под ред. А.С. Пиголкина, Ю.А. Дмитриева. 4-е изд. М.: Юрайт, 2020. 516 с.

5. *Расказов Л.П.* Теория государства и права. Углубленный курс: учебник для студентов образовательных организаций, обучающихся по направлениям подготовки «Юриспруденция», квалификация (степень) «бакалавр». М.: РИОР: ИНФРА-М, 2015.

*В моей стране представители власти гордятся тем,
что они слуги государства; быть его хозяином считалось бы позором*
(Уинстон Черчилль)

*В интересах государства, чтобы должностные лица
постоянно сменялись: ежели этот принцип не соблюдается,
то неизбежно появляются удельные владения
и сеньориальное правосудие (Наполеон I Бонапарт)*

Глава 6. Механизм государства: понятие, структура. Бюрократия, бюрократизм и коррупция

6.1. Механизм (аппарат) государства: понятие, признаки, структура

В юридической литературе сложились две доминирующие точки зрения на природу и содержание категории «механизм государства». Согласно *первой точке зрения*, под механизмом государства понимается аппарат государства (государственный аппарат), который представляет собой иерархическую систему всех государственных органов, осуществляющих государственную власть (*узкий подход*).

Согласно *второй точке зрения* (доминирующая в учебной литературе), понятия «механизм государства» и «аппарат государства» не являются тождественными и соотносятся между собой как общее и часть. Механизм государства наряду с государственными органами (аппаратом государства) включает в себя различные государственные организации (вооруженные силы, полицию, пенитенциарные учреждения, образовательные и научно-исследовательские учреждения, государственные предприятия транспорта, связи и др.) (*широкий подход*).

Таким образом, механизм государства можно рассматривать в *узком смысле* – как совокупность государственных органов (аппарат государства) и

в *широком* – как систему государственных органов и государственных организаций.

Механизм (аппарат) государства – это целостная иерархическая система *государственных органов и государственных организаций*, созданных для осуществления государственной власти и реализации различных функций государства.

К основным **признакам механизма государства** можно отнести:

– он представляет собой сложную *иерархическую систему* государственных органов и государственных организаций, основанную на соподчинении нижестоящих звеньев вышестоящим;

– основным элементом механизма государства являются *государственные органы* (государственный аппарат);

– при помощи механизма практически осуществляется государственная власть и выполняются различные *функции государства*.

Структура механизма государства представлена следующими элементами:

1) *государственные органы* — государственный аппарат (аппарат государства), реализующий государственную власть;

2) *государственные организации*, осуществляющие охранительную функцию государства (тюрьмы, полиция, спецслужбы, служба судебных приставов, армия, контрольно-надзорные и др.);

3) *государственные организации*, реализующие экономическую и социально-культурную функции (государственные компании, предприятия, корпорации; образовательные, научно-исследовательские, медицинские и иные учреждения) (рисунок 19).

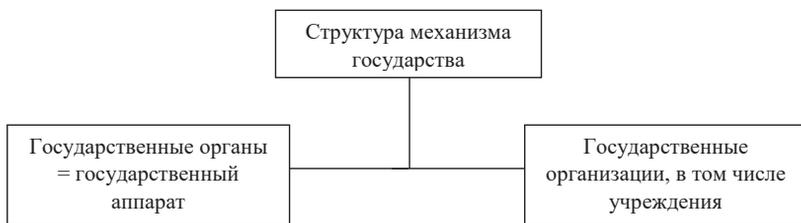


Рисунок 19 – Структура механизма государства

6.2. Орган государства: понятие, признаки, классификация

Орган государства (государственный орган) – первичный, базовый структурный элемент аппарата государства, состоящий из государственных служащих (чиновников), участвующих в осуществлении функций государства и наделенных для этого властными полномочиями.

К основным **признакам органа государства**, отличающим его от иных государственных организаций, относятся следующие:

- он представляет собой самостоятельный базовый элемент механизма государства, а также первичное (единичное) звено государственного аппарата;
- учреждается в установленном действующем законодательстве порядке путем проведения выборов, назначения и др.;
- действует от имени государства;
- состоит из государственных служащих, имеющих особый правовой статус и действующих на профессиональной основе;
- наделен властными полномочиями, содержание и объем которых строго регламентируются в нормативных правовых актах в форме компетенций;
- имеет соответствующую структуру (различные подразделения);
- располагает материально-технической базой [имеет финансовые средства, свой счет в банке, источник финансирования (из бюджета)];

– имеет право издавать собственные нормативные и правоприменительные акты;

– активно участвует в реализации функций государства, используя для этого соответствующие формы и методы, в том числе и принуждение.

Классификация органов государства может проводиться по различным основаниям.

1. **По способу возникновения** подразделяются на:

а) *первичные органы* – они формируются путем выборов, либо формирование их связано с передачей власти по наследству, никакими другими органами они не создаются (отсутствует факт назначения). *К примеру, первичными органами в России являются Президент РФ (избирается сроком на 6 лет), Государственная Дума РФ (депутаты избираются сроком на 5 лет) и др.;*

б) *производные органы* – они создаются первичными органами посредством назначения, которые и наделяют их властными полномочиями. В современной России большинство государственных органов являются назначаемыми, в частности, *Правительство РФ, Администрация Президента РФ, органы прокуратуры, судебные органы* и др.

2. **По объему властных полномочий** делятся на:

а) *высшие органы* – они распространяют свои властные веления на всю территорию государства. В России к высшим органам государства можно отнести различные федеральные органы – *Президента РФ, Федеральное Собрание РФ, Правительство РФ, Верховный Суд РФ и Конституционный Суд РФ, Генеральную прокуратуру* и др. Высшие органы государственной власти в соответствии с Конституцией РФ представлены в таблице 5.

Таблица 5 – Высшие органы государственной власти в РФ

Государственная власть	Орган
Глава государства	Президент РФ
Исполнительная власть	Правительство РФ
Законодательная власть	Федеральное Собрание РФ (Совет Федерации и Государственная Дума)

Судебная власть	Верховный Суд РФ, Конституционный Суд РФ
-----------------	---

б) *местные органы* – они распространяют свои полномочия на определенную территорию. В РФ к местным органам можно отнести *региональные органы*, которые распространяют свои полномочия на территорию конкретного субъекта РФ. К местным органам государства не следует относить органы местного самоуправления, так как в соответствии с Конституцией РФ они не входят в систему государственных органов (ст. 12).

3. По широте компетенции выделяют:

а) *органы общей компетенции* – они призваны решать широкий круг вопросов, принимая активное участие в определении и реализации внутренней и внешней политики государства в целом. К таким органам в РФ можно отнести *Президента РФ и Правительство РФ*;

б) *органы специальной компетенции* – они специализируются на выполнении какой-то одной функции. Например, к органам специальной компетенции можно отнести различные федеральные министерства и подведомственные им агентства, службы и надзоры. *К примеру, Министерство юстиции РФ и федеральные службы, подведомственные этому министерству, – Федеральная служба исполнения наказаний (ФСИН России) и Федеральная служба судебных приставов (ФССП России).*

4. По количественному составу различают:

а) *единоличные* (например, Президент РФ, губернатор, Уполномоченный по правам ребенка РФ, Генеральный Прокурор и др.);

б) *коллегиальные* (например, Правительство РФ, Федеральное Собрание РФ и др.).

5. По принципу разделения властей различают:

а) *главу государства* (если он в соответствии с Конституцией не отнесен ни к одной из ветвей власти);

б) *законодательные органы*;

в) *исполнительные органы*;

г) *судебные органы*.

Рассмотрим более подробно органы государственной власти, исходя из критерия деления их по принципу разделения властей.

6.3. Глава государства. Президент РФ

В связи с тем что глава государства не всегда отнесен в соответствии с конституцией к какой-либо ветви государственной власти (исполнительной, законодательной или судебной), рассмотрим его в качестве самостоятельного элемента механизма. Глава государства призван координировать работу различных государственных органов, относящихся к различным ветвям государственной власти. Чтобы подчеркнуть особое правовое положение главы государства, обозначим его в качестве самостоятельного элемента механизма государства.

В зависимости от формы правления *главой государства* может быть либо **монарх** (с учетом его титула), либо **президент** (таблица 6).

Монарх, как правило, получает свою власть по наследству. В современном мире используются такие системы престолонаследия, как:

– *салическая система* (женщины исключаются от права наследования — Япония);

– *кастильская (английская)* (женщины устраняются от наследования лишь в пределах одной линии, например, младший брат устраняет старшую сестру, но дочь старшего брата исключает дядю — Монако, Испания);

– *шведская (абсолютная примогенитура)* (наследником является старший ребенок монарха независимо от пола, нет предпочтения мужского пола перед женским — Швеция, Норвегия, Дания, Великобритания, Бельгия и др.).

Правовое положение монарха и президента будет зависеть от того, какая разновидность монархической и республиканской формы правления реализуется в государстве. В парламентских разновидностях как

монархической, так и республиканской формы правления роль главы государства и объем его полномочий являются достаточно скромными.

Таблица 6 – Высшие государственные должности глав государств

Государство	Глава государства	Форма правления
Россия	Президент	Президентско-парламентская республика
США	Президент	Президентская республика
Великобритания	Королева (король) (титул)	Парламентарная монархия
Люксембург	Великий герцог (титул)	Парламентарная монархия
ОАЭ	Президент	Абсолютная монархия (выборная)
Оман	Султан (титул)	Абсолютная монархия
Китай	Председатель	Парламентская республика
Канада	Королева (король) (титул)	Парламентарная монархия
Германия	Федеральный президент	Парламентская республика
Монако	Князь (титул)	Парламентарная монархия
Япония	Император (титул)	Парламентарная монархия
Сан-Марино	Капитаны-регенты (коллективные главы) — должность учреждена по образцу консулов Римской Республики	Парламентская республика

Президент любого государства избирается (либо населением (прямые или косвенные выборы), либо парламентом) на *определенный срок* (таблица 7). С 2008 г. *срок полномочий Президента РФ* был увеличен с 4 до 6 лет (Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ «Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы»).

Таблица 7 – Сроки полномочий глав государств в республиках

Государство	Сроки полномочий	Ограничения по количеству сроков переизбрания
Россия	До 2008 г. – на 4 года; После 2008 г. – на 6 лет (избирается населением)	В соответствии с ч. 3. Ст. 81 Конституции РФ, одно и то же лицо не может занимать должность Президента

		<p>Российской Федерации более двух сроков.</p> <p>Однако, Законом РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти», допускается <i>обнуление числа сроков</i> в отношении занимавшего или занимающего должность Президента РФ (п. 3.1. ст. 81 Конституции РФ)</p>
США	4 года (избирается коллегией выборщиков)	Не более двух сроков
Германия	5 лет (избирается специально созданным органом – Федеральным собранием)	Допускается одно переизбрание
Италия	7 лет (избирается парламентом)	Допускается переизбрание (количество сроков не установлено)
Китай	5 лет (избирается парламентом – Всекитайским собранием народных представителей)	До 2018 г. – не более двух сроков подряд; после 2018 г. – без ограничения количества сроков
Сан-Марино	6 месяцев (избираются парламентом – Генеральным советом)	Допускается переизбрание (количество сроков не установлено)
Франция	5 лет (избирается населением)	Не более двух сроков
Беларусь	5 лет (избирается населением)	Неограниченное число сроков
Украина	5 лет (избирается населением)	Не более двух сроков
Казахстан	5 лет (избирается населением)	Не более двух сроков подряд (для первого президента – без ограничения сроков)
Туркмения	7 лет (избирается населением)	Неограниченное число сроков
Индия	4 года (избирается населением)	С 2012 г. – не более двух сроков подряд

При этом, как правило, в демократических государствах есть

ограничения по количеству занимаемых президентом сроков. Кстати, ограничения по количеству сроков избрания президента в тех же США существовали не с момента принятия их Конституции (1787), а только с 1947 г., что было отражено в XX поправке к Конституции США, согласно которой один и тот же человек может занимать пост Президента США не более *двух сроков (независимо от того, подряд или с перерывом)*. В соответствии с действующей Конституцией РФ ч. 3 ст. 81 закреплено положение о том, что *одно и то же лицо не может занимать должность Президента Российской Федерации более двух сроков подряд*. В тоже время, в ч. 3.1 ст. 81 Конституции РФ обозначено, что положение части 3 статьи 81 Конституции Российской Федерации, ограничивающее число сроков, в течение которых одно и то же лицо может занимать должность Президента Российской Федерации, применяется к лицу, занимавшему и (или) занимающему должность Президента Российской Федерации, без учета числа сроков, в течение которых оно занимало и (или) занимает эту должность на момент вступления в силу поправки к Конституции Российской Федерации, вносящей соответствующее ограничение, и не исключает для него возможность занимать должность Президента Российской Федерации в течение сроков, допустимых указанным положением (поправки внесены Законом РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» (далее – поправки от 14.03.2020)).

Основными требованиями к кандидатуре на должность Президента РФ являются в соответствии с действующей Конституцией РФ:

- возраст – *не моложе 35 лет*;
- наличие *российского гражданства*;
- *запрет на иностранное гражданство* – «...не имеющий и не имевший ранее гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государств.

Требование к кандидату на должность Президента Российской Федерации об отсутствии у него гражданства иностранного государства не распространяется на граждан Российской Федерации, ранее имевших гражданство государства, которое было принято или часть которого была принята в Российскую Федерацию в соответствии с федеральным конституционным законом, и постоянно проживавших на территории принятого в Российскую Федерацию государства или территории принятой в Российскую Федерацию части государства»;

– требования к проживанию на территории РФ – *не менее 25 лет*;
– *запрет на открытие и наличие счетов (вкладов), хранение наличные денежные средства и ценностей в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации* (ч. 2 ст. 81 Конституции РФ).

В ст. 3 *Федерального закона от 10.01.2003 № 19-ФЗ «О выборах Президента Российской Федерации»* установлены дополнительные ограничения в отношении кандидатуры на должность Президента РФ – недееспособность на основании решения суда, нахождение в местах лишения свободы по приговору суда и др.

Президент РФ по Конституции РФ является главой государства и *не отнесен ни к одной из трех ветвей государственной власти* – ни к законодательной, ни к исполнительной, ни к судебной. Правовому положению Президента РФ отводится отдельная глава 4 Конституции РФ, что позволяет сделать вывод о его особом положении в системе разделения властей, несмотря на достаточно широкие полномочия его как в исполнительной, так и законодательной, судебной сферах осуществления власти.

Президент РФ как глава государства:

– является *гарантом Конституции Российской Федерации, прав и свобод человека и гражданина*;

– определяет основные направления *внутренней и внешней политики* государства;

– *представляет Российскую Федерацию* внутри страны и в международных отношениях;

– является *Верховным главнокомандующим Вооруженными Силами* Российской Федерации.

Президент Российской Федерации издает обязательные для исполнения на всей территории РФ *указы и распоряжения*.

6.4. Органы исполнительной власти

Высшим исполнительным органом государственной власти является **правительство**, которое осуществляет управление страной. Возглавляет правительство его глава (таблица 8). По всем вопросам своей компетенции правительство издает правовые акты подзаконного характера.

Таблица 8 – Высшие исполнительные органы государств

Государство	Название органа	Глава
Россия	Правительство	Председатель Правительства
США	Правительство	Президент США
Германия	Федеральное правительство	Федеральный канцлер
Италия	Совет министров	Председатель
Китай	Государственный совет	Премьер
Великобритания	Правительство Ее Величества	Премьер-министр
Франция	Совет министров	Премьер-министр

В соответствии с ч. 1 ст. 110 Конституции РФ исполнительную власть в Российской Федерации осуществляет Правительство Российской Федерации *под общим руководством Президента Российской Федерации* (поправки от 14.03.2020). В соответствии со ст. 1 Федерального конституционного закона от 17.12.1997 № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» **Правительство РФ является высшим исполнительным, коллегиальным органом государственной власти общей компетенции.**

Частью 2 ст. 110 Конституции РФ определен состав Правительства РФ:

- Председатель Правительства РФ (премьер-министр),
- заместители Председателя Правительства;

– федеральные министры, возглавляющих соответствующие федеральные министерства.

Действующая Конституция РФ, с учетом поправок от 14.03.2020, определяет следующие требования к **кандидатуре Председателя Правительства РФ, его заместителям, федеральным министрам и иным руководителям** федеральных органов исполнительной власти:

- гражданство РФ;
- возраст – не моложе 30 лет;
- отсутствие гражданства иностранного государства либо вида на жительство;
- запрет на открытие и наличие счетов (вкладов), наличных средств и ценностей в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации (ч. 4 ст. 110 Конституции РФ).

В соответствии с действующей Конституцией РФ, с учетом поправок от 14.03.2020, Председатель Правительства Российской Федерации назначается Президентом Российской Федерации после утверждения его кандидатуры Государственной Думой (ч. 1 ст. 111 Конституции РФ).

Председатель Правительства Российской Федерации не позднее недельного срока после назначения *представляет Президенту Российской Федерации предложения о структуре федеральных органов исполнительной власти.*

Председатель Правительства Российской Федерации представляет Государственной Думе на утверждение *кандидатуры на должности заместителей Председателя Правительства Российской Федерации и федеральных министров* (за искл. федеральных министров, ведающих вопросами обороны, безопасности государства, внутренних дел, юстиции, иностранных дел, предотвращения чрезвычайных ситуаций, общественной безопасности, которые в соответствии с п. д¹ ст. 83 Конституции РФ назначаются Президентом РФ после консультаций с Советом Федерации). После утверждения Государственной Думой заместители Председателя

Правительства Российской Федерации и федеральные министры назначаются на должность Президентом РФ (ч. 3 ст. 112 Конституции РФ).

Основная функция Правительства РФ — исполнение, реализация принятых парламентом законов и правовых актов, исходящих от Президента РФ, реализация основных направлений внутренней и внешней политики. Правительство РФ может издавать свои собственные подзаконные акты — *постановления и распоряжения*.

6.5. Органы законодательной власти

Право на издание законов принадлежит высшим законодательным (представительным) органам, имеющим общее название в мировой практике – парламент, от фр. *parlement*, от *parler* – говорить. Термин «парламент», как правило, является общим, родовым понятием, впрочем, в ряде государств используется в качестве наименования высшего законодательного органа. Однако в большей части государств парламент имеет особое специфическое название (таблица 9).

Таблица 9 – Название парламентов в современных государствах

Государство	Название парламента	Структура парламента
Россия, Австрия, Швейцария (федерации)	Федеральное собрание	Двухпалатный
Австралия, Великобритания, Египет, Италия, Казахстан, Канада, Румыния, Словения, Франция, Чехия	Парламент	Двухпалатный
Белоруссия (унитарное государство)	Национальное собрание	Двухпалатный
Израиль (унитарное государство)	Кнессет	Однопалатный
Китай (унитарное государство)	Всеитайское собрание народных представителей (ВСНП)	Однопалатный
Латвия, Литва (унитарные государства)	Сейм	Однопалатный

Монголия (унитарное государство)	Великий государственный хурал	Однопалатный
Сербия (унитарное государство)	Скупщина	Однопалатный
США (федерация)	Конгресс	Двухпалатный
Украина (унитарное государство)	Верховная рада	Однопалатный
Япония (унитарное государство)	Коккай	Двухпалатный

Парламент выполняет *две важнейшие функции* – **принимает законы и представляет интересы** различных политических сил, в этой связи он является не только законодательным, но и представительным органом государственной власти.

Зачастую форма государственного устройства оказывает влияние на структуру парламента. В унитарных, небольших по территории государствах парламент является, как правило, *однопалатным* (Греция, Финляндия, Дания, Португалия и др.). В то же время в унитарных государствах встречаются и *двухпалатные* парламенты (Белоруссия, Великобритания, Испания, Италия, Казахстан и др.).

Двухпалатный парламент, как правило, характерен для федераций, имеющих большую территорию. Верхняя палата, как правило, представляет интересы субъектов федерации, включая в свой состав представителей регионов. Членов верхней палаты принято называть *сенаторами*. Нижняя палата призвана выражать интересы всего населения страны. Членов нижней палаты принято называть *депутатами*.

Высшим органом законодательной (представительной) власти в РФ является **Федеральное Собрание** – двухпалатный парламент (рисунок 20).



Рисунок 20 – Российский парламент – Федеральное Собрание

Верхней палатой Федерального Собрания РФ является **Совет Федерации РФ**. В состав Совета Федерации, с учетом поправок от 14.03.2020, входят:

а) по два представителя от каждого субъекта РФ ($2 \times 85 = 170$) – по одному от законодательного (представительного) и исполнительного органов государственной власти – на срок полномочий соответствующего органа.

б) Президент Российской Федерации, прекративший исполнение своих полномочий в связи с истечением срока его пребывания в должности или досрочно в случае его отставки, — пожизненно. Президент Российской Федерации, прекративший исполнение своих полномочий в связи с истечением срока его пребывания в должности или досрочно в случае его отставки, вправе отказаться от полномочий сенатора Российской Федерации;

в) не более 30 представителей Российской Федерации, назначаемых Президентом Российской Федерации, из которых не более семи могут быть назначены пожизненно (ч. 2 ст. 95 Конституции РФ).

Законом о поправках к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ определено, что Совет Федерации состоит из сенаторов (до внесенных поправок это были члены Совета Федерации).

Требования к членам Совет Федерации:

- гражданство РФ;
- возраст – не моложе 30 лет;

– безупречная репутация;

– постоянное проживание на территории соответствующего субъекта Российской Федерации в течение 5 лет (*Федеральный закон от 03.12.2012 № 229-ФЗ «О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации»*).

Законом о поправках к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ предусмотрены и *дополнительные требования* к сенаторам:

– отсутствие гражданства иностранного государства либо вида на жительство;

– запрет на открытие и наличие счетов (вкладов), наличных средств и ценностей в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации.

Основная функция Совета Федерации – представление интересов субъектов РФ (регионов).

По вопросам своего ведения Совет Федерации принимает *постановления*.

Нижней палатой Федерального Собрания является **Государственная Дума РФ**, состоящая из 450 депутатов, избираемых всем населением страны. Государственная Дума РФ призвана представлять интересы всего многонационального населения страны. Срок полномочий депутатов Государственной Думы РФ был в 2008 г. увеличен с 4 до 5 лет (*Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ «Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы»*).

Порядок проведения выборов депутатов определяется Федеральными законами «О выборах депутатов Государственной думы Федерального собрания Российской Федерации» от 22.02.2014 № 20-ФЗ, «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» от 12.06.2002 № 67-ФЗ и рядом других федеральных законов.

Депутатом Государственной Думы может быть избран гражданин Российской Федерации, достигший 21 года и имеющий право участвовать в выборах.

Законом о поправках к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ предусмотрены и *дополнительные требования* к депутатам Государственной Думы:

- отсутствие гражданства иностранного государства либо вида на жительство;

- запрет на открытие и наличие счетов (вкладов), наличных средств и ценностей в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации.

В структуру Государственной Думы входят *фракции*, представляющие интересы различных политических сил.

На таблице 10 представлены все созывы Государственной Думы РФ начиная с момента начала ее функционирования в РФ, с указанием численности фракций и депутатских групп.

Таблица 10 – Численность фракций и депутатских групп созывов Государственной Думы РФ

Фракция	Количество депутатов
I созыв (1994-1995)	
Либерально-демократическая партия России (ЛДПР)	64
«Выбор России»	64
Коммунистическая партия Российской Федерации (КПРФ)	42
«Женщины России»	23
«Аграрная партия России» (АПР)	37
«Яблоко»	27
«Партия российского единства и согласия» (ПРЕС)	22
Демократическая партия России (ДПР)	14
Другие объединения	21
Выдвинутые группами избирателей и самостоятельно	130
II созыв (1995-2000)	

Коммунистическая партия Российской Федерации	139
Наш дом — Россия	65
Либерально-демократическая партия России «Яблоко»	49
Депутатская группа «Регионы России» — независимые депутаты	45
Депутатская группа «Народовластие»	44
Аграрная депутатская группа	41
Нефракционные депутаты	35
Неформальная группа «Демократический выбор России»	19
III созыв (2000-2003)	
Коммунистическая партия Российской Федерации	6
Единство	113
Отечество — Вся Россия	73
Союз правых сил	66
Либерально-демократическая партия России «Яблоко»	29
	17
	20
IV созыв (2003-2007)	
Фракция «Единая Россия»	304
Фракция Коммунистической партии Российской Федерации	47
Фракция «Справедливая Россия — «Родина (народно-патриотический союз)»	33
Фракция ЛДПР	30
Социалистическая единая партия России — «Патриоты России»	8
Депутаты, не входящие в зарегистрированные депутатские объединения	23
V созыв (2007-2011)	
Фракция партии «Единая Россия»	315
Фракция Коммунистической партии Российской Федерации	57
Фракция Либерально-демократической партии России	40
Фракция партии «Справедливая Россия»	38
VI созыв (2011-2016)	
Фракция «Единая Россия»	238
Фракция Коммунистической партии Российской Федерации	92
Фракция партии «Справедливая Россия»	64
Фракция ЛДПР	56
VII созыв (2016 – 2021)	
Фракция «Единая Россия»	335
Фракция Коммунистической партии Российской Федерации	43

Федерации	
Фракция партии «Справедливая Россия»	40
Фракция ЛДПР	23
Гражданская платформа	1
Вакантно	8
VIII созыв (2021 – по настоящее время)	
Фракция «Единая Россия»	324
Фракция Коммунистической партии Российской Федерации	57
Фракция партии «Справедливая Россия – За правду»	27
Фракция ЛДПР	21
Новые люди	13
Партия Роста	1
Гражданская платформа	1
Родина	1
Самовыдвиженцы	5

Основная функция Государственной Думы – принятие законов.

По вопросам своего ведения Государственная Дума принимает *постановления*.

6.6. Органы судебной власти

Органы судебной власти образуют сложную систему специализированных органов государственной власти (судов), осуществляющих правосудие на территории государства – судебную систему.

В соответствии с ч. 2 ст. 4 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» в Российской Федерации действуют федеральные суды, конституционные (уставные) суды и мировые судьи субъектов Российской Федерации, составляющие *судебную систему Российской Федерации*.

В судебную систему России входят суды *следующих уровней*:

- *федеральные суды* — Конституционный Суд Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации, суды общей

юрисдикции (в том числе военные суды), арбитражные суды, Суд по интеллектуальным правам;

– *суды субъектов Федерации* – конституционные (уставные) суды субъектов Федерации, мировые судьи.

Судебную систему Российской Федерации составляют *суды нескольких звеньев*:

– *конституционные (уставные) суды субъектов Федерации* не имеют какой-либо инстанции и не подчинены Конституционному Суду РФ;

– *суды высшей инстанции* – Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ;

– *суды первой инстанции* – федеральные городские и районные суды, мировые судьи, гарнизонные военные суды, арбитражные суды субъектов Федерации;

– *суды второй инстанции* — апелляционные суды общей юрисдикции, федеральные суды субъектов Федерации (верховный суд республики, краевой, областной суд, суд автономного округа, автономной области, суд города федерального значения), апелляционный военный суд, окружные (флотские) военные суды, арбитражные апелляционные суды;

– *суды третьей инстанции* — кассационные суды общей юрисдикции, кассационный военный суд, арбитражные суды округов.

По юрисдикции (специализации) суды делятся на:

– *конституционные и уставные* — рассматривают соответствие законодательства Конституции РФ, конституциям (уставам) субъектов Федерации;

– *суды общей юрисдикции* – рассматривают административные, гражданские и уголовные дела, а также иные дела, отнесенные законом к их компетенции;

– *арбитражные суды* – рассматривают споры в сфере экономической и иной хозяйственной деятельности;

– *Суд по интеллектуальным правам* – являясь частью системы

арбитражных судов, рассматривает споры об установлении права и его защите (аналогичен патентным судам иностранных государств).

Высшими судебными органами в РФ являются **Конституционный Суд РФ** и **Верховный Суд РФ**. *Конституционный Суд РФ* — судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства. К основным полномочиям Конституционного Суда РФ относятся рассмотрение жалоб на нарушение конституционных прав и свобод граждан, разрешение споров о компетенции между органами государственной власти Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, толкование положений Конституции РФ и др.

Решение Конституционного Суда – нормативный акт прямого действия, который стоит выше любого федерального закона и не подлежит обжалованию. Правовые последствия вынесения постановления Конституционного Суда бывают следующие:

- пересмотр ранее принятых по делу заявителя судебных решений;
- установление новых правовых норм и процедур;
- отмена существующих норм права и обязывание федерального законодателя в установленный срок внести изменения в правовые нормы.

В соответствии с действующей Конституцией РФ Конституционный Суд Российской Федерации состоит из *19 судей* (ч. 1 ст. 125). Законом о поправках к Конституции РФ *от 14.03.2020 № 1-ФКЗ*, количество судей Конституционного Суда РФ сокращено до *11 судей*.

Кандидат на должность *судьи* Конституционного Суда РФ должен соответствовать следующим *требованиям*:

- гражданство РФ;
- возраст – не младше 40 лет;
- безупречная репутация;
- высшее юридическое образование;
- стаж работы по юридической профессии – не менее 15 лет;

– наличие признанной высокой квалификации в области права.

На уровне некоторых субъектов РФ созданы и функционируют конституционные (уставные) суды субъектов Федерации (Уставные суды Санкт-Петербурга, Свердловской и Калининградской областей, Конституционные суды республик Дагестан, Ингушетии, Коми, Карелии и др.). В тоже время, со дня вступления в силу Федерального конституционного закона от 08.12.2020 № 7-ФКЗ «О внесении изменений в отдельные федеральные конституционные законы» все перечисленные выше конституционные (уставные) суды субъектов РФ больше не могут принимать новые дела к производству. До 1 января 2021 года все принятые к рассмотрению дела должны быть рассмотрены, а сами конституционные (уставные) суды субъектов РФ – упразднены. При этом, субъекты РФ вправе принять решение о создании конституционных (уставных) советов, действующих при законодательных (представительных) органах государственной власти субъектов РФ.

Верховный Суд РФ является высшим судебным органом по гражданским делам, разрешению экономических споров, уголовным, административным делам и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции. Верховный Суд РФ возглавляет суды общей юрисдикции, куда также включены суды субъектов РФ (областные, республиканские, краевые, окружные и др.), городские (районные) суды, мировые судьи.

Кандидат на должность *судьи* Верховного Суда РФ должен соответствовать следующим *требованиям*:

- гражданство РФ;
- возраст – не младше 35 лет;
- высшее юридическое образование;
- стаж работы в области юриспруденции – не менее 10 лет.

Полномочия Верховного Суда Российской Федерации, порядок его образования (т.е. порядок назначения судей) и деятельности установлены Конституцией Российской Федерации, Федеральным конституционным

законом от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», Федеральным конституционным законом от 05.02.2014 № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации», а также Законом Российской Федерации от 26.06.1992 № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» и Федеральным законом от 14.03.2002 № 30-ФЗ «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации».

6.7. Принципы организации и деятельности государственного аппарата

Принципы организации и деятельности государственного аппарата – это основополагающие идеи и требования, лежащие в основе формирования и дальнейшего функционирования государственного аппарата. Таким образом, принципы подчеркивают наличие требований к совершенной деятельности всего государственного аппарата.

В целом в юридической науке понятие принципов организации и деятельности государственного аппарата является единообразным. Однако дискуссии ведутся относительно нескольких моментов. *Во-первых*, о нормативном закреплении принципов (или возможном его отсутствии). *Во-вторых*, относительно классификации принципов (деление принципов на общие (конституционные) и частные).

Общие и частные принципы носят, как правило, нормативный характер, так как находят отражение в нормах действующего законодательства.

К основным принципам организации и деятельности государственного аппарата можно отнести следующие (рисунок 21).



Рисунок 21 – Принципы функционирования государственного аппарата

1. *Демократизм* предполагает возможность граждан принимать участие в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей. Так, граждане РФ имеют право избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, а также участвовать в референдуме (ст. 32 Конституции РФ).

2. *Принцип разделения властей* предполагает деление государственной власти в целях недопущения злоупотреблений на три самостоятельных ветви власти. В соответствии со ст. 10 Конституции РФ государственная власть в РФ осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную, которые являются самостоятельными.

3. *Гласность* предполагает открытость деятельности органов государственной власти посредством ее систематического освещения в средствах массовой информации. Фактически все государственные органы имеют свои официальные сайты в интернете, где можно ознакомиться с основными направлениями их деятельности. Принцип гласности проявляется также в обратной связи государственных органов с гражданами. К примеру, Президент РФ традиционно ежегодно проводит прямые линии, где граждане могут задать наиболее волнующие их вопросы.

4. *Законность* – один из основных принципов в правовом государстве, пронизывающий все звенья государственного аппарата и заключающийся в неукоснительном соблюдении всеми государственными служащими требований действующего законодательства.

5. *Профессионализм* предполагает наличие специальных профессиональных знаний и навыков, необходимых для осуществления управленческой деятельности. Наличие квалификационных требований, включая базовое профессиональное образование, является важнейшей гарантией реализации заявленного принципа. В этих целях проводятся аттестация государственных гражданских служащих, периодические курсы повышения квалификации. Актуальной является и разработка программы профессиональных стандартов для государственных гражданских служащих с учетом специфики их профессиональной деятельности.

6. *Гуманизм* – деятельность государственного аппарата должна осуществляться с учетом того, что права и свободы личности являются высшей ценностью и обладают приоритетом (ст. 2 Конституции РФ).

7. *Федерализм* – возможность принятия участия в разрешении государственных дел представителей от субъектов РФ. К примеру, в России созданы федеральные органы власти, в состав которых включены представители от регионов (субъектов РФ). К таким органам, к примеру, относятся Совет Федерации, Государственный совет РФ.

Принципы находят закрепление в Конституции РФ, а также в различных законодательных актах, в которых обычно происходит сочетание общих и частных принципов с учетом специфики деятельности конкретного государственного органа.

В Федеральном конституционном законе от 17.12.1997 № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» в основном преобладают общие принципы (ст. 3):

1) верховенства Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов и федеральных законов;

- 2) народовластия;
- 3) федерализма;
- 4) разделения властей;
- 5) ответственности;
- 6) гласности;
- 7) обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

В *Федеральном законе от 27.07.2014 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации»* закреплены следующие принципы гражданской службы (ст. 4):

- 1) приоритет прав и свобод человека и гражданина;
- 2) единство правовых и организационных основ федеральной гражданской службы и гражданской службы субъектов Российской Федерации;

- 3) равный доступ граждан, владеющих государственным языком Российской Федерации, к гражданской службе и равные условия ее прохождения независимо от пола, расы, национальности, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств, не связанных с профессиональными и деловыми качествами гражданского служащего;

- 4) профессионализм и компетентность гражданских служащих;
- 5) стабильность гражданской службы;
- 6) доступность информации о гражданской службе;
- 7) взаимодействие с общественными объединениями и гражданами;
- 8) защищенность гражданских служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность.

В соответствии с главой 2 *Федерального закона от 07.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции»* закреплены и раскрыты по содержанию следующие принципы деятельности полиции:

- 1) соблюдение и уважение прав и свобод человека и гражданина;

- 2) законность;
- 3) беспристрастность;
- 4) открытость и публичность;
- 5) общественное доверие и поддержка граждан;
- 6) взаимодействие и сотрудничество;
- 7) использование достижений науки и техники, современных

технологий и информационных систем.

Деятельность федеральной службы безопасности осуществляется на основе следующих принципов, закрепленных в ст. 5 *Федерального закона от 03.04.1995 № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности»*:

- 1) законность;
- 2) уважение и соблюдение прав и свобод человека и гражданина;
- 3) гуманизм;
- 4) единство системы органов федеральной службы безопасности, а

также централизация управления ими;

5) конспирация, сочетание гласных и негласных методов и средств деятельности.

Таким образом, в нормах действующего законодательства закреплены как общие принципы, свойственные для всех государственных органов, так и частные. Соблюдение данных принципов должно происходить в комплексе, так как все они являются значимыми при осуществлении профессиональной деятельности всего государственного аппарата.

6.8. Бюрократия, бюрократизм и коррупция

Одним из признаков государственного аппарата является то, что он состоит из государственных служащих, работающих на профессиональной основе. Государственных служащих принято называть и иначе, к примеру, чиновниками, управленцами, бюрократией. Термин «бюрократия» является производным от фр. *bureau* — бюро, канцелярия и греч. *κράτος* — господство, власть. Этот термин ввел в научный оборот французский

экономист Винсент де Гурне в 1745 г. Таким образом, начиная с середины XVIII в. термин «бюрократия» вводится в научный оборот и обозначает способ осуществления государственной власти чиновниками, работающими на профессиональной основе.

Таким образом, **бюрократия** — способ социального управления в обществе при помощи бюрократического аппарата (чиновников), стоящего над обществом, служащие которого обладают специфическими управленческими привилегиями и осуществляют в соответствии с правовыми нормами функции управления.

Положительные стороны бюрократии были отмечены Максом Вебером в *теории рациональной бюрократии*, которая составила фундамент современной практики государственного управления во многих странах запада. К характерным *положительным чертам* бюрократии можно отнести следующие:

– бюрократы — это *профессиональные управленцы*, которые наиболее компетентно могут управлять государственными делами. В настоящее время утверждены и действуют Федеральные государственные образовательные стандарты высшего образования по направлению подготовки «Государственное и муниципальное управление» в целях осуществления профессиональной подготовки будущих управленцев;

– все чиновники должны быть специалистами не только в сфере реализации своих узких обязанностей, но и *норм действующего законодательства*;

– иерархическая организация государственной власти, основанная на строго установленной должностной *субординации*;

– внутриорганизационная деятельность, осуществляемая в форме *организованного документооборота*;

– свобода от субъективных влияний при принятии решений и др.

К положительным чертам бюрократии как способа управления в обществе также можно отнести централизм, назначаемость на должности,

строгую дисциплину, законность и др.

Положительные стороны бюрократии были отмечены и Г.В.Ф. Гегелем в известной работе «Философия права», в которой он проанализировал чиновничество, структуру, сущность и функции. По его мнению, только государство может являться носителем интересов общества, частные граждане и социальные институты не могут выполнять эту функцию. Общие интересы реализуются с помощью коллегиальных органов государственных чиновников, которые объединяются в иерархические структуры. Гегель характеризовал государственную бюрократию как главную часть общества, в которой содержатся *государственное сознание, образованность и профессионализм*. Чиновники — это и есть главная опора государства в отношении *образованности и интеллигентности*.

Однако в рамках *марксистской концепции* польза бюрократии отрицалась, так как для бюрократии, по мнению К. Маркса, характерен *уход от общения с людьми*, от изучения действительности в сферу бумаготворчества, следовательно, общение бюрократа с обществом происходит посредством различного рода *формальных предписаний и инструкций*. К. Маркс определял бюрократию как социальный организм-паразит, результат социально-классовых антагонизмов и противоречий и материализацию политического отчуждения. Бюрократия, с его точки зрения, — абсолютное зло. Он это объясняет:

- подменой интереса общественного интересом частным конкретным чиновника, «присвоением государства» чиновническим кругом;
- органической неспособностью бюрократии решать настоящие проблемы, отсутствием у бюрократии государственного разума;
- извращенным восприятием действительности, отрывом от нее, предвзятостью, произволом, который возрастает по мере продвижения к вершине бюрократической иерархии;
- корпоративностью этой иерархии;
- карьеризмом как ее образ жизни;

- притязанием на монопольную компетентность;
- формализмом.

В современных условиях такое поведение и стиль мышления чиновника характеризуются через понятие «бюрократизм», который по своему содержанию и социальной направленности отличается от такого социального явления, как бюрократия. Таким образом, бюрократизм подчеркивает негативные стороны проявления бюрократии.

Бюрократизм – особый стиль мышления, сознания, поведения государственных служащих, для которых свойственны предпочтение формальных аспектов своей профессиональной деятельности в ущерб ее содержательным компонентам (слепое следование букве закона, инструкции, игнорирование сути дела).

Негативные черты бюрократизма проявляются в следующем:

- обособление государственного аппарата со своими клановыми интересами от общества;
- проявление формализма при разрешении дел чиновниками;
- расширение различных привилегий для бюрократического аппарата;
- расширение бюрократического аппарата, что в итоге усложняет контроль за его деятельностью. В настоящее время количество чиновников (на 2019 г.) в России составляет *2 млн 400 тыс.* (включая всех работников государственных и муниципальных органов). Наблюдается постоянное увеличение количества чиновников в России. На 10 000 населения в 1990 г. приходилось 60 чиновников, 2000 г. – 79, 2010 г. – 115, а в 2019 г. – 163. В свою очередь, на одного чиновника в России приходится 140 жителей. Для сравнения укажем, что на одного чиновника в США приходится 147 жителей, в Кыргызстане – 217, в Германии – 163, в Казахстане – 172, в Китае – 19. Чиновники составляют 3,3% от численности занятых в экономике. Каждому жителю России содержание чиновников обходится примерно в 9000 рублей в год;
- проявление коррупции в деятельности государственных служащих.

Коррупция (от лат. *corrumpere* – растлевать, лат. *corruptio* – подкуп, порча) – преступная деятельность в сфере политики или государственного управления, заключающаяся в использовании должностными лицами доверенных им прав и властных возможностей в целях личного обогащения (дача и получение взятки, выдвижение работников по признакам родства, землячества и в др. формах).

В Федеральном законе от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» дается легальное определение коррупции – злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами.

Таким образом, коррупция является своеобразной формой извлечения выгоды из властных полномочий. Многие виды коррупции, совершаемые должностным лицом, относятся к категории *преступлений против государственной власти*. Коррупционные составы являются уголовно наказуемыми и перечислены в главе 30 Уголовного кодекса РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления» – злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285), нецелевое расходование бюджетных средств (ст. 285.1), получение взятки (ст. 290), дача взятки (ст. 291), посредничество во взяточничестве (ст. 291. 1), мелкое взяточничество (ст. 291. 2) и др.

Сложность борьбы с коррупцией состоит в ее латентном (скрытом) характере, а также в появлении новых форм ее проявления в современных условиях, что требует для ее противодействия разработки целой системы

антикоррупционных мер и средств с учетом всех социальных изменений.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите между собой понятия «механизм государства» и «аппарат государства».
2. Укажите на основные элементы механизма государства, охарактеризовав их.
3. Назовите отличительные черты государственного органа от иных государственных организаций.
4. Используя классификацию государственных органов, приведите конкретные примеры органов государственной власти в Российской Федерации.
5. Охарактеризуйте высшие органы законодательной, исполнительной и судебной власти в РФ.
6. Какое место занимает Президент РФ в системе разделения властей? Аргументируйте свой ответ, ссылаясь на нормы действующего законодательства.
7. Назовите и охарактеризуйте основные принципы организации и функционирования государственного аппарата в РФ.
8. Соотнесите между собой категории «бюрократия» и «бюрократизм», выявив их положительную и отрицательную социальную направленность в современных условиях.
9. На основе легального определения коррупции обозначьте ее основные черты в качестве негативного социального явления.

Рекомендованная литература

1. *Гегель Г.* Философия права. М.: Юрайт, 2019. 480 с.
2. *Колоткина О.А.* Теория государства и права: учеб. пособие / О.А. Колоткина, И.Д. Ягофарова; Министерство образования и науки Российской Федерации, Урал. гос. экон. ун-т. Екатеринбург: Издательство УрГЭУ, 2017.

215 с.

3. *Левакин И.В.* Противодействие коррупции: учебник и практикум для вузов / И.В. Левакин, Е.В. Охотский, И.Е. Охотский, М.В. Шедий; под общ. ред. Е.В. Охотского. 3-е изд. М.: Юрайт, 2020. 427 с.

4. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.

5. *Право и государство: теория, история, философия: хрестоматия по теории государства и права / авт.-сост.: И.В. Минникес [и др.]; науч. ред.: И.В. Минникес, Д.А. Ягофаров; Федеральное агентство по образованию, Байкал. гос. ун-т экономики и права. Ч. 1. Иркутск: Издательство БГУЭП, 2010. 286 с.*

6. *Чиркин В.Е.* Сравнительное государственное устройство: учеб. пособие / В.Е. Чиркин; Ин-т государства и права РАН. М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. 448 с.

*Главный изъян демократии в том, что только партия, лишенная
власти, знает, как управлять страной
(Лоренс Питер)*

Глава 7. Политическая система общества: понятие, структура, особенности в РФ

7.1. Политическая система общества: понятие и структура

В обществе функционируют различные системы с учетом сферы жизнедеятельности – экономическая, духовная, правовая и др. Особую сферу взаимодействия граждан представляет политическая система общества.

Большой вклад в разработку теории политических систем внесли ученые-политологи Т. Парсонс, Г. Алмонд и Д. Истон. В 1953 г. в США вышла работа Д. Истона «Политическая система», с которой началось последовательное и целенаправленное изучение политической системы общества. Д. Истон *политическую систему* рассматривал в качестве совокупности взаимодействий субъектов, посредством которых в обществе властно, авторитарно распределяются ценности.

Позднее понятие «политическая система общества» вошло в советский политологический оборот в конце 70-х гг. XX в., придя на смену понятию «политическая организация общества».

В отличие от политологической литературы, в современной юридической литературе понятие «политическая система» обычно употребляется для обозначения совокупности отношений, охватывающей управление государством и политические процессы в обществе.

Таким образом, **политическая система общества** – совокупность государственных и негосударственных институтов, участвующих в осуществлении политической (государственной) власти и управлении обществом.

Структура политической системы представлена следующими компонентами.

1. *Субъекты политической системы (институциональная подсистема)* представлены различными институтами, напрямую или косвенно принимающими участие в политической жизни страны. К **основным субъектам политической системы** относят:

а) личность, которая действует в политике непосредственно, лично и независимо от статуса и выполняемой социально-политической роли, – избиратель, депутат, лидер партии и др.;

б) государство – основной субъект политической системы общества;

в) политические партии;

г) общественно-политические организации, общественно-политические движения;

д) религиозные объединения и организации;

е) средства массовой информации;

ж) трудовые коллективы;

з) органы местного самоуправления и др.

В зависимости от конкретного государства, его принципов функционирования и иных ценностей влияние каждого из перечисленных субъектов на политическую систему может быть неодинаковым.

2. *Политические отношения (коммуникативная подсистема)*, складывающиеся между субъектами политической системы. Например, политические отношения между государством и парламентскими партиями, между политическими партиями и электоратом и т.д.

3. *Политическая деятельность (функциональная подсистема)* представлена основными направлениями деятельности субъектов политической системы, оказывающих влияние на политическую жизнь общества.

4. *Политические нормы (нормативная подсистема)* представлены различными социальными нормами, регулирующими политические отношения (правовые нормы, корпоративные нормы, политические обычаи, нормы политического этикета и др.). Нормативную основу политической

системы в РФ составляют, прежде всего, нормы действующего законодательства.

5. *Политическое сознание (идеологическая подсистема)*, представленное отношением различных субъектов политической системы к политической жизни страны, развитием у них высокого уровня политической культуры. Распространенным способом выявления массового политического сознания является проведение опроса *общественного мнения по политическим вопросам*. Фундаментальные аналитические исследования общественного мнения в России проводят Всероссийский центр изучения общественного мнения (ВЦИОМ), Аналитический центр Юрия Левады (негосударственная исследовательская организация) и др.

7.2. Место и роль государства и политических партий в политической системе общества

Важнейшими субъектами политической системы общества являются государство и политические партии, что обусловлено их особыми свойствами и специфическими функциями в политической сфере.

Государство занимает центральное место и играет особую роль в политической системе общества, так как, по сравнению с иными субъектами политической системы, оно обладает такими особыми политическими свойствами:

– государство является всеохватывающей *универсальной политической организацией* всего общества;

– государство располагает *государственным аппаратом*, который наделяется политической властью;

– государство обладает *суверенитетом*, т.е. независимостью в проведении внутренней и внешней политики;

– государство определяет и реализует основные направления *внутренней и внешней политики*;

– государство принимает основные нормативные правовые акты, *регулирующие отношения в политической сфере;*

– государство предоставляет конституционное право гражданам на участие в политической жизни страны (выборы, референдум и др.).

Таким образом, государство занимает особое место в политической системе общества, так как перечисленные свойства характерны только для государства, что подчеркивает его особую политическую природу.

Наряду с государством *доминирующую роль* в политической системе общества играют *политические партии.*

В соответствии с ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 11.07.2001 № 95-ФЗ «О политических партиях» дается легальное определение понятия *политическая партия* — это общественное объединение, созданное в целях участия граждан Российской Федерации в политической жизни общества посредством формирования и выражения их политической воли, участия в общественных и политических акциях, в выборах и референдумах, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления.

Политическая партия по организационно-правовой форме представляет собой *общественную организацию.*

Основными целями создания и функционирования политической партии являются:

- формирование общественного мнения;
- политическое образование и воспитание граждан;
- выражение мнений граждан по любым вопросам общественной жизни, доведение этих мнений до сведения широкой общественности и органов государственной власти;
- завоевание и (или) удержание политической власти.

Таким образом, под понятием **политическая партия** следует понимать политическую организацию, выражающую интересы тех или иных общественных классов, социальных слоев, групп, объединяющую наиболее

активных их представителей с целью завоевания и (или) удержания власти.

Политические партии, их совокупность образуют **партийную систему**, которая является составной частью политической системы. Партийные системы государств в современных условиях делятся на *однопартийные* (Китай, Куба, КНДР, Лаос, Сирия, Вьетнам), *двухпартийные* (США, Великобритания), *многопартийные системы* (Бельгия, Германия, Израиль, Италия, Франция и др.). Впрочем, в юридической литературе называют также и *беспартийные системы* (Иордания, Кувейт, ОАЭ, Оман, Саудовская Аравия).

Место и роль политических партий в политической системе определяется их специфическими *функциями*:

- политические партии принимают активное участие в политической жизни страны, представляя интересы различных социальных групп и классов;

- создаются для завоевания и (или) удержания политической власти;

- являются самостоятельной формой участия граждан в политической жизни страны;

- являются носителями определенной идеологии, что отражается на содержании их программ;

- партии, представленные в парламенте, принимают участие в законодательном процессе, решают вопросы о формировании различных государственных органов, обладают правом выразить недоверие правительству, а также правом объявления импичмента президенту;

- оказывают существенное влияние на формирование общественного мнения, политической активности и сознания граждан.

7.3. Особенности функционирования политической системы в РФ

В соответствии с ч. 3 ст. 13 Конституции РФ в Российской Федерации признается политическое многообразие, многопартийность. На сайте

Министерства юстиции РФ располагает объективная информация по количеству зарегистрированных в России политических партий.

В юридической литературе высказывается мнение относительно того, что в России функционирует *многопартийная система с доминирующей политической партией* – «Единой Россией». Доминирование «Единой России» обусловлено тем, что она обладает реальной политической властью, имея большинство как в федеральном парламенте, так и в представительных органах власти регионального и местного уровня, а также контролируя исполнительную власть почти во всех регионах, городах и районах.

Политическая система в РФ характеризуется следующими *особенностями функционирования*:

- фактическое отсутствие политической оппозиции правящей партии;
- влияние административного ресурса на результаты федеральных, региональных и муниципальных выборов;
- абсентеизм, т.е. сознательный отказ граждан от участия в выборах в силу неверия в легитимность и «прозрачность» проведения выборов;
- абсолютное большинство мандатов в парламенте у правящей партии;
- существенное ограничение функций законодательных органов, которые фактически лишены возможности контролировать деятельность исполнительных органов;
- доминирующая роль в политической системе принадлежит Президенту РФ на фоне слабого парламента;
- слабая реактивная способность политической системы учитывать существенные интересы и потребности общества, разрешать конфликты и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Изобразите схематично политическую систему российского общества.
2. Охарактеризуйте основные элементы политической системы в РФ.

3. Подумайте, почему государство занимает центральное место в политической системе.

4. Какую роль играют общественные организации, религиозные объединения, трудовые коллективы, органы местного самоуправления в политической жизни общества?

5. В чем состоит доминирующая роль политических партий в политической системе общества?

6. Охарактеризуйте особенности многопартийной политической системы в РФ, предложив пути ее совершенствования.

Рекомендованная литература

1. *Истон Д.* Подход к анализу политических систем // Вестник Московского университета. Серия 12. Политические науки. 2015. № 5. С. 17–21.

2. Теория государства и права: курс лекций: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности и направлению подготовки «Юриспруденция» / А.А. Воротников [и др.]; под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько; Ин-т государства и права РАН, Саратов. фил., Саратов. гос. юрид. акад. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 640 с.

3. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.

4. *Перевалов В.Д.* Теория государства и права: учебник / В.Д. Перевалов; Уральский государственный юридический университет. 4-е изд. М: Юридическое издательство Норма, 2020. 496 с.

Государство – это наиболее совершенная организация общественной жизни, в которой все строится на правовой основе

Гражданское общество – сфера реализации особенно частных целей и интересов отдельной личности. Подлинной свободы в гражданском обществе нет, так как в нем постоянно присутствует противоречие между частными интересами и властью, носящее всеобщий характер.

(Г.В.Ф. Гегель)

Глава 8. Принципы функционирования правового государства и гражданского общества

8.1. Правовое государство: понятие, принципы

Впервые о необходимости создания правового государства в России было официально заявлено в Декларации о государственном суверенитете РСФСР от 12.06.1990 г. В соответствии со ст. 1 Конституции РФ Россия заявлена в качестве правового государства. В то же время текущий текст Конституции РФ не раскрывает само понятие «правовое государство», что делает его абстрактным и не совсем понятным с точки зрения практики реализации и перспектив его развития. Как отмечает один из разработчиков Конституции РФ проф. С.М. Шахрай: «Сама формула “Российская Федерация – Россия есть демократическое федеративное правовое государство” по-прежнему остается в значительной степени *нормой-целью*, а не констатацией факта, поскольку демократия, федерализм, правовое государство находятся в постоянном развитии: как в плане идеологического обеспечения, так и с точки зрения возникновения новых политических практик. Закрепление в Конституции образа желаемого будущего имеет

большой практический смысл, особенно в период крупных социально-экономических перемен».

Таким образом, правовое государство представляет собой скорее идеальную модель государственности в современном мире, при которой основная роль в государстве отводится закону, его строгому соблюдению, а также человеку, гарантированности его права и свобод со стороны государства. Ни одно государство в мире, каким бы оно ни было демократическим, не может назвать себя стопроцентно правовым в силу разных объективных факторов.

Сама идея правового государства проходила несколько этапов своего зарождения и развития — *период Античности, период Нового времени и современный период*.

В период Античности большой вклад в зарождение идей правовой государственности внесли *Аристотель, Платон, Цицерон* и др., которые обратили внимание на роль закона в жизни общества и государства, его обязательности для всех. Так, рассуждая об идеальном государстве, *Платон* полагал: «Закон – владыка над правителями, а они – его рабы», «...Есть два вида государственного устройства: один – где над всем стоят правители, а другой – где и правителям предписаны законы». *Аристотель* был убежден, что там, где отсутствует власть закона, нет и государственного устройства.

В период Нового времени концепция правового государства получила свое развитие в трудах *Б. Спинозы, Т. Гоббса, Дж. Локка, Ш. Монтескье, И. Канта, Гегеля*. Концепция правового государства обогащалась новыми идеями – принципом разделения властей как гарантией от злоупотребления властью, подчинение правовому закону, расширение политических свобод и др.

Согласно *Томасу Гоббсу*, страх людей перед другими людьми заставляет их искать защиту у государства, чьим законам они дают согласие подчиняться. Когда все равны перед законом, исчезает основа для страха перед согражданами. Однако, как указал *Джон Локк*, государство само по

себе тоже может вызывать страх. Следовательно, необходимо, чтобы государство не только обладало властью, но держало ее в определенных рамках, с тем чтобы не допускать произвол. Известным Локку решением этой задачи было требование, чтобы правители руководили с помощью выполнимых законов и сами их соблюдали. Согласно этому аргументу, в отсутствие верховенства закона граждане не защищены от насилия с применением оружия, а соперники внутри правящего класса не имеют рычагов взаимного контроля. Локк также полагал, что *справедливые законы* должны признавать естественные права человека и что они должны не ограничивать, а защищать свободу.

Размышляя о способах реализации законности, Монтескье в своей работе «О духе законов» пришел к выводу о необходимости разделения властей, без которого невозможно гарантировать беспристрастность судов и есть высокий риск узаконивания тирании.

Иммануил Кант, определяя сущность государства, полагал, что государство – объединение множества людей, подчиненных правовым законам. Считается, что именно Кант выдвинул идеал правового государства (термин *Rechtsstaat* — «правовое государство» он еще не использовал), противопоставив его патерналистскому государству, которое было типичным для немецких княжеств XVIII в. Согласно Канту, целью государства является не благо и не счастье каждого подданного, которые каждый понимает по-своему, а состояние наибольшего соответствия государственного устройства «с принципами права, к чему нас обязывает стремиться разум при помощи *категорического императива*¹». Таким образом, государство должно обеспечить такой правопорядок, при котором право представляло бы собой согласование внешней свободы индивида со свободой всех остальных.

Развивая теорию Канта, в 1832-1833 гг. Роберт фон Мольте ввел в научный оборот термин «правовое государство» (нем. *Rechtsstaat*).

¹ Категорический императив: «Поступай только согласно такой максиме, руководствуясь которой ты в то же время можешь пожелать, чтобы она стала всеобщим законом».

Первыми нормативными документами, которые вобрали в себя идеи правовой государственности, были Билль о правах 1689 г., Декларация независимости США и Билль о правах США, французская Декларация прав человека и гражданина.

Концепция правового государства активно развивалась и в трудах русских дореволюционных юристов – В.М. Гессена, Ф.Ф. Кокошкина, Н.М. Коркунова, С.А. Котляревского, П.И. Новгородцева, Г.Ф. Шершеневича и др.

Современный период в становлении идеи правового государства относится к XX в. Среди основных исследователей в этот период времени можно отметить Г. Еллинека, Г. Кельзена, Г. Харта, Ф. Хайека и др.

Георг Еллинек выдвинул прогрессивную в его время концепцию самоограничения государства изданными им правовыми нормами. Политическое учение Кельзена построено на отождествлении государства и права. Как организация принуждения государство идентично правопорядку. Аргументируя свою позицию, *Ганс Кельзен* утверждал, что любое государство, включая авторитарное, является государством правовым. *Правовое государство*, по мнению *Фридриха Августа фон Хайека*, подразумевает верховенство *частного* права над публичным, в том числе и над конституцией, ибо «частная собственность является главной гарантией свободы».

В современном понимании **правовое государство** – это *демократическое государство*, организация и деятельность которого основаны *на праве* и создающее условия для наиболее полного обеспечения *прав и свобод человека и гражданина*.

К основным **принципам правового государства**, определяющим его идеальную конструкцию, можно отнести следующие.

1. Принцип приоритета права или верховенства закона. Приоритет права означает рассмотрение всех вопросов общественной и государственной жизни с позиции действующего законодательства.

2. Реальность и приоритет прав и свобод личности. Этот

принцип предполагает гарантированность прав и свобод личности, создание действенного механизма защиты прав и свобод, социальную защищенность человека и др.

3. Принцип разделения властей. Этот принцип предполагает деление государственной власти на три самостоятельных ветви – законодательную, исполнительную и судебную (ст. 10 Конституции РФ), которые функционируют на основе «системы сдержек и противовесов», с целью осуществления контроля друг за другом и сдерживания различных злоупотреблений.

4. Взаимная ответственность государства и личности. Данный принцип предполагает рассматривать государство и личность в качестве равноправных партнеров, обладающих взаимными правами и обязанностями. Не только государство может привлекать граждан к юридической ответственности, но и у личности появляется право обжаловать в судебном порядке решения государственных органов и должностных лиц, которые нарушили права и законные интересы личности.

5. Принцип единства права и закона. В правовом государстве любой нормативно-правовой акт должен не только по форме и наименованию, но и по смыслу и содержанию быть правовым. Это означает, что он должен отражать естественно-правовые начала; соответствовать международно-правовым нормам о правах человека и гражданина; быть принятым легитимным органом государственной власти, законно избранным или назначенным.

6. Прямое действие Конституции РФ. Согласно ст. 15 Основного закона, Конституция РФ имеет прямое действие. Практическое значение прямое действие Конституции состоит в том, что у гражданина непосредственно на основе конституционных норм возникают права, за защитой которых он имеет право обратиться в суд, ссылаясь исключительно на статью Конституции, а суд не вправе отказать в рассмотрении дела, ссылаясь на то, что нет конкретизирующих данную норму законов или

подзаконных актов. Таким образом, прямое действие Конституции означает, что органы государства обязаны рассматривать нормы Конституции в качестве непосредственной нормативной основы правоприменения и использовать их для разрешения конкретных дел.

Председатель Конституционного Суда Российской Федерации В.Д. Зорькин отмечает: «Континентальная система права базируется на понятии “правовое государство” – на том, что взято в основу нашей Конституции. Нужно отметить, что это понятие во взаимосвязи с реалиями XXI столетия еще ждет своей доктринально-концептуальной разработки, что потребует тесного сотрудничества юристов и философов». Проблематика правового государства постоянно находится в центре внимания специалистов в области конституционного права, теории и философии права, к настоящему времени еще ни по одному из принципиальных аспектов этой темы не сложилось того единства взглядов, которое позволяло бы говорить о наличии в российской юридической науке общепризнанной доктрины правового государства. Нет единства даже в вопросе о том, какие именно признаки правового государства в своей совокупности отражают его сущность.

В юридической литературе ведутся научные споры относительно того, что является принципами, а что уже выступает в качестве признаков правового государства, какое содержание имеют эти признаки и принципы.

8.2. Гражданское общество: понятие, сущность, структура, принципы

Идея гражданского общества получила свое развитие в трудах Аристотеля, Платона, Н. Макиавелли, Т. Гоббса, Дж. Локка, И. Канта, Г. Гегеля и др.

В числе первых мыслителей, «заметивших» гражданское общество как самостоятельную субстанцию, называют *Платона*. Он первым заметил элементы гражданского общества в рамках общей своей теории «идеального государства». Остро критикуя государственную власть, Платон создал

учение об «идеальном человеческом обществе». Учение о добродетелях – умеренности, мудрости, мужестве, просветленном эмоциональном состоянии – явилось базой понятия «гражданское общество». Платон в общей теории гражданского общества первым сделал очень важный вывод о том, что, кроме государственно-организованной, есть и другие формы жизнедеятельности общества. *Аристотель* также внес важный вклад в развитие представлений о гражданском обществе. Он не раз подчеркивал, что человек – существо не только общественное, но в большей степени политическое, и поэтому государство – естественный продукт развития общества политических граждан. Собственность и наличие среднего класса *Аристотель* рассматривал как главные признаки гражданского общества. *Аристотель* ввел и сам термин *гражданское общество* – сообщества свободных и равных граждан, связанных между собой определенной формой политического устройства.

Никколо Макиавелли отмечал, что, кроме государства, есть еще нечто самостоятельное, живущее по своим законам, не во всем подвластное государству. Это гражданское общество. *Иммануил Кант* выявил главный путь его формирования – сочетание свободы каждого со свободой других.

Значительный вклад в развитие идеи гражданского общества внес *Гегель*. В отличие от других, *Гегель* рассматривает гражданское общество и государство как самостоятельные институты. Фундамент гражданского общества *Гегель* видит в следующем: частная собственность; общность интересов; всеобщее равенство граждан; защищенность человека от случайностей. *Гегелем* было отмечено главное правило взаимодействия государства и гражданского общества: государство не должно вторгаться в пределы гражданского общества или вмешиваться в деятельность судебных органов.

В учебной литературе гражданское общество трактуется преимущественно через его сущность, перечисление принципов формирования и функционирования.

В современном понимании **гражданское общество** – демократическое общество, представленное системой самостоятельных и независимых от государства общественных институтов и отношений (частная собственность, труд, предпринимательство, культура, семья, СМИ, общественные объединения, религия и др.), которые обеспечивают условия для реализации частных интересов и потребностей индивидов и их объединений для жизнедеятельности экономической, политической, социальной, культурной и духовной сфер.

Центральное место в гражданском обществе занимают свободные индивиды-собственники и их объединения (общественные объединения), а также семья. Гражданское общество является *сферой действия частного интереса*, где недопустимо государственное вмешательство. В то же время, несмотря на то что гражданское общество представляет собой часть общества самостоятельного и независимого от государства, последнее обязано оказывать гражданам содействие в реализации их частных интересов.

Сущность гражданского общества выражается в его социальном назначении. Гражданское общество создается, *во-первых*, для реализации гражданами своих частных интересов в различных сферах жизнедеятельности; *во-вторых*, для осуществления гражданского контроля за деятельностью государства.

Структура гражданского общества представлена основными сферами его жизнедеятельности, где реализуются частные интересы граждан.

Социальная система охватывает различные общественные отношения между людьми в рамках таких институтов, как семья, общественные объединения, трудовые коллективы и др.

Экономическая система представляет собой совокупность экономических институтов и отношений (частная собственность, право наследования, свобода труда, свобода предпринимательской деятельности и др.).

Политическую систему составляют такие ценности, как свободные выборы и референдум, право на объединение в политические партии, право избирать и быть избранным в органы государственной власти и органы местного самоуправления и др.

Духовно-культурная система образуется из отношений между людьми, их объединениями, государством и обществом в целом по поводу духовно-культурных благ (образование, наука, религия, искусство и др.) и соответствующих учреждений, через которые реализуются эти отношения.

Информационная система складывается в результате общения людей друг с другом непосредственно и через средства массовой информации (телевидение, радио, интернет, пресса и др.).

К **принципам функционирования гражданского общества** относятся следующие:

- представляет собой демократическое общество, состоящее из свободных индивидов-собственников;
- наличие множества некоммерческих организаций (НКО), действующих на добровольной основе с целью реализации гражданами своих частных интересов в различных сферах (Всероссийское общество инвалидов, Российский союз промышленников и предпринимателей, московская Хельсинская группа и др.);
- наличие экономической, политической, социальной свободы, многообразия форм собственности, рыночных отношений;
- сплоченность гражданского общества;
- высокий уровень правосознания и правовой культуры граждан, оказывающих влияние на формирование гражданской позиции;
- правовая и политическая активность граждан;
- преодоление патерналистского правосознания граждан;
- свобода и независимость от государства средств массовой информации;
- невмешательство государства в частную жизнь граждан, их взаимные

обязанности и ответственность;

– поддержка со стороны государства семьи, развитие малого и среднего бизнеса;

– эффективная социальная политика, обеспечивающая достойный уровень жизни населения (наличие среднего класса);

– гражданский контроль за деятельностью государственных органов. В настоящее время по инициативе Президента РФ созданы и функционируют структуры, осуществляющие общественный контроль за деятельностью государственных органов – *Общественная палата РФ* (одна из ее функций – осуществление общественного контроля), *Общероссийский народный фронт*, который осуществляет контроль за исполнением указов и поручений главы государства, борьбу с коррупцией и расточительством, неэффективными тратами государственных средств.

Гражданское общество в России находится в стадии формирования, что обусловлено созданием множества некоммерческих организаций (НКО), повышением сплоченности членов гражданского общества, повышением уровня их политической и правовой активности личности, созданием со стороны государства условий для реализации различных частных интересов граждан и т.д.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Назовите основные принципы правового государства.
2. Какие из обозначенных принципов правового государства реализуются в России не в полном объеме? Аргументируйте свой ответ.
3. Приведите пример государств, которые, на ваш взгляд, в наибольшей степени реализуют принципы правового государства.
4. Перечислите основные институты гражданского общества.
5. Охарактеризуйте структуру гражданского общества в современной России.

6. Укажите и раскройте содержание основных принципов гражданского общества применительно к современной России.

Рекомендованная литература

1. *Зорькин В.Д.* Конституционно-правовое развитие России. М.: Норма, 2011.

2. *Малько А.В.* Теория государства и права: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» (квалификация (степень) – «бакалавр») / А.В. Малько, А.Ю. Саломатин. 3-е изд. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2015. 213 с.

3. *Пиголкин А.С.* Теория государства и права: учебник для вузов / А.С. Пиголкин, А.Н. Головистикова, Ю.А. Дмитриев; под ред. А.С. Пиголкина, Ю.А. Дмитриева. 4-е изд. М.: Юрайт, 2020. 516 с.

4. *Шахрай С.М.* Конституция России: стабильность и развитие // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 10 (95). С. 44–54.

РАЗДЕЛ 3. ТЕОРИЯ ПРАВА

Право – это требование реализации минимальной нравственности, то есть осуществления определенного минимального добра

(В.С. Соловьев)

Право есть ограничение свободы каждого условием совместимости ее со свободой всех других, насколько это позволяет всеобщий закон; а публичное право есть совокупность внешних законов, которые делают возможным такое полное согласие

(Иммануил Кант)

Глава 9. Основные подходы к правогенезу и современному правопониманию

9.1. Основные теории происхождения права

Происхождение права, как и происхождение государства, всегда вызывало интерес в разные исторические периоды у представителей политико-правовой науки. Познание процесса правообразования позволяет уяснить социальную природу права, его сущность, грани соотношения с государством, специфику в качестве особого социального регулятора общественных отношений. Рассмотрим основные теории правогенеза.

Теологическая (божественная) теория права. Идеи этой теории развивались параллельно с теологической теорией государства, которая получила широкое распространение в средневековой Европе. Ее представителями были мыслители-богословы **Августин Аврелий**, **Фома Аквинский (Аквинат)**, а позднее идеи божественной природы права были обоснованы **Жаком Маритеном** (1882-1973) в идее солидаризма.

Основная идея: ее представители объясняли процесс происхождения права божественной силой. Данная идея господствовала в Древнем Египте, Вавилоне, Иудее. Эта теория обосновывает свои утверждения о существовании Вечного закона на основании Библии и других религиозных

книг (к примеру, речь идет об известных заповедях «не убей», «не укради» и др.).

Достоинством данной теории было то, что она связывала право со *справедливостью*, которое выражалось в отношении человека не к самому себе, а к другим людям и заключалось в воздаянии каждому ему принадлежащего. Позднее теологическая теория получает свое развитие в таком направлении, как *неотомизм* (Ж. Маритен, Э. Жильсон, А. Демпф и др.), в рамках которого акцентируется внимание на идее *солидаризма*, который предполагает нахождение механизмов согласования интересов общества и личности, интересов различных классов и социальных групп. Солидаризм обосновывается христианским принципом любви к ближнему. В настоящее время крупнейшими центрами по разработке и пропаганде неотомизма являются Академия Св. Фомы в Ватикане, Парижский католический институт, Католический университет в Милане и др.

К *недостаткам данной теории* можно отнести неоднозначное понимание права, которое ставится в зависимость от конкретного вероисповедания.

Естественно-правовое учение о праве. Его истоки уходят в Древнюю Грецию и Древний Рим. Оно связано с именами таких философов-мыслителей, как **Платон, Демокрит, Сократ, Аристотель**. Расцветом естественного права можно считать XVII–XVIII вв. В это время идея естественной природы права обосновывается в трудах **Гуго Гроция и Бенедикта Спинозы (Голландия), Томаса Гоббса и Джона Локка (Англия), Жан-Жака Руссо и Поль Анри Гольбаха (Франция)**, а также **А.Н. Радищева (Россия)**.

Основная идея: сторонники этой теории считали, что параллельно существуют две системы права – **позитивное право**, созданное государством путем издания законов и иных нормативных правовых актов, и **естественное право**, которое проистекает из природы человека, человеческого разума, всеобщих нравственных принципов, а поэтому является разумным и

справедливым. Именно поэтому естественное право должно служить критерием позитивного права с точки зрения его соответствия справедливости. Если такого соответствия нет, то законы государства являются неправовыми.

К *положительным сторонам* данной теории можно отнести несколько моментов: она признает идею естественных, неотчуждаемых прав человека; она разграничивает понятия «право и закон», «естественное и позитивное право»; она обосновывает наличие справедливости и формального равенства в качестве важнейших правовых принципов. В современных условиях теория естественного права достаточно популярна и находит реализацию в идеях правового государства.

К основному *недостатку* данной теории можно отнести размытое понимание границ естественного права, абстрактность таких категорий, как свобода, справедливость, формальное равенство и др.

Историческая теория права. Эта теория сформировалась в противовес идеям естественного права и получила свое развитие в Германии в XVIII–XIX вв. в работах **Густава Гуго, Фридриха Савиньи, Георга Пухты.**

Основная идея: сторонники этой теории считали, что право появляется самопроизвольно, представляя собой, прежде всего, *правовые обычаи*, т.е. исторически сложившиеся правила поведения, влекущие за собой юридические последствия. Законы же производны от обычного права, которое произрастает из недр «национального духа», глубин «народного сознания». И задача законодателя в данном случае сводится не к искусственному созданию права, а состоит в фиксировании складывающихся веками обычаев и народных верований с целью придания им юридической формы. Таким образом, истоки права следует искать в истории его развития. Источник развития права, по мнению *Ф. Савиньи*, – это «характер народа», или «народный дух». *Г. Пухта* различал невидимые и видимые источники права. К *невидимым источникам* права он относил Бога и народный дух

(самобытное сознание народа). К *видимым источникам права*, т.е. формам выражения народного духа, по словам Пухты, следовало относить обычное право (обычай), законодательное право, научное право.

К *положительным сторонам* данной теории можно отнести следующие моменты: эта теория впервые обратила внимание на культурно-исторические и национальные особенности права, на необходимость их учета в правотворческом процессе; справедливо подчеркивала естественность развития права, т.е. тот факт, что законодатель не может творить нормы права по своему усмотрению; обратила внимание на роль в правовом регулировании правовых обычаев как проверенных временем и стабильных правил поведения.

К *недостаткам* данной теории можно отнести отсутствие развития права, которое как бы сковано обычаями, уже сложившимися и неизменными. Влияние иных факторов также не учитывается (военных, экономических и др.), кроме общественного сознания, которое оказывает влияние на позитивное право и является основным фактором его формирования. Не отрицаются сторонниками данной теории и негативные обычаи, сложившиеся в обществе, – рабство, крепостное право и др.

Нормативистская теории права. Нормативистская теория права в наиболее полной степени была сформулирована в XX в. австрийским юристом Гансом Кельзеном (1881–1973) в работе «Чистое учение о праве» (1934–1960).

Основная идея: согласно данной теории, право представляет собой совокупность правовых норм, внешне выраженных в законах и иных правовых актах. Г. Кельзен считал, что исходным является представление о праве как о системе (пирамиде) норм, где на самом веру находится «основная (суверенная) норма», принятая законодателем, и где каждая низшая норма черпает свою законность в норме большей юридической силы. Таким образом, право – это иерархия норм права. Такое понимание права позволило Г. Кельзену обосновать необходимость изучения права в «чистом

виде», вне связи с политикой, экономикой, социальной сферой и др.

К несомненным *достоинствам данной теории* можно отнести следующие моменты: эта теория выводит определяющее свойство права – нормативность; обращает внимание на необходимость иерархии правовых норм по степени их юридической силы, что способствует совершенствованию действующего законодательства; обосновывает формальную определенность права, т.е. документальное закрепление в различных правовых источниках, что существенно облегчает возможность руководствоваться юридическими требованиями (в силу более четких критериев) и позволяет субъектам знакомиться с содержанием последних по тексту нормативных актов.

К *недостаткам данной теории* можно отнести недооценку связи права с социально-экономическими, политическими и духовными факторами.

Психологическая теория права. Психологическая теория права завершенную форму получила в XX в. Ее представителями являются Лев Петражицкий, Габриель Тард и др.

Основная идея: по мнению Л. Петражицкого, необходимо различать **позитивное право**, официально действующее в государстве, и **интуитивное право**, истоки которого коренятся в психике людей и складываются из того, что они, их группы и объединения переживают как право. Интуитивное право связано с правовыми эмоциями человека, которые носят императивно-атрибутивный характер и подразделяются на переживание позитивного права (исходящего от государства) и переживание интуитивного права (личного). Считается, что у каждого народа существует свое интуитивное право, которое развивается постепенно и требует фиксирования, а также не зависит от воли законодателя.

Достоинством данной теории является то, что она обращает внимание на взаимосвязь права с правосознанием и правовой культурой народов, что должно учитываться в процессе формирования действующего законодательства и применения права.

К недостаткам данной теории можно отнести отождествление данной теорией правовой психики и права. Право, безусловно, переживается людьми, но эти правовые переживания, эмоции не одно и то же, что и само право в объективном его выражении. Данная теория не учитывает иных факторов в формировании права.

Марксистская (классовая) теория права. Сформировалась в XIX–XX вв., основные идеи отражены в работах **К. Маркса, Ф. Энгельса, В.И. Ленина**. Данная теория дополнялась результатами теоретических изысканий идеологов большевизма **Н.И. Бухарина, И.В. Сталина** и др.

Основная идея: сторонники данной теории отстаивают идею о том, что возникновение права неразрывно связано с образованием государства, а раз они возникли одновременно, то и причины их возникновения и развития одни и те же. В частности, марксизм убедительно доказал, что корни права лежат в развитии экономических отношений в родоплеменной организации общества, что приводит к расслоению общества на противоположные классы, развитию материального производства, появлению частной собственности и государства. По мнению Ф. Энгельса, на определенной стадии общественного развития возникает потребность и необходимость охватить общим правилом повторяющиеся изо дня в день акты производства, распределения и обмена продуктов и позаботиться о том, чтобы отдельный человек подчинился общим условиям производства и обмена. Все это приводит к постепенной замене мононорм на особые правила поведения, которые закрепляются в нормативных актах и обеспечиваются принудительной силой государства. Право отождествляется с возведенной в закон волей господствующего класса.

К достоинствам данной теории можно отнести несколько моментов: она показала обусловленность права социально-экономическими факторами, наиболее существенно влияющими на него; обратила внимание на тесную связь права с государством, которое устанавливает и обеспечивает реализацию правовых норм.

К *недостаткам* данной теории можно отнести игнорирование психологических, военных и иных факторов образования государства. Эта теория указывает на способ производства как на единственную причину всех культурных явлений и права в том числе. И еще сторонники данной теории видят в праве волю лишь одного класса – экономически господствующего. Однако публичный интерес государства в итоге удовлетворяет интересы и всего общества, и конкретного человека.

Социологическая теория права. Сформировалась к середине XIX столетия. К основным представителям данной теории принято относить **Рудольфа фон Иеринга, Леона Дюги, Роско Паунда, Евгения Эрлиха** и др.

Основная идея: сторонники данной теории считали, что истоки права следует искать не в норме или психике, а в реальной жизни. Право в этой связи отождествлялось с общественным отношением, защищенным государством. Представители социологической школы называли позитивное право «мертвым», «книжным» правом. В противовес ему они ставили «живое право», «право в действии». Таким образом, **право** отождествлялось с реальным поведением субъектов правоотношений – физических и юридических лиц. Живое право формировалось судьями, вытекало из их решений по конкретным делам. В свою очередь, *Р. Иеринг* предлагал изучать право не как оторванную от повседневной жизни систему правовых норм и понятий, а как действующий правопорядок. *Е. Эрлих* признавал значение творческого начала в деятельности судей, высоко оценив их роль в отыскании права.

К *положительным моментам* данной теории можно отнести следующее: она учитывает реальные процессы, происходящие в правовом регулировании; подчеркивает приоритет общественных отношений как содержания над правовой формой; она изучает право в действии, что позволяет выявить пробелы и противоречия в нем.

К *недостаткам* данной теории можно отнести размытое представление о границах права и существование опасности злоупотребления свободой

судейского усмотрения.

Все перечисленные теории происхождения права имеют положительные стороны, в которых было обращено внимание на истинные свойства права в процессе его возникновения. Но в то же время стоит учитывать, что ни одна из перечисленных теорий не является универсальной и не может всецело обосновать такой сложный процесс, как правогенез.

В научной литературе выделяют и иные теории происхождения права:

- примирительная (Гарольд Джон Берман, Эрик Анерс);
- теория специализации (Т.В. Кашанина);
- экзистенциалистическая (Мартин Хайдеггер).

9.2. Основные подходы к правопониманию

В настоящее время в современной юридической науке существует множество различных подходов к правопониманию, в рамках которых предпринималась попытка сформулировать общее, универсальное определение права. Многообразии различных концепций правопонимания обусловлено тем, что в разные исторические периоды менялось представление о праве, его формах и образах, что объяснялось спецификой исторической и политической обстановки, уровнем научной разработанности проблемы, субъективными взглядами ученых, изучающих сущность права и др.

Право и сегодня является достаточно сложным социальным явлением, требующим изучения его особой социальной природы, сущности, форм проявления. Определяющим для качественных характеристик права является *тип правопонимания*, которой рассматривается в качестве специфического вида научной парадигмы, представляющей собой теоретико-методологический подход к формированию образа права.

К основным подходам правопонимания можно отнести следующие.

1. **Естественно-правовой подход к правопониманию.** Этот подход

основывается на теории естественного права, которая активно развивалась в XVII–XVIII вв. С позиций естественного права последнее рассматривается в качестве *идеологического явления (идеи, принципы, идеалы и др.)*, отражающего *идеи справедливости, свободы человека и формального равенства людей*. По мере развития идей естественного права последние стали связывать с *правами и свободами человека*, принадлежащими ему от природы, являющимися неотчуждаемыми (право на жизнь, право на свободу передвижения, право на личную неприкосновенность и др.), в силу чего они признаются естественными. Именно поэтому в рамках данного подхода обосновывается тезис о том, что естественные права не даруются государством. В свою очередь, государство должно их закреплять и должным образом гарантировать, защищать и охранять. Таким образом, с точки зрения естественного права право есть совокупность нравственных требований к закону и государству.

К основным *достоинствам* естественно-правового подхода к праву можно отнести следующие моменты:

- право трактуется в качестве ценности, так как основано на таких принципах, как справедливость, гуманизм, формальное равенство людей, фундаментальность прав человека;
- естественное право отражает меру свободы человека;
- естественное право существует независимо от государства, общества и сознания человека;
- естественное право постоянно и неизменно;
- различает право и закон, так как не все законы являются правовыми по своей сути.

К *существенным недостаткам* данного подхода можно отнести:

- расплывчатое представление о праве;
- неодинаковое понимание участниками общественных отношений таких ценностей, как «свобода», «справедливость» и др.;
- невозможность отделения права от морали.

2. Позитивистский подход к правопониманию (легистский).

Теоретическое познание позитивного права в его различении и соотношении с естественным правом появилось еще в древнегреческой политико-правовой мысли, в работах софистов, в частности, Аристотеля. Однако само понятие «позитивное право» стало активно использоваться лишь в римской юриспруденции во времена Цицерона и окончательно утверждается в средневековой юриспруденции.

Основная идея позитивистского (легистского) подхода сводится к тому, что право не может быть аморфным и создаваться мифической природой. Оно создается государством и представляет собой объективно существующий и общеобязательный стандарт поведения. Таким образом, с точки зрения позитивистского подхода право представляет собой систему правил поведения, исходящих от государства и охраняемым им. Источником права является государство, а если человек и имеет права, то только в силу закрепления этих прав в актах государства.

К основным *достоинствам* позитивистского подхода к праву можно отнести следующие моменты:

- право, будучи формально определенным, четко очерчивает границы дозволенного и запрещенного поведения;
- право обладает общеобязательностью;
- право находит выражение в нормах действующего законодательства;
- право является волевым актом государства.

Среди *недостатков* позитивистского подхода можно назвать следующие:

- отождествляет право и закон;
- признается правом только то, что исходит от государства;
- иллюзия того, что при помощи закона можно решить любые социальные проблемы.

Позитивистский подход к правопониманию не ограничивается легистским позитивизмом, так как включает в себя и такие направления

правопонимания, как социологическое, антропологическое (психологическое, феноменологическое, экзистенциалистское, герменевтическое).

3. Интегративный подход к правопониманию. Этот подход сводится к необходимому объединению естественно-правового и позитивистского подходов при определении права, что позволит решить вопросы не только теоретического характера, но и практического, в частности, вопросы однозначного понимания источников права, соотношения международного и национального права, определения пределов правового воздействия и др. Данный подход был обоснован проф. В.В. Лазаревым, В.К. Бабаевым, В.И. Червонюком, В.В. Ершовым, Н.А. Власенко и др. Проф. В.М. Шафиров, говоря о синтезе естественно-правового и позитивистского подходов к пониманию права, обосновывает идею и концепцию *естественно-позитивного права* или позитивного права в человеческом измерении.

С критикой интегративного подхода к правопониманию выступил проф. А.Ф. Черданцев, отмечая невозможность интеграции двух логически противоречивых подходов – естественно-правового и позитивистского.

В юридической литературе интерес вызывает и **либертарная** (*libertas* – свобода) **теория права**, предложенная проф. В.С. Нерсесянцем. В рамках этой теории он выделял два противоположных типа правопонимания: **юридическое** (от *jus* – право) и **легистское** (от *lex* – закон). Для *юридического правопонимания* характерно содержательное отношение к праву, стремление выявить сущностные особенности, внутреннюю природу, отличительные качества права как особой социальной системы. Для *легистского правопонимания* внутреннее содержание нормативных актов не имеет принципиального значения, право отождествляется с официально установленными действующими положениями законодателя. Представители правопонимания данного типа не разделяют право и закон, для них принятые в соответствии с закрепленными процедурами законодательные акты — это и есть право.

9.3. Понятие, признаки и сущность права

Право представляет собой сложное социальное явление, представление о котором формировалось и видоизменялось в разные исторические периоды. Понимание права ставилось в зависимость от ценностей, доминирующих в разные периоды времени, философских и научных течений, пытающихся объяснить как причины возникновения права, так и его сущность, основное социальное назначения в обществе. Право относится к числу важнейших социальных регуляторов и фундаментальных ценностей человеческой культуры. Понятие права – это познанное единство сущности и явления (*В.С. Нерсесянц*).

Право для Аристотеля – это *мера справедливости*, принятая в *государстве*. Аристотель различал право *позитивное* (*писаные или неписаные обычаи*) и право *естественное* (то, что не зависит от воли законодателя). По мнению Цицерона, понятие права стоит выводить из *естественного закона*: «он мерило права и бесправия». Естественный закон, который является врожденным, вечным и постоянным, – это всегда *справедливость*.

Гроций под правом понимал «правила нравственных поступков», которые являются для индивидов *обязательными*. Гроций, как и Аристотель делил право на естественное и позитивное. Кант выработал следующее понятие права: «Право есть *ограничение свободы* каждого условием ее согласия со свободой каждого другого, насколько это возможно по всеобщему закону». Кант связал, таким образом, право не только со *свободой*, но и с понятием *внешнего принуждения*, которое ограничивает возможность нарушения свободы.

Гегель употреблял понятие «права» в трех значениях: право как свобода, право как определенная ступень и форма свободы, право как закон («позитивное право»). Р. Иеринг отождествлял право с *нормами, которые обеспечиваются государственным принуждением*: «...в объективном смысле

право есть совокупность применяемых государством правовых принципов, законный распорядок жизни».

В современной юридической науке право изучается в многообразии его форм, видов, функций, с учетом доминирования ключевых типов к правопониманию – естественно-правового, позитивистского, легистского и др.

В целом, **право** – это система общеобязательных, формально определенных, справедливых правил поведения (правовых норм), выражающих меру свободы человека, гарантированных государством посредством возможности их обеспечения с помощью государственного принуждения.

Такое понимание права синтезирует в себе позитивистский и естественно-правовой подходы, что позволяет выделить следующие **признаки права**, отличающие его от иных социальных регуляторов:

Нормативность. Этот признак является ключевым и сводится к тому, что право состоит из юридических норм – правил поведения общего характера. В отличие от других социальных норм, юридические нормы представляют собой определенный эталон поведения, обеспеченный принудительным воздействием государства.

Системность. Нормы права действуют на поведение людей не изолированно, а взаимодействуя и дополняя друг друга в рамках слаженной системы права. Система права отражает объединение и разграничение норм права на отрасли права, подотрасли, институты права. Одни нормы могут развивать, дополнять и конкретизировать другие, сужать и расширять их смысл и сферу действия, устанавливать исключения из общих правил и т.д.

Общеобязательность. Нормы права адресуются не конкретному субъекту, а всем гражданам, юридическим лицам, государственным органам и т.д. Они являются обязательными для исполнения под угрозой применения мер юридической ответственности.

Формальная определенность. Правовые нормы, в отличие от многих

социальных регуляторов, имеют документальную форму закрепления в различных правовых источниках (в нормативном правовом акте, судебном прецеденте и др.).

Справедливость. Цель права заключается в обеспечении справедливости в отношениях между людьми, т.е. социальной справедливости (наделение правами, возложение обязанностей, применение наказания). Справедливость позволяет учитывать баланс интересов: власти и гражданина, производителя и потребителя, продавца и покупателя, работодателя и работника и т.д. По мнению проф. *В.С. Нерсесянца* справедливость входит в понятие права, это *внутреннее свойство права*, не нравственная, религиозная или иная категория. **Право всегда справедливо.** Сложность состоит в том, как определить критерии такой справедливости. Ведь что может быть справедливым для одной социальной группы, может расцениваться иначе с точки зрения системы ценностей других лиц.

Выражение меры свободы. Право с достаточной полнотой должно воплощать основные права и свободы человека, признанные в мировом сообществе. Право является мерой свободы людей, установленной государством таким образом, чтобы свобода одного не ограничивала свободу другого. В праве свобода трансформируется в субъективные права, которым соответствуют обязанности, их ограничивающие. Право, обеспечивая гражданам, организациям определенные социальные возможности, вместе с тем устанавливает границы дозволенного, пресекая произвол, злоупотребления в общественной сфере. Право есть одновременно источник свободы и ее ограничитель (проф. *С.И. Архипов*).

Возможность применения мер государственного принуждения в случае нарушения права. Свидетельствует о том, что государство в целом поддерживает общие правила, которые являются правовыми. Далекое не все нормы права соблюдаются и выполняются добровольно, в силу внутреннего убеждения. Значительная часть населения подчиняется требованиям правовых предписаний только потому, что за правом стоит государство.

Государственная охрана правовых норм включает в себя государственное легальное принуждение, различные организационные, организационно-технические, воспитательные и превентивные (предупредительные) меры государственных органов по соблюдению и исполнению гражданами юридических норм. К нарушителям требований норм права компетентные государственные органы могут применять меры юридической ответственности – дисциплинарной, административной, уголовной. Все это будет реализовано только в случае нарушения правовых предписаний.

Сущность права представляет собой устойчивую качественную характеристику, которая раскрывает социальную природу и назначение права в обществе, указывая на то, чьи интересы воплощает право.

Различают два основных подхода к сущности права.

1. *Классовая сущность.* Право выражает волю экономически господствующего класса и навязывает эту волю остальным классам и социальным группам, используя при этом преимущественно методы принуждения. Классовая сущность государства отражена в марксистской доктрине. К. Маркс и Ф. Энгельс, обращаясь к классу буржуазии, писали, что правом буржуазии является возведенная в закон воля господствующего буржуазного класса, воля, содержание которой определяется материальными «условиями жизни вашего класса».

2. *Общесоциальная сущность.* Право должно служить интересам всех людей, обеспечивать организованность, упорядоченность, стабильность и развитие социальных отношений, быть средством достижения компромисса в общественных делах.

В современных условиях проявляется *двойственная природа сущности государства* – классовая и общесоциальная. В сущности государства в зависимости от исторических условий в зависимости от исторических условий на первый план может выходить либо *классовое начало (насилие)*, что характерно для эксплуататорских государств, либо *общесоциальное (компромисс)*, что все больше и больше проявляется в современных

посткапиталистических и постсоциалистических обществах. Эти два начала сочетаются в сущности государства, характеризуют его во всей полноте. Если же отказаться от какого-либо из них, то характеристика сущности государства будет ущербной. Все дело в том, какое государство рассматривается и в каких исторических условиях (проф. А.В. Малько).

Проф. С.С. Алексеев, в свою очередь, отмечает, что право построено на трех китах. Это *нравственность, государство, экономика*. Право возникает на базе нравственности как отличный от нее метод регулирования; государство придает ему официальность, гарантированность, силу; экономика – основной предмет регулирования, первопричина возникновения права, ибо это та сфера, где нравственность как регулятор обнаружила свою несостоятельность. Право, по словам С.С. Алексеева, имеет *общесоциальную сущность*, служит интересам всех без исключения людей, обеспечивает организованность, упорядоченность, стабильность и развитие социальных связей. Когда люди вступают в отношения между собой как субъекты права, это значит, что за ними стоит авторитет общества и государства и они могут действовать свободно, не опасаясь неблагоприятных последствий в социальном плане.

Рассматривая сущность права, проф. В.С. Нерсесянц выделял три равноценных определения права: *как системы формального равенства, как всеобщей и необходимой формы свободы в общественных отношениях людей и как всеобщей справедливости*. По мнению проф. О.Э. Лейста, сущностными качествами права являются *нормативность, стабильность и авторитетность*.

Сложно не согласиться с проф. Л.С. Явичем, который справедливо утверждал, что сущность права – это то главное, необходимое, простое, что свойственно его содержанию и внутренней (структурной) форме, что делает право именно правом и никаким иным образованием, что составляет его основу. От глубины и всесторонности решения вопроса о сущности права зависит удовлетворительность самого понятия права, уровень познания всех

иных компонентов юридической надстройки, верность выводов о социальной ценности юридического опосредования общественных отношений, о роли права в каждой общественно-экономической формации и т.п.

В современной юридической литературе можно встретить и другие походы к сущности права. В частности, в современных условиях как научный, так и практический интерес представляет подход к сущности права, основанный на **воздействии права на свободу человека**. Согласно первой точке зрения *право рассматривается как мера свободы*. Иммануил Кант определял право как совокупность условий, при которых произвол одного может быть согласован с произволом другого по общему для них правилу свободы. Георг Вильгельм Гегель писал, что в общественной жизни свобода человека выступает как его право, т.е. нормированная, урегулированная правовыми средствами свобода. В современной юридической литературе сторонниками такого подхода к сущности права выступают проф. С.С. Алексеев, Н.И. Матузов, М.И. Байтин и др. По словам проф. С.С. Алексеева: «Общесоциальная сущность права конкретизируется в его понимании как меры свободы. В пределах своих прав человек свободен в своих действиях, общество в лице государства стоит на страже этой свободы. Таким образом, право не просто свобода, а свобода, гарантированная от посягательств, защищенная свобода. Добро защищено от зла. Благодаря праву добро становится нормой жизни, зло – нарушением этой нормы». Проф. Н.И. Матузов пишет, что свобода находит себя в праве, что «право служит официальным мерилom действующей свободы». Проф. М.И. Байтин аналогично высказывается о сущности права, полагая, что «право выступает как мера юридической свободы, эталон правомерного, законного поведения, в границах которого личность свободна».

Согласно второй точке зрения *право выступает в качестве меры ограничения свободы* (проф. А.Ф. Черданцев, О.А. Пучков, И.Д. Ягофарова). Проф. А.Ф. Черданцев отмечает, что «свобода... не вытекает из позитивного права, не основывается на нем. Право, как и иные нормы, может лишь

ограничить свободы. В праве, следовательно, искать не основу, а ограничение свободы». Аналогичную позицию можно встретить и у проф. *О.А. Пучкова*, рассматривающего юридические нормы в качестве наиболее привычных, распространенных ограничений свободы. В свою очередь, *И.Д. Ягофарова* вводит в научный оборот понятие «правовое ограничение свободы», под которым предлагается понимать «предусмотренное правовыми нормами уменьшение количества вариантов юридически дозволенного поведения путем установления различных пределов либо полный его запрет».

9.4. Социальная ценность, функции и принципы права

Социальная ценность права позволяет раскрыть положительную роль права для личности, общества и государства. Для перечисленных субъектов ценность права заключается в следующем:

- для *личности* право – мера выражения ее свободы, гарант ее интересов;
- для *общества* право – это форма, обеспечивающая оформление его институтов, а также средство воздействия на общественные отношения, с целью поддержания стабильности и правопорядка;
- для *государства* право – это инструмент, который обеспечивает его волю, делая его веления законными.

Сущность и социальное назначение права проявляется в его *функциях*. В юридической литературе отмечается, что функция права в ее классическом понимании представляет собой единство двух моментов: а) роли (назначения) права в обществе; б) основных направлений его воздействия на общественные отношения. Речь в данном случае идет о правовом воздействии (проф. *Т.Н. Радько*).

В учебной литературе понятие «функция права» раскрывается фактически единообразно, преимущественно через правовое воздействие.

Функции права – обусловленные социальным назначением права основные способы и пути воздействия его на общественные отношения.

Функции права принято делить на *общесоциальные* и *юридические*.

К *общесоциальным* относят такие функции, как *воспитательную* (право содействует определенному сознанию субъекта), *оценочную* (оценивает поведение субъектов с точки зрения правомерности и неправомерности), *культурно-историческую* (аккумулирует духовные ценности и достижения правовой культуры), функцию *социального контроля* (В.Л. Кулапов, проф. А.В. Малько), *информационно-ориентирующую* (проф. В.Н. Синюков).

Основное внимание в юридической литературе уделяется *специально-юридическим функциям*, которые подразделяются на основные и дополнительные.

К *специально-юридическим функциям* права относятся следующие.

1. **Регулятивная функция права** направлена на позитивное воздействие права на общественные отношения с целью их упорядочения. Данная функция преимущественно присуща конституционному, гражданскому, семейному, трудовому и др. отраслям права. Регулятивная функция подразделяется на:

– *регулятивно-статическую* – является функцией закрепления, стабилизации общественных отношений, выражается при определении правового статуса различных субъектов: закреплении правосубъектности физических и юридических лиц, компетенции органов и должностных лиц и др.;

– *регулятивно-динамическую* – при помощи данной функции право определяет, каким должно быть поведение субъектов в будущем. Эта функция осуществляется с помощью обязывающих норм. Так, законодательством установлены обязанности выполнить воинский долг, платить налоги, соблюдать трудовую дисциплину, выполнять обязательства по договору и т.д.

2. **Охранительная функция права.** Эта функция направлена на охрану

общественных отношений от противоправных посягательств путем установления запретов на совершение правонарушений, а также применения санкций к правонарушителям. Данная функция присуща административному, уголовному, финансовому и др. отраслям права.

К *дополнительным юридическим функциям* относятся следующие.

3. Компенсационная функция права. Эта функция состоит в компенсации ущерба или вреда, причиненного незаконными действиями государственных органов, должностных и иных лиц. Данная функция присуща гражданскому, трудовому и др. отраслям права.

4. Восстановительная функция права направлена на восстановление нарушенного права, прежнего правового положения, возврата незаконно отобранного имущества, восстановление на работе и т.д. Данная функция присуща трудовому, административному, гражданскому и др. отраслям права.

Практическое значение имеет вопрос относительно **принципов права**, под которыми понимаются законодательно закрепленные основополагающие начала (правовые идеалы), отражающие содержание и направления правового регулирования. На принципах права базируется вся система права.

Проф. *Н.Н. Волленко* выделяет характерные признаки *принципов права*:

- принцип права есть продукт *теоретического осмысления* и, как правило, *юридического закрепления* объективно сложившейся желательной практики реализации правовых норм;
- принцип права имеет свою структуру, которая включает в себя три элемента: *требование, идеал, знание*;
- принципы определяются преимущественно через понятие *основных начал правового регулирования*;
- принципы выражают наиболее *важные ценности* общественной жизни.

В юридической литературе принципы права принято делить на три вида.

1. **Общеправовые принципы права.** Эти принципы, являясь универсальными, свойственны для всех отраслей права. К ним относят

принципы формального равенства, демократизма, принцип объективного правосудия, справедливости, уважения прав и свобод человека, гуманизма, единства прав и обязанностей, законности, ответственности за вину и др. Закрепление перечисленных принципов можно встретить в международных документах, Конституции РФ, отраслевых кодексах (общей части) и иных нормативных правовых актах.

2. **Отраслевые принципы права.** Эти принципы учитывают специфику правового регулирования конкретной отрасли права. Например, принцип разделения властей свойственен для *конституционного права* (ст. 10 Конституции РФ); принципы свободы труда, защиты от безработицы и содействия в трудоустройстве, равенство прав и возможностей работников и др. свойственны для *трудового права* (ст. 2 Трудового кодекса РФ) и т.д.

3. **Межотраслевые принципы права.** Эти принципы свойственны для нескольких смежных отраслей права. Например, *принцип состязательности сторон* свойственен как для гражданского процессуального (ст. 12 Гражданского процессуального кодекса РФ), так и для уголовно-процессуального права (ст. 15 Уголовно-процессуального кодекса РФ); *принцип презумпции невиновности*, который закреплен в Конституции РФ (ст. 49) характерен для уголовного (ст. 14 Уголовно-процессуального кодекса РФ) и административного права (ст. 1.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях РФ) и т.д.

Роль принципов права для юридической практики трудно переоценить, так как, представляя собой реально действующие обобщенные правила поведения, они могут использоваться правоприменителем, к примеру судьей, для устранения пробелов в действующем законодательстве, за исключением пробелов в уголовном и административном праве (аналогия права). К примеру, в соответствии со ст. 5 Семейного кодекса РФ в случае, если отношения между членами семьи не урегулированы семейным законодательством или соглашением сторон, и при отсутствии норм гражданского права, прямо регулирующих указанные отношения, к таким

отношениям, если это не противоречит их существу, применяются нормы семейного и (или) гражданского права, регулирующие сходные отношения (аналогия закона). При отсутствии таких норм права и обязанности членов семьи определяются исходя из *общих начал и принципов семейного или гражданского права (аналогия права), а также принципов гуманности, разумности и справедливости*. Аналогичная норма содержится и в ч. 2 ст. 6 Гражданского кодекса РФ, в которой указано, что при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из *общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости*.

В юридической литературе существуют и другие взгляды на деление принципов права. К примеру, принципы права предлагается подразделять на **общесоциальные** (экономические, политические, идеологические, нравственные) и **специально-юридические** (законность, равенство всех граждан перед законом, единство прав и обязанностей, ответственность за вину и др.) (проф. Л.С. Явич).

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Охарактеризуйте основные теории происхождения права с точки зрения их научной и исторической обоснованности.
2. Назовите основные достоинства каждой из представленных теорий правогенеза.
3. Аргументированно обоснуйте недостатки каждой из представленных теорий происхождения права.
4. Сравните естественно-правовой и позитивистский подходы к правопониманию, обозначив их основные различия, достоинства и недостатки.
5. Обоснуйте слабые и сильные стороны интегративного подхода к правопониманию. В чем состоит основная критика интегративного подхода

проф. А.Ф. Черданцевым?

6. Обозначьте и раскройте содержание основных признаков права.
7. В чем заключается смысл классового и общесоциального подходов к сущности права? Какие еще есть подходы к определению сущности права?
8. Составьте схему, в которой будут обозначены все функции права.
9. На основе норм действующего законодательства приведите по одному примеру общеправовых, отраслевых и межотраслевых принципов права, ссылаясь на конкретные нормы.
10. В чем состоит ценность принципов права для правоприменительной деятельности?

Рекомендованная литература

1. *Архипов С.И.* Либертарная теория права В.С. Нерсесянца: достоинство и недостатки // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2015. № 5. С. 5–14.
2. *Байтин М.И.* Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов: СГАП, 2001. 416 с.
3. *Вопленко Н.Н., Рудковский В.А.* Основные принципы права: понятие и классификация // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2013. № 1 (18). С. 5–10.
4. *Лейст О.Э.* Сущность права. Проблемы теории и философии права. М.: Зерцало-М, 2002. 288 с.
5. *Нерсесянц В.С.* Право как необходимая форма равенства, свободы и справедливости // Социологические исследования. 2001. № 10. С. 3–15.
6. *Нерсесянц В.С.* Философия права: учебник для вузов. М.: Норма, 2017. 490 с.

7. Антропологическое постижение права: монография / О.А. Пучков; М-во образования Российской Федерации, Ур. гос. юрид. акад. (УрГЮА). Екатеринбург: Изд-во Ур. гос. юрид. акад., 1999. С. 383.
8. *Черданцев А.Ф.* Интегративное недопонимание права // Журнал российского права. 2016. № 10. С. 5–11.
9. *Шафиров В.М.* Интегративное правопонимание и жесткий позитивизм // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 24–33.
10. *Ягофарова И.Д.* Право как мера ограничения свободы. М.: Кучково поле, 2006.

*Право оставляет умонастроению полную свободу.
Мораль же касается умонастроения и требует, чтобы поступок
совершался из уважения к долгу.
Следовательно, и соответствующий праву образ действий морален,
если он определяется уважением к праву
(Г.В.Ф. Гегель)*

Глава 10. Право в системе социального регулирования общественных отношений. Право в объективном и субъективном смыслах

10.1. Социальные и технические нормы

В любом обществе существует множество самых различных правил поведения, складывается и действует целая *система регуляторов общественных отношений*, под которыми понимается совокупность определенных норм, упорядочивающих поведение людей в различных сферах жизнедеятельности.

Существующие в современном обществе регуляторы подразделяются на две большие группы: *социальные* и *технические нормы*. Охарактеризуем их более подробно.

Социальные нормы – это правила поведения, с помощью которых регулируются отношения между людьми в обществе. К *основным видам социальных норм* можно отнести:

– *обычаи, традиции* – это правила поведения, складывающиеся исторически и в результате многократного повторения вошедшие в привычку;

– *нормы морали* – правила поведения, оценивающие поступки людей с точки зрения добра и зла, справедливости и несправедливости;

– *политические нормы* – правила поведения, регулирующие поведение между субъектами политической жизни (политическими партиями, общественными организациями и др.) по поводу государственной власти;

– *религиозные нормы* – правила поведения, определяющие поведение людей в соответствии с представлениями о божественном и греховном;

– *корпоративные нормы* – правила поведения, регулирующие отношения в рамках общественных объединений (организаций);

– *нормы этикета* — правила поведения людей в обществе;

– *право* (правовые нормы) – занимает особое место в социальном регулировании, так как обладает, в отличие от иных социальных норм, рядом особенностей (формальная определенность, общеобязательность и др.).

Для всех перечисленных социальных норм характерны общие *признаки*:

– они носят социальный характер, т.е. регулируют отношения между людьми в обществе;

– будучи выраженными в определенном правиле поведения, определяют границы должного и возможного поведения;

– имеют своей целью регулирование общественных отношений;

– характеризуются многократностью действия.

Технические нормы – это правила поведения, регулирующие поведение людей по отношению к предметам природы, орудиям труда и техническим средствам. К основным *видам технических норм* можно отнести: химические, физиологические, биологические, климатические, технологические. Наиболее важные технические нормы закрепляются в нормах права и называются *технико-юридическими*. К таким нормам можно отнести Правила дорожного движения, Правила противопожарной безопасности, ГОСТы, СНиПы, Технические условия (ТУ), Технические регламенты, СанПиНы и др. За нарушение таких норм предусматривается юридическая ответственность.

10.2. Соотношение права с моралью

Наиболее тесно с правом связана мораль. Чтобы определить грани их соотношения, необходимо выявить их *общие черты*, указать на их *различия*, определить их *взаимодействие*, указать на *причины противоречия* между ними.

Общее морали и права:

- право и мораль состоят из *социальных норм*, принятых в обществе;
- право и мораль регулируют общественные отношений между одними и теми же *субъектами – людьми*;
- *общая цель* – регулирование общественных отношений.

Отличия права от морали:

- право исходит преимущественно от государства, а мораль создается обществом;
- право формально определено, т.е. документально закреплено в различных правовых источниках, а мораль отражена в сознании людей;
- право обеспечивается возможностью применить меры государственного принуждения в случае его нарушения, а мораль – силой общественного воздействия (порицания);
- право оценивает поведение людей с точки зрения правомерности и неправомерности; а мораль – с точки зрения справедливости и несправедливости;
- мораль регулирует больший круг общественных отношений, чем право.

Взаимодействие права и морали:

- содержание права и морали зачастую совпадает – то, что поощряет мораль, то одобряет и право, и наоборот: с чем борется право, то осуждает мораль;
- ряд юридических норм вытекает из религиозно-нравственных постулатов (не убей, не укради и др.);

– право и мораль связаны при осуществлении правосудия (дела о хулиганстве, о лишении родительских прав и др.).

Причины противоречия между правом и моралью:

– динамизм морали, гибкость ее принципов по сравнению с правом, которое является более статичным;

– политические, лоббистские факторы в правотворчестве;

– ошибки в юридической технике и др.

Установить взаимодействие права можно и с иными социальными регуляторами – обычаями, религиозными нормами, корпоративными нормами и др.

10.3. Право в объективном и субъективном смыслах

Сложность правопонимания во многом объясняется тем, что категория права используется для обозначения хотя и родственных, но различных явлений общественной жизни. Так, право в одном случае может отождествляться с нормами действующего законодательства, а в другом может ассоциироваться с конкретными субъективными притязаниями (права) личности. В этой связи в юридической науке различают право в объективном (объективное право) и субъективном (субъективное право) смыслах. На теоретическую и практическую необходимость такого разграничения было обращено внимание *проф. Н.И. Матузовым*, по словам которого: «Ни один грамотный юрист никогда не спутает понятия права в объективном и субъективном смысле, иначе он не сможет найти правильное решение в той или иной конкретной жизненной ситуации правового характера».

Объективное право фактически отождествляется с официально признанным правом, действующим в пределах границ государства и получившим закрепление в законодательстве. *Объективное право еще называют позитивным.*

Объективное право обладает следующими характерными *признаками*:

– представляет собой систему правовых норм, исходящих от государства и закрепленных в нормативных правовых актах и иных правовых источниках;

– является всеобщим и общеобязательным;

– оно не зависит от воли и желания отдельного лица;

– им нельзя распоряжаться, так как оно никому не принадлежит;

– предшествует появлению субъективного права и служит критерием оценки поведения людей с точки зрения правомерности и неправомерности.

Субъективное право связано с конкретными правами, которые принадлежат каждому субъекту в отдельности.

Субъективное право обладает следующими характерными *признаками*:

– представляет собой конкретные права и обязанности субъекта;

– реализуется через конкретные правоотношения;

– возникает на основании норм действующего законодательства (объективного права);

– им можно распоряжаться, так как оно принадлежит конкретному субъекту;

– зависит от воли и желания отдельного субъекта, который на свое усмотрение может реализовать или не реализовать предоставленные ему объективным правом различные возможности.

Тесная взаимосвязь между объективным и субъективным правом проявляется в том, что объективное право не может быть реализовано иначе как через субъективное право, а субъективное право не может использоваться без опоры на объективное.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Чем отличаются социальные нормы от технических?
2. Укажите и охарактеризуйте основные виды социальных норм.

3. Обоснуйте, почему право занимает особое место в социальном регулировании.
4. В чем состоит специфика технико-юридических норм?
5. Составьте сравнительную таблицу основных характеристик права и морали. Почему, на ваш взгляд, именно мораль наиболее тесно связана с правом?
6. Соотнесите иные социальные регуляторы с правом – обычаи, корпоративные нормы, религиозные нормы. Составьте сравнительные таблицы.
7. В каком случае право на получение образования является объективным правом, а в каком выступает в качестве субъективного права?

Рекомендованная литература

1. Теория государства и права: курс лекций: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности и направлению подготовки «Юриспруденция» / А.А. Воротников [и др.]; под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько; Ин-т государства и права РАН, Саратов. фил., Саратов. гос. юрид. акад. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 640 с.
2. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.
3. *Нечевин Д.К.* Право и нравственность: научно-правовой и исторический анализ: монография / Д.К. Нечевин, Л.М. Колодкин, Е.В. Кирдяшова; под ред. Д.К. Нечевина. М.: Юрайт, 2020. 203 с.

Норма права – начальная клеточка этого образования. Она является частью целого, в то же время каждая из норм не может изображаться в качестве «права в миниатюре», полного, исчерпывающего выражения всех его качеств и характеристик
(С.С. Алексеев)

Глава 11. Норма права как базовый элемент системы права

11.1. Понятие и признаки нормы права

Норма права является «исходным элементом», «первичной клеточкой», «атомом правовой системы» (проф. А.Б. Венгеров, проф. С.С. Алексеев) или «кирпичиком» права (проф. А.Ф. Черданцев). В связи с этим в ней проявляются многие основные признаки, присущие праву в целом. Эти признаки являются достаточно единообразными при определении понятия **норма права** в юридической литературе.

Таким образом, **норма права** – общеобязательное, формально определенное правило поведения, установленное и обеспеченное государством и обществом, направленное на урегулирование общественных отношений путем предоставления субъективных прав и возложения юридических обязанностей на участников общественных отношений.

К **признакам нормы права** относятся:

– *общеобязательность*. Норма права является таким правилом поведения, которое распространяется на всех, кто находится в сфере его действия. Степень обязательности нормы права зависит от ее разновидности. Такие нормы, как императивные, запрещающие, обязывающие, являются обязательными для субъектов. В то время как нормы диспозитивные, управомочивающие являются автономными и зависят от воли и желания субъекта;

– *формальная определенность*. Норма права имеет документальное

закрепление в различных нормативных актах и иных правовых источниках;

– *связь с государством.* Нормы права устанавливаются и обеспечиваются государством, в том числе посредством возможности применить меры юридической ответственности за их нарушение;

– *регулирование общественных отношений.* Нормы права регулируют отношения между людьми и их организациями, представляя собой правила поведения;

– *представительно-обязывающий характер.* В нормах права определяются модели и границы возможного, должного и запрещенного поведения различных участников общественных отношений. Предполагается, что право предоставляет субъективные права одним участникам правоотношений и возлагает на других лиц соответствующие юридические обязанности. Образуется известная аксиома: *нет прав без обязанностей*;

– *рассчитана на неоднократное применение.* Любая норма права принимается на неопределенный срок. Это означает, что норма права будет действовать до того момента, пока не будет отменена;

– *не персонифицирована.* Норма права носит общий абстрактный характер и распространяет свое действие на неопределенный круг лиц, а не на конкретное лицо или случай;

– *носит системный характер.* Нормы права взаимосвязаны и, как правило, не противоречат друг другу. Нормы права начинают взаимодействовать между собой в рамках отраслевых и межотраслевых институтов права, подотраслей и отраслей права.

– *обладает внутренней структурой.* Норма права в идеальной форме состоит из гипотезы, диспозиции и санкции.

11.2. Структура нормы права. Виды структурных элементов

Структура нормы права – это идеальная логическая конструкция,

охватывающая собой совокупность составляющих ее элементов, отражающих особенности ее внутреннего строения.

Традиционно считается, что норма права состоит из трех элементов: *гипотезы, диспозиции и санкции*. Этой логической структуре соответствует формула: «Если (гипотеза) — то (диспозиция) — иначе (санкция)» (рисунок 22).



Рисунок 22 – Идеальная логическая структура нормы права

1. *Гипотеза* – это структурный элемент нормы права, указывающий на конкретные жизненные обстоятельства (условия), при наличии или отсутствии которых реализуется норма.

В зависимости от строения гипотезы подразделяются на *простые, сложные, альтернативные*.

Простая гипотеза предполагает какое-то одно условие, через которое реализуется юридическая норма. Например, гипотеза нормы, выраженной в ч. 1 ст. 108 Уголовного кодекса РФ: «Убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны, наказывается исправительными работами на срок до двух лет, либо ограничением свободы на срок до двух лет, либо принудительными работами на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок». Гипотеза простая, так как обозначено одно условие – если оно совершено при превышении пределов необходимой обороны.

Сложная гипотеза связывает действие нормы с наличием двух или более условий. Например, ч. 2 ст. 81 Конституции РФ: «Президентом Российской Федерации может быть избран гражданин Российской

Федерации не моложе 35 лет, постоянно проживающий в Российской Федерации не менее 25 лет, не имеющий и не имевший ранее гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государства. В этой норме сложная гипотеза представлена четырьмя условиями – требования наличия гражданства, достижения 35 лет, проживания на территории РФ не менее 25 лет, запрет на иностранное гражданство или вид на жительство.

Альтернативная гипотеза. Для вступления нормы права в действие достаточно одного из перечисленных в ней фактических обстоятельств (условий). Например, ч. 1 ст. 115 Уголовного кодекса РФ: «Умышленное причинение легкого вреда здоровью, вызвавшего кратковременное расстройство здоровья или незначительную стойкую утрату общей трудоспособности, наказывается штрафом в размере до сорока тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех месяцев, либо обязательными работами на срок до четырехсот восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до одного года, либо арестом на срок до четырех месяцев». Таким образом, достаточно одного обстоятельства из указанных двух, чтобы начала действовать предусмотренная санкция.

2. *Диспозиция* – это структурный элемент нормы, содержащий само правило поведения, определяя меру дозволенного и должного поведения субъектов. Диспозиции могут быть выражены через права, обязанности, запреты. Диспозиция нормы представляет собой сердцевину, без которой норма права не существует.

В зависимости от строения диспозиции подразделяются на *простые, сложные, альтернативные.*

Простая диспозиция содержит указание на одно правовое последствие (право, обязанность, запрет). Например, ч. 1 ст. 43 Конституции РФ: «Каждый имеет право на образование».

Сложная диспозиция предусматривает несколько правовых последствий, наступающих одновременно и в полном объеме. Например, ч. 1 ст. 44 Конституции РФ: «Каждый *обязан заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры*».

Альтернативная диспозиция содержит несколько вариантов правовых последствий, однако реально осуществиться может лишь один из них. Например, ч. 1 ст. 18 Закона РФ «О защите прав потребителей»: «Потребитель в случае обнаружения в товаре недостатков, если они не были оговорены продавцом, по своему выбору вправе: *потребовать замены на товар этой же марки (этих же модели и (или) артикула); потребовать замены на такой же товар другой марки (модели, артикула) с соответствующим перерасчетом покупной цены; потребовать соразмерного уменьшения покупной цены; потребовать незамедлительного безвозмездного устранения недостатков товара или возмещения расходов на их исправление потребителем или третьим лицом; отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар суммы. По требованию продавца и за его счет потребитель должен возвратить товар с недостатками.*

В юридической литературе диспозиции также предлагается делить на: 1) *представительные* (в них закрепляется право), *обязывающие* (в них закрепляется обязанность), *запрещающие* (в них закрепляются неправомерные действия и бездействия) (проф. С.В. Бошно); 2) *абсолютно определенные* (исчерпывающе формулируют правила поведения), *относительно определенные* (устанавливая правило поведения, дают возможность уточнить его в конкретном случае в пределах нормы), *бланкетные диспозиции* (отсылают к правилу поведения, закрепленному в другом нормативном акте) (проф. Л.А. Морозова).

3. **Санкция** – это структурный элемент нормы, указывает на неблагоприятные последствия, возникающие в результате нарушения

диспозиции правовой нормы. Как правило, в санкции указывается мера государственного принуждения, в частности, меры наказания (уголовного, административного и др.). Однако в юридической литературе отмечается, что санкция может содержать не только меры наказания, но и меры предупредительного воздействия, меры защиты, взыскание алиментов, возмещение морального вреда и др.

В зависимости от степени определенности санкции подразделяются на *абсолютно определенные, относительно определенные, альтернативные.*

Абсолютно определенные санкции точно указывают меру государственного воздействия, которая должна быть применена в случае нарушения данной нормы. Например, ст. 12.6. КоАП РФ: «Управление транспортным средством водителем, не пристегнутым ремнем безопасности, перевозка пассажиров, не пристегнутых ремнями безопасности, если конструкцией транспортного средства предусмотрены ремни безопасности, а равно управление мотоциклом либо перевозка на мотоцикле пассажиров без мотошлемов или в незастегнутых мотошлемах влечет наложение *административного штрафа в размере одной тысячи рублей*».

Относительно определенные санкции устанавливают низший и высший или только высший пределы меры государственного воздействия на правонарушителя. Например, ст. 13.11.1 КоАП РФ: «Распространение информации о свободных рабочих местах или вакантных должностях, содержащей ограничения дискриминационного характера, влечет наложение административного штрафа на граждан – *от пятисот до одной тысячи рублей*; на должностных лиц – *от трех тысяч до пяти тысяч рублей*; на юридических лиц – *от десяти тысяч до пятнадцати тысяч рублей*».

Альтернативные санкции позволяют правоприменителю (судье, инспектору ГИБДД, инспектору пожарного надзора и др.) выбрать из двух или нескольких возможных вариантов меры государственного воздействия какой-то один – наиболее соответствующий конкретным обстоятельствам совершенного правонарушения. Например, ч. 1 ст. 157 Уголовного кодекса

РФ: «Злостное уклонение родителя от уплаты по решению суда средств на содержание несовершеннолетних детей, а равно нетрудоспособных детей, достигших восемнадцатилетнего возраста, *наказывается исправительными работами на срок до одного года, либо принудительными работами на тот же срок, либо арестом на срок до трех месяцев, либо лишением свободы на срок до одного года*».

В юридической литературе можно встретить и другие виды санкций – *кумулятивные* (они допускают применение к правонарушителю наряду с основной мерой наказания и дополнительную); *правовосстановительные* (призваны восстановить нарушенное право) и *карательные* (штрафные) (устанавливают лишения разного характера – личного, организационного, материального).

Таким образом, логическая структура нормы права включает в себя *гипотезу, диспозицию и санкцию*. Характер перечисленных элементов, их количество, расположение, способ связи и назначение зависят от вида юридических норм.

К примеру, логическая структура свойственна только *нормам-правилам* поведения. В то же время в действующем законодательстве встречаются и *исходные нормы* – нормы-принципы, нормы-цели, нормы-дефиниции (нормы-определения) и др., которые *не имеют структуры*.

Стоит обратить внимание и на то, что норма права может иметь не только трехчленное, но и двухчленное строение. Так, *регулятивные нормы состоят из гипотезы и диспозиции*. Например, ст. 31 Конституции РФ: «Граждане Российской Федерации имеют право собираться мирно, без оружия, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование». В данной норме санкция отсутствует. Но это не означает, что за нарушении этой нормы не предусмотрены санкции, так как они закрепляются в иных нормативных актах, к примеру, в Уголовном кодексе РФ (ст. 149). И здесь логическая структура нормы права может быть представлена следующим образом (рисунок 23).

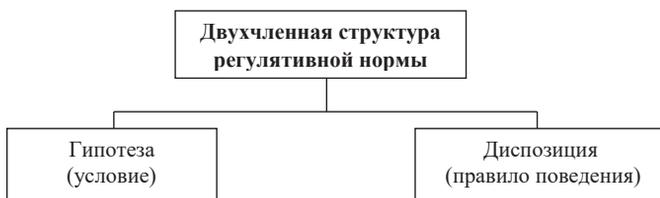


Рисунок 23 – Двухчленная структура регулятивной нормы права

В свою очередь, *охранительные нормы могут состоять из диспозиции и санкции*. Например, ч. 1 ст. 109 Уголовного кодекса РФ: «Причинение смерти по неосторожности наказывается исправительными работами на срок до двух лет, либо ограничением свободы на срок до двух лет, либо принудительными работами на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок» (рисунок 24).

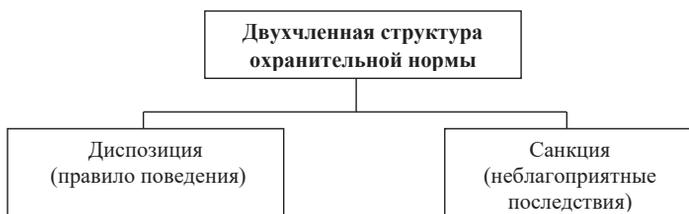


Рисунок 24 – Двухчленная структура охранительной нормы права

В охранительных нормах встречается и *трехчленная структура*, однако классический порядок расположения ее основных элементов – гипотеза, диспозиция и санкция – может быть изменен, а сами элементы изложены в следующей последовательности: *диспозиция, гипотеза, санкция* (рисунок 25). Например, ч. 1 ст. 121 Уголовного кодекса РФ: «Заражение другого лица венерической болезнью лицом (*диспозиция*), знавшим о наличии у него этой болезни (*гипотеза*), наказывается штрафом в размере до

двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо обязательными работами на срок до четырехсот восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до двух лет, либо арестом на срок до шести месяцев (санкция).



Рисунок 25 – Трехчленная структура охранительной нормы права

Оценивая логическую структуру нормы права, которая включает в себя три элемента, расположенных именно в такой последовательности — гипотеза, диспозиция и санкция, проф. *А.Ф. Черданцев* справедливо отмечает, что такая трехчленная структура нормы права – это структура нормы права *реально несуществующая*, созданная путем искусственного соединения двух норм – регулятивной и охранительной. При этом отстаивается позиция о существовании на практике двухчленной нормы права. Структура такой нормы права зависит от того, к какому виду относится норма. Так, регулятивная норма состоит из гипотезы и диспозиции, а охранительная – только из диспозиции и санкции (*Черданцев А.Ф. Теория государства и права. 2003. С. 193–194*).

В итоге можно констатировать следующие особенности структуры нормы права:

- 1) *гипотеза, диспозиция, санкция* в совокупности представляют логическую структуру нормы права, которая, как правило, не встречается в действующем законодательстве, а представляет собой идеальное строение;
- 2) строение могут иметь только *нормы-правила*, а не исходные

нормы;

3) норма права не может состоять из одного элемента. Норма права может иметь либо *двухчленное строение*, либо *трехчленное*;

4) *диспозиция нормы права* – это «сердце» нормы права, без которой она не может существовать. Диспозиция нормы права присутствует всегда, вне зависимости от разновидности нормы права — регулятивная или охранительная. Диспозиция чаще всего отражена в названии самой статьи;

5) чаще всего в законодательстве используются следующие конструкции норм права:

- гипотеза + диспозиция (ГД) – регулятивные нормы;
- диспозиция + санкция (ДС) – охранительные нормы;
- диспозиция + гипотеза + санкция (ДГС) – охранительные нормы.

11.3. Классификация норм права

Изучение классификации норм права имеет практическое назначение, так как действующее законодательство состоит из разнообразных по характеру и содержанию норм права. Для того чтобы уяснить, насколько разнообразны нормы действующего законодательства, следует обратиться к *их классификации*, в основе которой лежат различные критерии, позволяющие определить различные виды норм права.

1. По предмету правового регулирования нормы права подразделяются ***по отраслям права*** – нормы конституционного, гражданского, уголовного, административного права и др.

2. По ***методу правового регулирования*** различают:

а) *императивные нормы* – имеют строгий, властно-категоричный характер, не допускающий отклонений в регулируемом поведении. Например, ст. 57 Конституции РФ: «Каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы»;

б) *диспозитивные нормы* – для них свойственен автономный характер,

позволяющий участникам правоотношений самим договориться по вопросам объема, процесса реализации субъективных прав и обязанностей. Например, ч. 2 ст. 611 Гражданского кодекса РФ: «Имущество сдается в аренду вместе со всеми его принадлежностями и относящимися к нему документами (техническим паспортом, сертификатом качества и т.п.), *если иное не предусмотрено договором*».

3. По **содержанию** различают:

а) *материальные нормы* – закрепляют правовой статус граждан и юридических лиц (права и обязанности), правовой режим собственности, меры юридической ответственности и др. Например, ч. 1 ст. 55 Семейного кодекса РФ: «Ребенок *имеет право* на общение с обоими родителями, дедушкой, бабушкой, братьями, сестрами и другими родственниками. Расторжение брака родителей, признание его недействительным или раздельное проживание родителей не влияют на права ребенка»;

б) *процессуальные нормы* – закрепляют процедуры (порядок) осуществления субъектами их прав и обязанностей, привлечения субъектов к юридической ответственности и т.д. Например, ч. 1 ст. 4 Гражданского процессуального кодекса РФ: «Суд возбуждает гражданское дело по заявлению лица, обратившегося за защитой своих прав, свобод и законных интересов».

4. По **сфере действия** различают:

а) *нормы федерального законодательства*;

б) *нормы регионального законодательства (уровень субъектов РФ)*;

в) *нормы муниципального законодательства*;

г) *локальные нормы (принятые на уровне организаций и предприятий)*.

5. По **функциям права** различают:

а) *регулятивные нормы (нормы-правила поведения)* – направлены на регулирование фактических отношений, возникающих между различными субъектами, путем предоставления им прав и возложения на них обязанностей. Например, ст. 53 Конституции РФ: «Каждый имеет право на

возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц»;

б) *охранительные нормы (нормы-стражи порядка)* – устанавливают меры государственного принуждения, которые применяются за нарушение правовых запретов. Например, ст. 110 Уголовного кодекса РФ: «Доведение лица до самоубийства или до покушения на самоубийство путем угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего, наказывается ограничением свободы на срок до трех лет, либо принудительными работами на срок до пяти лет, либо лишением свободы на тот же срок».

6. По *форме выражения предписания* различают:

а) *управомочивающие* – в них закрепляется право на совершение положительных действий. Например, ч. 1 ст. 43 Конституции РФ: «Каждый имеет *право* на образование»;

б) *обязывающие* – указывают на обязанность совершения определенных положительных действий. Например, ч. 1 ст. 59 Конституции РФ: «Защита Отечества является долгом и *обязанностью* гражданина Российской Федерации»;

в) *запрещающие* – устанавливают запрет на совершение действий и поступков, которые определены законом как правонарушения. Например, ч. 5 ст. 13 Конституции РФ: «*Запрещаются* создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни».

7. По *социальному назначению и функциональной роли* в механизме правового регулирования различают:

а) *учредительные нормы (нормы-принципы)* – отражают исходные

начала (принципы) правового регулирования общественных отношений, правового положения человека, пределов действия государства, закрепляют основы конституционного строя и т.д. Например, ст. 2 Конституции РФ: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства»;

б) *декларативные нормы (нормы-объявления)* – обычно включают в себя положения программного характера, определяют задачи правового регулирования отдельных видов общественных отношений, содержат нормативные объявления. Например, ч. 2 ст. 1 Конституции РФ: «Наименования Российская Федерация и Россия равнозначны»;

в) *дефинитивные нормы (нормы-определения)* – формулируют определения тех или иных правовых явлений и категорий, используемых в нормативном акте. Например, ч. 1 ст. 18 Уголовного кодекса РФ: «Рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление»;

г) *коллизийные нормы (нормы-арбитры)* – призваны устранять возникающие противоречия между правовыми предписаниями. Например, ч. 2 ст. 1 Гражданского процессуального кодекса РФ: «Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила гражданского судопроизводства, чем те, которые предусмотрены законом, применяются правила международного договора»;

д) *оперативные нормы (нормы-инструменты)* – устанавливают даты вступления нормативного акта в юридическую силу, прекращения его действия и т.п. Например, ст. 420 Трудового кодекса РФ: «Настоящий Кодекс вводится в действие с 1 февраля 2002 г.». Такие нормы могут быть расположены как в самом нормативном правовом акте, так и в отдельно изданном акте. К примеру, Уголовный кодекс РФ введен в действие с 1 января 1997 г., что установлено ст. 1 Федерального закона от 13.06.1996 №

64-ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации».

8. По *способу отражения диспозиции в статье нормативного акта* различают:

а) *отсылочные нормы* – в своих диспозициях содержат ссылку на другую статью этого же нормативного акта. Например, ч. 2 ст. 12 Семейного кодекса РФ: «Брак не может быть заключен при наличии обстоятельств, указанных в статье 14 настоящего Кодекса»;

б) *бланкетные нормы* – также содержат отсылку, но уже не к конкретной статье этого же нормативного акта, а к другим нормативным актам (законам, правилам и др.). Например, ст. 264 Уголовного кодекса РФ «Нарушение *правил дорожного движения* и эксплуатации транспортных средств». Любая часть этой статьи содержит в себе бланкетные нормы, так как отсылает к такому документу, как Правила дорожного движения (ПДД).

В юридической литературе встречаются и иные критерии для проведения классификации норм права (по кругу лиц, по субъектам правотворчества, по времени действия и др.). Стоит также иметь в виду, что одну и ту же норму можно проклассифицировать по различным основаниям.

11.4. Соотношение нормы права и статьи нормативного правового акта

Норма права и статья нормативного акта не являются тождественными, они могут как совпадать, так и не совпадать. Норма права – это правило поведения, состоящее из гипотезы, диспозиции и санкции, а статья законодательного акта является формой выражения нормы права и ее элементов. Таким образом, они соотносятся между собой как форма (статья нормативного правового акта) и содержание (норма права).

В данном случае соотношение нормы права и статьи нормативного правового акта может быть выражено в трех формах (способах изложения).

1. *В статье нормативного правового акта содержится одна норма*

права. В данном случае норма права и статья нормативного правового акта совпадают. В статье располагаются все элементы нормы права. Статья не делится на части, пункты и т.д. Например, ст. 153 Уголовного кодекса РФ: «Подмена ребенка (диспозиция), совершенная из корыстных или иных низменных побуждений (гипотеза), наказывается лишением свободы на срок до пяти лет со штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев (санкция)».

2. В статье нормативного правового акта закрепляются несколько норм права. В этих случаях отдельная норма представлена частью, пунктом, абзацем статьи. Например, ст. 1 Конституции РФ содержит две нормы права, изложенных в отдельных частях: «1. Российская Федерация – Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления. 2. Наименования Российская Федерация и Россия равнозначны».

Первый и второй способ изложения норм права в юридической литературе получили название *прямого способа изложения*.

3. Содержание нормы может быть закреплено в нескольких статьях, что бывает при отсылочном и бланкетном способах изложения. *Отсылочный (ссылочный) способ* изложения состоит в том, что статья нормативного акта, не излагая всей нормы права, отсылает к другой статье *этого же* нормативного акта (см. пример отсылочной нормы права). *Бланкетный способ* изложения состоит в том, что статья отсылает не к конкретной статье, а к целому виду *других* нормативных актов, правил (см. пример бланкетной нормы права).

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Назовите основные признаки нормы права, отличающие ее от иных социальных регуляторов.

2. Обозначьте структурные элементы нормы права, охарактеризовав их содержание.

3. Приведите пример нормы права, ссылаясь на нормы действующего законодательства, в которой содержатся все три элемента (гипотеза, диспозиция и санкция).

4. Объясните различия между структурами (внутренним строением) регулятивных и охранительных норм.

5. Назовите основные критерии для проведения классификации норм права, уточнив их видовую характеристику.

6. Ссылаясь на нормы действующего законодательства, приведите собственные примеры материальных, процессуальных, оперативных, дефинитивных, отсылочных и бланкетных норм.

7. Назовите основные способы изложения норм права в статьях нормативного правового акта.

Рекомендуемая литература

1. *Алексеев С.С.* Собрание сочинений. В 10 т. Т. 2. Специальные вопросы правоведения. М.: Статут, 2010. 471 с.

2. *Азми Д.М.* Норма права: структура, форма, разновидности // Академический юридический журнал. 2010. № 3. С. 4–11

3. *Байтин М.И.* Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов: СГАП, 2001. 416 с.

4. *Бошно С.В.* Норма права: понятие, свойства, классификация и структура // Право и современные государства. 2014. № 4. С. 49–60.

5. *Кельзен Г.* Чистое учение о праве, справедливость и естественное право. М.: Алеф-Пресс, 2015. 542 с.

6. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.

7. *Черданцев А.Ф.* Теория государства и права: учебник. М.: Юрист, 2003. 394 с.

Нет такого закона, который был бы хорош для всех
Катон Старший

Глава 12. Источники права: понятие, виды, особенности в различных правовых системах

12.1. Понятие и виды источников (форм) права

В теоретико-правовой науке используются два понятия – «источники права» и «форма права». В юридической литературе существуют две основные точки зрения на проблему соотношения понятий «источник права» и «форма права»:

а) согласно первой названные понятия тождественны;

б) согласно второй понятие «источник права» более широкое, чем понятие «форма права». Однако источники права находят свое выражение через внешние формы. Последняя точка зрения является доминирующей на сегодняшний день в теоретико-правовой науке.

Понятие **источник права** указывает на истоки его формирования, его основания, т.е. на факторы, которые определяют его содержание и форму. В юридической литературе выделяют *три источника права*:

1) *в материальном смысле* (материальные условия жизни, исторические, экономические, нравственные и др. факторы, влияющие на содержание права);

2) *в идеальном смысле* (философские идеи, лежащие в основе конкретной правовой системы);

3) *в формальном или юридическом смысле* (представляют собой различные способы внешнего выражения норм права).

Таким образом, под **источниками в юридическом смысле** следует понимать различные формы права. **Форма права**, в свою очередь, – это документальное закрепление норм права с целью придания им

общеобязательного и юридического значения в действующем законодательстве государства.

Именно в этом аспекте данные категории совпадают по своему содержанию, так как источники в юридическом смысле (или юридические источники) являются по своей сути формами права.

Таким образом, **источники права** – внешние формы выражения и существования права в нормах действующего законодательства конкретного государства.

Виды источников (форм) права

Каждая национальная правовая система государства признает обычно одновременно несколько источников права. Однако их значение в каждый данный момент может быть неодинаково. Ответ на вопрос об источниках права применительно к конкретной стране может меняться в зависимости от разных исторических этапов, от специфических черт каждой из правовых систем, от особенностей национального права в рамках единой правовой семьи и даже от отрасли права, в отношении которой вопрос поставлен (рисунок 26).



Рисунок 26 – Источники права

К основным *видам источников права* принято относить следующие.

1. ***Нормативный правовой акт.*** Во всех правовых системах под нормативным актом понимается исходящий от компетентного государственного органа акт правотворчества, устанавливающий или же отменяющий правовые нормы. Нормативный правовой акт признается в качестве основного источника права в романо-германской правовой семье (Россия, ФРГ, Австрия и др.). В России нормативный правовой акт является *основным источником права.*

2. ***Правовой обычай*** – это устойчивое, сложившееся в результате многократного применения правило поведения людей в обществе, которое санкционировано государством и соблюдение которого гарантируется

государственным принуждением. В Российской Федерации *признается в качестве источника права*, к примеру, в гражданском праве (в сфере торгового оборота). В соответствии со ст. 5 Гражданского кодекса РФ признается действие *обычая*, под которым понимается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «*О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации*» в ч. 2 дается разъяснение: «Под обычаем, который в силу статьи 5 ГК РФ может быть применен судом при разрешении гражданско-правового спора, следует понимать не предусмотренное законодательством, но сложившееся, то есть достаточно определенное в своем содержании, широко применяемое правило поведения при установлении и осуществлении гражданских прав и исполнении гражданских обязанностей не только в предпринимательской, но и иной деятельности, например, определение гражданами порядка пользования общим имуществом, исполнение тех или иных обязательств». При этом Верховный Суд РФ уточняет, что должен подлежать применению обычай *как зафиксированный* в каком-либо документе (опубликованный в печати, изложенный в решении суда по конкретному делу, содержащему сходные обстоятельства, засвидетельствованный Торгово-промышленной палатой Российской Федерации), так и *существующий независимо от такой фиксации*.

В качестве примера торгового обычая можно привести *Инкотермс 2000*, представляющий собой международные правила в формате словаря, обеспечивающие однозначные толкования наиболее широко используемых торговых терминов в области внешней торговли. Международные торговые термины представляют собой стандартные условия договоров международной купли-продажи, которые определены заранее в

международном признанном документе. Торгово-промышленная палата РФ (ТПП) признала Инкотермс 2000 торговым обычаем, применяемым к внутренним договорам поставки на территории РФ.

3. **Нормативный договор (договор нормативного содержания)** – соглашение двух и более субъектов права об установлении взаимных прав и обязанностей, которому государство придает общеобязательный характер. Такие договоры могут быть направлены не только на *установление прав и обязанностей* конкретных сторон договора, но и на *установление норм права*, которым обязуются подчиняться его будущие участники.

Нормативный договор выступает родовым (обобщающим) понятием по отношению к конкретным видам таких договоров. К конкретным видам таких договоров можно отнести *Федеративный договор от 31.03.1992* «О разграничении предметов ведения между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами власти суверенных республик в составе Российской Федерации». К нормативному договору можно отнести и *международные договоры*. Международные договоры Российской Федерации – это соглашения между Российской Федерацией и другими субъектами международного права, призванные регулировать их отношения друг с другом путем создания взаимных прав и обязанностей. Часть 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации закрепляет, что международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы и что если таким международным договором установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Все перечисленные договоры содержат в себе нормы права, рассчитаны на неоднократное применение и носят общий характер. В этой связи не следует относить к нормативным договорам гражданско-правовые договоры (купли-продажи, дарения и др.), которые носят индивидуально-разовый характер, не содержат норм права и рассматриваются в качестве актов реализации права.

Нормоустанавливающее значение договоров признается во всех правовых системах. Особенное значение договора как источника права проявляется в таких отраслях права, как международное и конституционное право. Нормативный договор также признается в качестве *источника права в российской правовой системе*.

4. Судебный прецедент и судебная практика. **Судебный прецедент** – решение суда по конкретному делу, которое берется за основу при разрешении аналогичных дел. Признается в качестве основного источника права в *англосаксонской правовой системе* (США, Великобритания, Канада и др.), где играет роль нормы права. Судебный прецедент, таким образом, является результатом правотворческой деятельности судов. Во всех этих странах публикуются судебные отчеты (law reports), где можно получить информацию о прецедентах.

Следует, однако, подчеркнуть, что в разных странах даже одной системы судебный прецедент применяется по-разному. Правило прецедента в Англии, например, связано следующими положениями: 1) решения, вынесенные палатой лордов, обязательны для всех судов; 2) решения, принятые апелляционным судом, обязательны как для всех нижестоящих судов, так и для самого этого суда (кроме уголовного права). В США правило прецедента не действует так жестко из-за особенностей федеративного устройства страны. Во-первых, Верховный суд США и верховные суды штатов не обязаны следовать собственным решениям и могут таким образом изменять свою практику. Во-вторых, штаты независимы, и правило прецедента является официально обязательным.

В отечественной юридической науке *отрицается факт признания судебного прецедента в РФ в качестве источника права*. Некорректным считается рассматривать в качестве источника права в России судебные решения по конкретным делам, придавая им силу судебного прецедента. По мнению проф. С.С. Алексеева, в данном случае речь идет о так называемой прецедентной практике, т.е. опыте применения законодательства,

выраженном в постановлениях и определениях высших судебных, а также некоторых иных органов по конкретным делам, имеющим принципиальный характер (по таким делам, которые наиболее остро выявляют спорные вопросы применения закона, по-разному решаемые нижестоящими инстанциями). Такая практика дает образец применения права («прецедент толкования»). В отличие от прецедента как источника права, «прецедентная практика» не ведет к созданию новой юридической нормы, а связана с разъяснением уже существующей нормы права, с выработкой определенного положения о применении нормы права по аналогичным делам.

Несмотря на то что в России судебный прецедент не является источником права, имеет место заметное *усиление позиции судебной практики*. В частности, это касается постановлений **Пленума Верховного Суда РФ**, а именно: актов официального толкования права.

В некоторой мере деятельность Пленума Верховного Суда РФ можно расценивать как правотворчество. Не выходя за рамки закона, который подвергается толкованию, Пленум Верховного Суда осуществляет *дополнительное правовое регулирование*. Результаты толкования норм права раскрывают и углубляют их содержание, конкретизируют их в форме определенных положений своеобразного нормативного характера – правоположений. Их роль заключается в упорядочении отношений, которые не урегулированы законом с ясностью. В связи с чем можно сделать вывод о том, что акты официального толкования Пленума Верховного Суда РФ занимают свое особое место среди источников права, применяемых судами при разрешении споров.

Судебная практика Конституционного Суда РФ тоже имеет свои особенности. Есть две точки зрения в юридической литературе на природу решений Конституционного Суда РФ. Одни авторы считают, что *решения Конституционного Суда являются сугубо правоприменительными актами*, т.е. Конституционный Суд не относится к числу правотворческих органов, он не правомочен принимать нормативные акты, устанавливающие новые

нормы права. Другие признают за Конституционным Судом не только функции правоприменения, но и правотворчества, т.е. многие его решения имеют нормативное значение, становятся источниками права (проф. С.А. Авакьян).

Таким образом, *судебная практика* по своему месту среди иных источников права является особым **дополнительным источником права в РФ**.

5. **Принципы права.** Они признаются своеобразным источником права фактически во всех правовых системах, в том числе и в России. Принципы права – отправные, исходные начала правовой системы, которые, как правило, закреплены на законодательном уровне. Принцип права становится источником права в случае восполнения пробела в праве при вынесении судебного решения по делу. Такой способ восполнения пробела в праве получил название **аналогии права**. Аналогия права применяется, как правило, после того, как судья не смог найти нормы права, регулирующие сходные общественные отношения (аналогия закона). В этом случае решение по делу может быть вынесено на основании как **общих, так и отраслевых принципов права**. На основании, к примеру, гражданского законодательства к таким принципам относят добросовестность, разумность и справедливость (ч. 2 ст. 6 ГК РФ), семейного законодательства – гуманность, разумность и справедливость (ст. 5 СК РФ).

6. **Правовая доктрина** – признанные государством в качестве общеобязательных некоторые принципы и нормы поведения, изложенные в трудах наиболее авторитетных ученых-юристов и практиков по какой-либо правовой проблеме. Таким образом, речь идет о мнении авторитетных ученых-юристов по определенному кругу вопросов.

Правовая доктрина признается в качестве дополнительного источника права в англосаксонской правовой системе. Например, наиболее авторитетным источником является «*Институция*» лорда Кока, как признают сами английские юристы, цитируется в судах чаще, чем любой

другой сборник прецедентов. Таким образом, под английской доктриной как источником права следует понимать судебные комментарии, описания прецедентной практики, призванные выполнять роль практического руководства для юристов. Также правовой обычай признается источником права в мусульманской правовой семье, который находит выражение в *иджме*, представляющей собой мнения авторитетных исламских правоведов.

В России правовая доктрина не признается в качестве источника права, однако на практике многие субъекты правоприменения для обоснования выносимых решений используют научно-практические комментарии к различным нормативным правовым актам. В целом роль доктрины в современных условиях чрезвычайно важна для совершенствования законодательства, для создания самих правовых понятий и методологии толкования законов.

7. *Религиозные источники* признаются источниками права в религиозных правовых системах, в частности, в мусульманском, индуистском, иудейском праве. В данном случае речь идет о различных религиозных книгах: *Коран*, *Сунна*, *Законы Ману*, *Тора*, *Талмуд* и др.

12.2. Нормативный правовой акт: понятие, признак, виды (на примере РФ)

Нормативный правовой акт – это официальный документ, принятый в особом порядке и форме компетентными органами и должностными лицами государства и содержащий в себе нормы права.

К основным **признакам** нормативного правового акта можно отнести следующие:

- имеет *письменную форму*, представляя собой *официальный документ*;
- принимается в *особом порядке*, который, как правило, регламентирован в действующем законодательстве;
- *исходит от государства*, в частности, конкретных государственных

органов и должностных лиц;

– обладает определенной *юридической силой*;

– направленный на установление, изменение, введение в действие или отмену *норм права* как общеобязательных предписаний постоянного или временного характера;

– адресуется *неопределенному кругу лиц*;

– рассчитан на *неоднократное действие*.

Последние три обозначенных признака позволяют отличить нормативный правовой акт от актов применения права (решения и приговора суда, протокола, свидетельства и др.), которые не содержат в себе норм права, адресуются конкретному субъекту (ам), имеют однократное действие.

Виды нормативных правовых актов (на примере РФ)

В юридической литературе нормативные правовые акты принято делить по юридической силе на два вида – *законы и подзаконные акты* (рисунок 27).

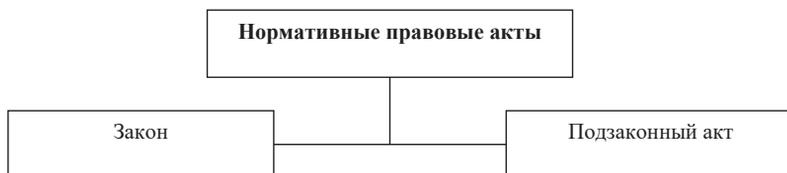


Рисунок 27 – Виды нормативных правовых актов

Закон – нормативный акт, обладающий высшей юридической силой, принятый в особом порядке высшим представительным органом

законодательной власти (парламентом) либо на референдуме и регулирующий наиболее важные и устойчивые общественные отношения.

Для закона характерны следующие черты:

– он обладает *высшей юридической силой* по сравнению с подзаконными и иными актами;

– принимается посредством *специальной процедуры* – законодательного процесса, который регламентирован в ст. 104–108 Конституции РФ и Регламентах Государственной Думы и Совета Федерации;

– принимается Федеральным Собранием РФ (парламентом) или на референдуме;

– регулирующий *наиболее важные и устойчивые общественные отношения*, в связи с чем обладает наибольшей стабильностью.

В Российской Федерации действуют следующие *виды законов*.

– **Конституция РФ** – является Основным законом государства, принятым 12.12.1993 на референдуме (всенародным голосованием) и обладающим высшей юридической силой. Конституция РФ включает в себя преамбулу, два раздела, девять глав и 137 статей.

– **Законы о поправках к Конституции РФ**. Обновление положений глав 3–8 Конституции России осуществляется в форме особого акта – закона РФ о поправке к Конституции РФ (ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 04.03.1998 № 33-ФЗ «О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации»). Процедура принятия Закона о поправках к Конституции РФ является аналогичной процедуре принятия федерального конституционного закона, за исключением усложнения данной процедуры принятием поправок еще и квалифицированным большинством, не менее 2/3 от общего количества субъектов РФ.

За время действия Конституции РФ было принято пять Законов РФ о поправках:

1) *Закон РФ о поправке к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ «Об изменении срока полномочий Президента*

Российской Федерации и Государственной Думы»;

2) *Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 № 7-ФКЗ «О контрольных полномочиях Государственной Думы в отношении Правительства Российской Федерации»;*

3) *Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 05.02.2014 № 2-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации»;*

4) *Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти».*

– **Федеральный конституционный закон РФ (ФКЗ)** – федеральный законодательный акт, принимаемый по вопросам, прямо предусмотренным Конституцией Российской Федерации: о введении чрезвычайного (ст. 56) и военного положения (ст. 87), о Государственном флаге, гербе, гимне (ст. 70) и др. Федеральный конституционный закон обладает более высокой юридической силой по сравнению с федеральными законами и иными нормативно-правовыми актами, непосредственным действием на всей территории Российской Федерации, а также отличается *усложненной процедурой принятия*.

Принятие федеральных конституционных законов осуществляется в соответствии с ч. 2 ст. 108 Конституции и положениями регламентов палат Федерального Собрания. Федеральный конституционный закон считается принятым, если он одобрен большинством не менее 2/3 голосов от общего числа депутатов Государственной Думы и не менее 3/4 голосов от общего числа членов Совета Федерации. Принятый федеральный конституционный закон в течение 14 дней *подлежит подписанию* Президентом Российской Федерации и обнародованию, право вето на него не распространяется.

К федеральным конституционным законам можно отнести, к примеру,

– **Федеральные законы (ФЗ)** – являются обычными *текущими законами*, регулирующими общественные отношения в различных сферах

общественной жизни. Федеральный закон принимается в соответствии с Конституцией Российской Федерации по предметам ведения Российской Федерации и по предметам совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов. Большая часть действующего законодательства представлена именно федеральными законами;

– **Кодексы** – являются особой разновидностью федеральных законов, содержат систематизированные нормы какой-либо отрасли или нескольких отраслей. В самом кодексе может быть предусмотрена его юридическая сила по отношению к иным нормативным правовым актам. К примеру, в ГК РФ был *установлен приоритет его норм над нормами иных федеральных законов*. В соответствии с ч. 2 ст. 3 ГК РФ нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать настоящему Кодексу;

– **Законы субъектов РФ** – законы субъектов РФ могут издаваться по вопросам совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ в соответствии с федеральными законами и по вопросам, отнесенным к исключительной компетенции регионов. При этом законы субъектов РФ не могут противоречить федеральным законам. Законы субъектов РФ имеют юридическую силу исключительно в пределах принявшего их региона. Правом принятия законодательных актов субъектов РФ обладают региональные парламенты, действующие в соответствии с Конституцией РФ и конституциями и уставами регионов.

Закону отводится *основная роль* в системе действующего законодательства РФ. В правовом государстве закон не должен подменяться иными нормативными правовыми актами, в частности, подзаконными актами Президента РФ, Правительства РФ, различных министерств и ведомств, так как законы принимают непосредственные представители народа – парламентарии. Именно в законе должны быть отражены основные потребности личности и общества. Закон должен быть по своему содержанию правовым.

Подзаконные акты – это официальные акты, принятые компетентными органами или должностными лицами на основании и во исполнение закона.

Для *подзаконного акта* характерны следующие *признаки*:

- обладают *меньшей юридической силой* по сравнению с законами;
- принимаются различными органами государственной власти или должностными лицами (Президентом РФ, Правительством РФ и др.);
- не должны противоречить законам;
- принимаются для *конкретизации общих положений законов*;
- могут носить как *нормативный, так и ненормативный характер*;
- направлены главным образом на решение текущих задач;
- издаются *в различных формах* (в виде постановлений, распоряжений, указов, правил, приказов, инструкций, положений, разъяснений, указаний и т.д.).

В зависимости от субъекта, принявшего *подзаконный акт*, различают следующие его *виды*.

– **Акты палат Федерального Собрания РФ.** В соответствии с ч. 2 ст. 102 и ч. 2 ст. 103 Конституции РФ палаты Федерального Собрания (Совет Федерации и Государственная Дума) могут принимать *постановления* по вопросам, отнесенным к их ведению Конституцией Российской Федерации. К примеру, постановление СФ ФС РФ от 25.11.2011 № 442-СФ «О назначении выборов Президента Российской Федерации». Или постановление ГД ФС РФ от 24.04.2015 № 6578-6 ГД «О порядке применения Постановления Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации “Об объявлении амнистии в связи с 70-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов”».

– **Указы и распоряжения Президента РФ.** В соответствии с ч. 2 и 3 ст. 90 Конституции РФ Указы и распоряжения Президента Российской Федерации обязательны для исполнения на всей территории Российской Федерации. Указы и распоряжения Президента Российской Федерации не

должны противоречить Конституции Российской Федерации и федеральным законам. Все акты Президента РФ принимаются в пределах его компетенции.

Указы регламентируют основные направления внутренней и внешней политики государства, занимая следующее после законов место. У Президента РФ есть исключительное право по принятию указов, восполняющих пробелы правового регулирования в сфере исключительного регулирования федеральных законов, которые могут действовать до принятия соответствующих федеральных законов. Указы могут быть как *нормативными, так и ненормативными*. Примером *нормативного указа* является Указ Президента РФ от 15.01.2013 № 30 «О некоторых вопросах Министерства внутренних дел Российской Федерации и Федеральной миграционной службы». Нормативные указы могут издаваться и в случае пробелов в праве. *Ненормативные указы* носят индивидуально-разовый характер и не содержат норм права. Например, Указ Президента РФ от 27.10.2014 № 677 «О награждении орденом Александра Невского Нарышкина С.Е.».

Распоряжения принимаются по текущим, оперативным вопросам, как правило, не содержат норм права. Например, распоряжение Президента РФ от 10.01.2009 № 7-рп «Об официальном опубликовании Конституции Российской Федерации».

– **Постановления и распоряжения Правительства РФ.** В соответствии со ст. 115 Конституции РФ на основании и во исполнение Конституции Российской Федерации, федеральных законов, нормативных указов Президента Российской Федерации Правительство Российской Федерации издает постановления и распоряжения, обеспечивает их исполнение. Постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации обязательны к исполнению в Российской Федерации. Постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации в случае их противоречия Конституции Российской Федерации, федеральным законам и указам Президента Российской Федерации *могут быть отменены*

Президентом Российской Федерации. Постановления принимаются по наиболее значимым вопросам деятельности государства, носят общий, комплексный, нормативный характер. Например, постановление Правительства РФ от 06.11.2013 № 995 «Об утверждении Примерного положения о комиссиях по делам несовершеннолетних и защите их прав». *Распоряжения* являются актами индивидуального характера, содержат конкретные предписания, не являются нормативными. Например, распоряжение Правительства РФ от 09.12.2013 № 2302-р «Об утверждении Программы развития перинатальных центров в Российской Федерации».

– **Акты федеральных органов исполнительной власти.** К таким актам можно отнести *приказы, инструкции, положения, распоряжения, указания и др. подзаконные акты федеральных министерств, федеральных служб и федеральных агентств.* Эти акты принимаются на основании и во исполнение законов РФ, актов Президента РФ и Правительства РФ, в пределах своей компетенции. Наиболее важные акты, которые носят межведомственный характер, подлежат обязательной государственной регистрации в Министерстве юстиции РФ и должны быть опубликованы для всеобщего ознакомления. Например, приказ Минобрнауки России от 06.06.2013 № 443 «Об утверждении Порядка и случаев перехода лиц, обучающихся по образовательным программам среднего профессионального и высшего образования, с платного обучения на бесплатное» (Зарегистрировано в Минюсте России 19.07.2013 № 29107).

В соответствии с п. 9 Указа Президента РФ от 23.05.1996 № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти *в течение 10 дней после дня их государственной регистрации* подлежат официальному опубликованию в «Российской газете» или на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru).

– **Подзаконные акты субъектов РФ** также имеют свою иерархическую структуру и распространяют свое действие на все лица и иные субъекты права, находящиеся на территории соответствующего субъекта РФ.

Основные принципы соотношения федеральных законов и подзаконных актов с законами и подзаконными актами субъектов РФ заложены в Конституции РФ, где проводится разграничение полномочий федеральных органов государственной власти и органов власти субъектов Федерации.

К подзаконным актам субъектов РФ можно отнести: а) акты высшего должностного лица субъекта РФ; б) акты органов исполнительной власти субъектов РФ.

– **Акты органов местного самоуправления.** Конституцией РФ определено, что органы местного самоуправления не входят в систему государственной власти (ст. 12). В соответствии со ст. 132 Конституции РФ органы местного самоуправления самостоятельно управляют муниципальной собственностью, формируют, утверждают и исполняют местный бюджет, устанавливают местные налоги и сборы, осуществляют охрану общественного порядка, а также решают иные вопросы местного значения. По вопросам местного значения главы и представительные органы муниципальных образований могут издавать акты, являющиеся обязательными для исполнения на территории муниципалитета. При этом акты органов местного самоуправления не должны противоречить Конституции РФ и законодательству (включая федеральное и региональное). К таким актам можно отнести: а) устав муниципального образования; б) нормативные правовые акты, принятые на местном референдуме (сходе граждан); в) нормативные правовые акты представительного органа муниципального образования; г) нормативные правовые акты главы муниципального образования; д) нормативные правовые акты местной администрации; е) нормативные правовые акты иных органов местного

самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, предусмотренных уставом муниципального образования.

– **Локальные нормативные акты**, принятые на уровне организации (предприятия или учреждения). Организациям предоставляется право создавать собственную локальную нормативную базу в рамках осуществления своей деятельности. Условно все локальные нормативные акты можно разделить на: а) *обязательные* (наличие их является обязательным и установлено трудовым законодательством и иным законодательством в зависимости от вида осуществляемой деятельности) и б) *иные* (добровольно создаваемые работодателем). Работодатель реализует свои нормотворческие полномочия в пределах своей правосубъектности, устанавливаемой нормами действующего законодательства, коллективным договором, соглашениями. Содержание данной компетенции указывается в законодательстве, регулирующем деятельность юридических лиц определенной организационно-правовой формы, а также в уставе конкретной организации.

12.3. Действие нормативно-правовых актов во времени, пространстве и по кругу лиц

Любой нормативный правовой акт имеет временные и пространственные (территориальные) рамки своего действия, а также распространяется на определенный круг лиц. Таким образом, действие нормативного правового акта – обязательность его исполнения в течение определенного времени, на определенной территории и в отношении конкретного круга лиц.

Действие нормативного правового акта во времени. При действии нормативного правового акта во времени учитывают *три момента*: 1) момент вступления его в законную силу; 2) момент прекращения его

действия; 3) обратную силу закона. Рассмотрим эти моменты более подробно.

Вступление нормативных правовых актов в силу происходит одним из следующих способов.

1. В результате указания на конкретную *календарную дату*, которая обозначается в самом нормативном правовом акте или специально принятом по этому поводу акте. Например, в соответствии с ч. 1 ст. 111 Федерального закона от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании» настоящий Федеральный закон вступает в силу с *01.09.2013*, за исключением положений, для которых настоящей статьей установлены иные сроки вступления их в силу.

2. В результате указания на *иные обстоятельства*, с которыми связывается вступление в законную силу нормативного правового акта (с момента принятия, подписания, опубликования, получение адресатом и др.). Например, в соответствии с ч. 1 ст. 20 Федерального конституционного закона от 21.07.2007 № 5-ФКЗ «Об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Читинской области и Агинского Бурятского автономного округа» настоящий Федеральный конституционный закон вступает в силу со дня его *официального опубликования*.

3. В результате применения *общих правил*. В соответствии со ст. 6 Федерального закона от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» **федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания** вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении **10 дней** после дня их официального опубликования, если самими законами или актами палат не установлен другой порядок вступления их в силу. В соответствии с ч. 5 и 6 Указа Президента РФ от 23.05.1996 № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации

Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» **акты Президента РФ и акты Правительства РФ, имеющие нормативный характер**, вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении **7 дней** после дня их первого официального опубликования.

Официальными источниками опубликования в РФ признаются «Российская газета», «Парламентская газета», Собрание законодательства Российской Федерации и «Официальный интернет-портал правовой информации» (www.pravo.gov.ru).

Нормативные правовые акты утрачивают юридическую силу и прекращают действие в следующих случаях:

– *по истечении срока действия акта*, когда такой срок был специально установлен. Например, в соответствии со ст. 13 Федерального закона от 29.12.2006 № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» настоящий Федеральный закон вступает в силу с 01.01.2007 и применяется к правоотношениям, возникшим в связи с рождением (усыновлением) ребенка (детей) в период *с 01.01.2007 по 31.12.2026* (в ред. от 01.03.2020). Из содержания данной оперативной нормы следует, что федеральный закон имеет ограниченный срок действия правоотношениями, возникающими в указанный период времени;

– *в связи с изданием нового нормативного акта*, заменившего ранее действующий. Например, в связи с введением в действие нового Семейного кодекса с 01.03.1996 считается *утратившим юридическую силу с 01.03.1996 Кодекс о браке и семье РСФСР 1969 г.*;

– *на основании прямого указания конкретного органа об отмене* данного нормативного акта или признания акта неконституционным. К примеру, в соответствии с ч. 3 ст. 115 Конституции РФ *постановления и распоряжения* Правительства Российской Федерации в случае их противоречия Конституции Российской Федерации, федеральным законам и указам Президента Российской Федерации могут быть отменены

Президентом Российской Федерации. Таким же правом в соответствии со ст. 125 Конституции РФ обладает и Конституционный Суд РФ, который может признать нормативные правовые акты неконституционными, в результате чего они утрачивают силу;

– *в силу устаревания нормативных правовых актов.* До 2020 г. в системе действующего законодательства оставались в статусе действующих акты, принятые еще в советский период времени. На основании постановления Правительства РФ от 13.01.2020 № 7 «О признании утратившими силу некоторых актов РСФСР и Российской Федерации и их отдельных положений» с 01.02.2020 признаются утратившими силу принятые в период с 1917 по 2002 г. **1259 актов РСФСР и Российской Федерации** и их отдельных положений, содержащих устаревшее регулирование или имеющих статус «действующие», но не применяющихся на практике.

Обратная сила закона. Принцип «закон обратной силы не имеет» означает, что вновь принятый нормативный правовой акт распространяет свое действие только на те общественные отношения, которые возникнут после его вступления в силу. Таким образом, предписания нормативного акта не распространяются на те отношения, которые возникли и существовали до его издания. В юридической практике есть *два исключения* из этого принципа. Закон будет иметь обратную силу:

– если в самом законе устанавливается его обратная сила;

– если закон смягчает или вовсе устраняет ответственность за определенные преступления и административные проступки. Например, в соответствии со ст. 10 Уголовного кодекса РФ уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, т.е. распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость. Уголовный

закон, устанавливающий преступность деяния, усиливающий наказание или иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет.

Действие нормативного правового акта в пространстве. Пределы действия нормативно-правового акта в пространстве определяются *территорией*, на которую распространяются его предписания. Действие нормативных актов распространяется, как правило, на *территорию*, которая подведомственна органу, их издавшему. В этой связи различают федеральное законодательство (оно действует на всей территории РФ), региональное законодательство (оно действует в пределах конкретного субъекта РФ), муниципальное законодательство (оно действует на территории различных административно-территориальных единиц – города, поселка, района и др.).

При этом стоит учитывать, что ряд нормативных правовых актов федерального значения могут иметь ограниченную сферу действия, т.е. распространять свою силу только на определенную часть территории. Например, Федеральный закон от 07.05.2001 № 49-ФЗ «О территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации».

Под *территорией государства* понимается суша, внутренние и территориальные воды, воздушное пространство над ними, недра в пределах границ государства. Также приравниваются к территории государства:

- военные воздушные и морские суда, где бы они ни находились;
- гражданские воздушные и морские суда, находящиеся в водах и воздушном пространстве своего государства, а также в открытом море и открытом воздушном пространстве;
- космические корабли и станции, несущие флаг государства;
- подводные кабели;
- территории посольств в других странах;
- трубопроводы и другие объекты, принадлежащие государству и находящиеся в открытом море или космосе.

Действие нормативных правовых актов по кругу лиц. Действие

нормативно-правовых актов в РФ распространяется на все **субъекты права**, находящиеся на территории нашего государства. В частности, они распространяют свою силу на:

- граждан РФ;
- иностранных граждан;
- лиц без гражданства (апатридов);
- юридические лица;
- государственные органы.

Иностранным гражданам и лицам без гражданства предоставляется в РФ национальный правовой режим, однако в реализации многих прав они ограничены (они не могут избирать и быть избранными, служить в вооруженных силах, занимать должности государственных и муниципальных служащих и др.).

Нормативные правовые акты могут распространять свое действие на конкретную категорию граждан, например, на пенсионеров, студентов, детей-сирот, ветеранов и др.

Нормативные правовые акты могут иметь ограниченное действие в отношении определенных субъектов. Речь идет о *неприкосновенности*, которой в Российской Федерации обладают Президент РФ, судьи, члены Совета Федерации, депутаты Государственной Думы, сотрудники ФСБ и ФСО, прокуроры и др. Неприкосновенность, как правило, представляет собой исключительный правовой режим в отношении указанных лиц, целью которого является *невозможность привлечения к уголовной и административной* ответственности и применения других репрессивных мер. Неприкосновенность не является абсолютной, так как законодательство предусматривает основания для снятия неприкосновенности с конкретных должностных лиц. К примеру, в соответствии с ч. 2 ст. 3 Федерального закона от 12.02.2001 № 12-ФЗ «О гарантиях Президенту Российской Федерации, прекратившему исполнение своих полномочий, и членам его семьи» Президент Российской Федерации, прекративший исполнение своих

полномочий, *может быть лишен неприкосновенности* в случае возбуждения уголовного дела по факту совершения им тяжкого преступления.

Не попадают под действие нормативных правовых актов РФ лица, обладающие **дипломатическим иммунитетом**, чье положение регламентируется нормами международного права. Источником дипломатического иммунитета является международный обычай, кодифицированный Венской конвенцией о дипломатических сношениях. В развитие ее положений национальное (главным образом процессуальное) законодательство государств также регулирует вопросы дипломатического иммунитета. Так, в России положения о дипломатическом иммунитете содержатся в ст. 401 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ, ст. 11 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ.

12.4. Систематизация нормативных правовых актов

В настоящее время в Российской Федерации действует множество нормативных правовых актов, принятых на разных уровнях. Только на федеральном уровне приняты и действуют 229 586 нормативных правовых актов (по состоянию на май 2020 г. базы данных «Федеральное законодательство» («Официальный интернет-портал правовой информации»). В таком массиве законодательства достаточно сложно ориентироваться. Для приведения в единую согласованную систему всех действующих в РФ нормативных правовых актов применяют различные виды их систематизации.

В учебной литературе, как правило, систематизацию законодательства связывают с процессом упорядочения нормативных правовых актов.

Таким образом, **систематизация законодательства** – это постоянный процесс по упорядочению и приведению в единую внутренне согласованную систему действующих нормативных правовых актов с целью их доступности,

лучшей обозримости и эффективного применения, их совершенствования.

Основными целями систематизации являются:

- создание стройной системы нормативных правовых актов, обладающих качествами полноты, доступности и удобства пользования;
- устранение устаревших и неэффективных норм права;
- разрешение юридических коллизий;
- ликвидация пробелов;
- обновление законодательства и повышение его качества.

В юридической литературе выделяют следующие *виды (формы) систематизации* нормативных правовых актов:

1. Учет нормативных правовых актов. Учет нормативных правовых актов включает в себя *сбор, хранение и формирование фонда нормативных правовых актов*, создание поисковых систем, обеспечивающих получение достоверных **сведений о нормативных правовых актах**.

В число таких сведений включаются:

- текст действующей редакции нормативного правового акта;
- дата принятия нормативного правового акта;
- дата и источники его официального опубликования (обнародования);
- день или момент вступления в силу;
- сведения об изменениях нормативного правового акта, включая данные о нормативных правовых актах, которыми внесены изменения;
- сведения о дне прекращения, приостановления действия либо отмены нормативного правового акта, включая данные о нормативном правовом акте, которым прекращено, приостановлено либо отменено его действие;
- сведения о действующей редакции нормативного правового акта за весь период его действия;
- иные сведения, установленные правотворческим органом.

Учет осуществляется в различных субъектах – правотворческих органах, органах управления, судах, органах прокуратуры, конкретных предприятиях или организациях и др. Основной задачей учета является

возможность оперативно находить необходимую правовую информацию. Различают следующие *виды* учета:

а) *журнальный учет*. Состоит в том, что в перечисленных субъектах ведутся журналы, в которых регистрируются все поступающие нормативные акты в хронологическом или предметно-системном порядке;

б) *картотечный учет*. На каждый нормативный акт заводится отдельная карточка, в которой фиксируются основные реквизиты документа: наименование органа, издавшего акт, вид акта, номер, дата, полное название акта, источник, в котором он опубликован;

в) *учет нормативных правовых актов при помощи справочно-правовых систем*. В настоящее время в РФ действуют различные справочно-правовые системы – «КонсультантПлюс», «Гарант», «Кодекс» и др.

2. Инкорпорация. Представляет собой вид систематизации, в ходе которого действующие нормативные правовые акты сводятся воедино без изменения их содержания, переработки и редактирования. Результатом инкорпорации является издание различных *сборников или собраний*, которые формируются по тематическому принципу (т.е. по предмету регулирования), или по годам издания нормативных правовых актов (т.е. по хронологическому принципу), либо по юридической силе располагаемых в нем нормативных правовых актов.

В юридической литературе выделяют следующие *виды инкорпорации* нормативных правовых актов.

а) *Официальная инкорпорация*. Она осуществляется от имени правотворческого органа, который сам готовит и издает собрание или сборник. Такие *сборники и собрания*, как правило, приравниваются к официальным источникам опубликования нормативных актов и являются свидетельством достоверности и точности помещенных в них юридических норм. На материалы таких сборников и собраний можно ссылаться в процессе правотворческой и правоприменительной деятельности. Примерами таких сборников и собраний являются *Собрание законодательства*

Российской Федерации, Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти, Бюллетень международных договоров, Вестник Банка России.

В соответствии со ст. 7, 8 Федерального закона от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания», **Собрание законодательства Российской Федерации** является *официальным периодическим изданием*, в котором публикуются федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания, указы и распоряжения Президента Российской Федерации, постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации, решения Конституционного Суда Российской Федерации о толковании Конституции Российской Федерации и о соответствии Конституции Российской Федерации законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства Российской Федерации или отдельных положений перечисленных актов.

Собрание законодательства Российской Федерации состоит из *пяти разделов*:

– в *первом разделе* публикуются федеральные конституционные законы, федеральные законы;

– во *втором разделе* публикуются акты палат Федерального Собрания;

– в *третьем разделе* публикуются указы и распоряжения Президента Российской Федерации;

– в *четвертом разделе* публикуются постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации;

– в *пятом разделе* публикуются решения Конституционного Суда Российской Федерации о толковании Конституции Российской Федерации и о соответствии Конституции Российской Федерации законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации,

Государственной Думы, Правительства Российской Федерации или отдельных положений перечисленных актов.

б) *Официозная (полуофициальная) инкорпорация.* Предполагает издание собраний и сборников законодательства по поручению правотворческого органа, но ими не санкционируются. Итогом официозной инкорпорации является собрание, рассматриваемое как достоверное изложение действующего законодательства, которое может быть отвергнуто путем обращения к официальным источникам текущей публикации актов. Примером официозной инкорпорации являются сборники, издаваемые различными министерствами, ведомствами по отдельным отраслям законодательства. *Примерами официозной инкорпорации являются Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации, Бюллетень трудового и социального законодательства Российской Федерации, Бюллетень Министерства образования и науки, Вестник образования и др.*

в) *Неофициальная инкорпорация.* Она осуществляется по собственной инициативе организаций, граждан, которые не имеют специальных полномочий издавать официальный инкорпоративный сборник. Такая инкорпорация имеет авторский характер. Критерии отбора, обработки, классификации нормативного материала всецело зависят от усмотрения тех лиц, которые являются инициаторами составления или фактическими составителями сборника. Такие сборники могут издаваться в целях просвещения или использоваться в образовательной деятельности. Например, это может быть сборник кодексов или иных нормативных актов, издаваемых каким-либо издательством.

3. Консолидация. Консолидация нормативных правовых актов предполагает проведение систематизации законодательства, в процессе которой несколько нормативных правовых актов по одному и тому же вопросу объединяются в **один укрупненный акт**. К особенностям консолидации можно отнести следующие:

– она носит *двойственный характер*, с одной стороны, она представляет

собой самостоятельный вид систематизации, с другой – она является и разновидностью правотворческой деятельности;

– консолидацию могут осуществлять *только правотворческие органы* (в отличие от инкорпорации), имеющие компетенцию издавать консолидированный акт;

– *результатом консолидации* является издание единого консолидированного акта, объединяющего положения нескольких нормативных правовых актов. При этом консолидированным может быть как новый акт на базе нескольких упраздняемых, так и действующий на момент консолидации определенный базовый акт, который укрупняется за счет положений, утрачивающих силу других актов.

Консолидация используется в правотворческой деятельности в основном в целях упорядочения нормативных актов по *вопросам управления, налогообложения и административной деятельности*.

В качестве примера консолидированных актов можно привести *Водный кодекс РФ, Воздушный кодекс РФ*. Несмотря на то что данные нормативные правовые акты формально отнесены к категории кодексов, по факту они представляют собой консолидированные акты, включающие в свое содержание множество актов по различным вопросам, расставленным по определенной схеме.

Еще одним примером консолидированного нормативного акта является *Федеральный закон от 12.01.1995 № 5-ФЗ «О ветеранах»*, объединяющий несколько сотен нормативных актов, устанавливавших социальные льготы для этой категории граждан.

4. Кодификация. Представляет собой вид систематизации, в ходе которого происходит *переработка норм права по содержанию* и их систематизированное, научно обоснованное изложение в новом кодифицированном акте. Кодификация является одним из самых эффективных видов систематизации, так как в ходе ее происходит качественная переработка действующих норм права, устраняются

несогласованности, дублирование, противоречия и пробелы в правовом регулировании, отменяются неэффективные и устаревшие нормы. Результатом кодификации является издание различных *видов кодифицированных актов*, таких как:

– **кодекс** (наиболее распространенный кодификационный нормативный правовой акт, регулирующий определенную сферу общественных отношений) – *Гражданский кодекс РФ, Трудовой кодекс РФ, Уголовный кодекс РФ и др.*;

– **основы законодательства** [кодификационный нормативный правовой акт, содержащий общие нормы по предмету правового регулирования отрасли (института права)] – *Основы законодательства Российской Федерации о культуре*;

– **устав или положение** (специальные нормативные акты, издаваемые не законодательными, а иными органами, имеющими право на правотворчество) – *Устав Свердловской области и т.д.*;

– **правила** (нормативный правовой акт, определяющий порядок организации определенной деятельности) – *Правила дорожного движения РФ) и др.*

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Разграничьте понятия «источник права» и «форма права».
2. Перечислите основные источники права в современных правовых системах (семьях).
3. Охарактеризуйте основные источники права в РФ.
4. Проанализируйте основные признаки нормативного правового акта. Сравните нормативный правовой акт с любым актом применения права, например, с приговором суда.
5. Назовите характерные особенности закона, определив его основные разновидности в РФ.

6. Уточните роль подзаконных правовых актов в правовой системе РФ.
7. Ссылаясь на нормы действующего законодательства, приведите самостоятельные примеры различных видов законов и подзаконных правовых актов.
8. Назовите общие правила вступления нормативных правовых актов в силу, уточнив официальные источники их опубликования.
9. Перечислите основные случаи прекращения действия нормативного правового акта.
10. Охарактеризуйте пределы действия нормативных правовых актов в пространстве и по кругу лиц.
11. Изобразите схематично существующие в РФ виды систематизации нормативных правовых актов.
12. Назовите самый эффективный вид систематизации нормативных правовых актов. Обоснуйте свой ответ.

Рекомендованная литература

1. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности. М.: Международные отношения, 2009. 456 с.
2. *Марченко М.Н.* Источник права. М.: Велби: Проспект, 2008. 760 с.
3. *Алексеев С.С.* Общая теория права: учебник. М.: Проспект, 2011. 566 с.
4. Проект Федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации» (подготовлен Минюстом России) (не внесен в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 26.12.2014).
5. *Любашиц В.Я.* Теория государства и права: учеб. пособие / В.Я. Любашиц, А.Ю. Мордовцев, А.Ю. Мамычев; М-во образования и науки Российской Федерации, Юж. федер. ун-т. 3-е изд., доп. и перераб. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2015. 526 с.

Мудрый законодатель начинает не с издания законов, а с изучения их пригодности для данного общества.

(Жан-Жак Руссо)

Глава 13. Правотворчество и законотворчество. Юридические документы и юридическая техника

13.1. Понятие и принципы правотворчества

В юридической литературе используются два взаимосвязанных между собой термина – **правообразование** и **правотворчество**.

Правотворчество является составной частью более широкого процесса – **правообразования**, под которым понимается естественно-исторический процесс формирования права, в ходе которого происходят анализ и оценка сложившейся правовой действительности, выработка взглядов и концепций о будущем правового регулирования, а также разработка и принятие нормативных предписаний. Правотворчество выступает в качестве завершающего этапа правообразования.

Таким образом, **правотворчество** – это вид управленческой деятельности государства, связанный с разработкой, принятием, изменением либо отменой нормативных правовых актов. Таким образом, правотворчество направлено на совершенствование действующего законодательства.

К основным **принципам правотворчества** (руководящим началам) можно отнести следующие:

– **законность**, которая заключается в том, что разработка и принятие нормативных правовых актов должны происходить с соблюдением правовой процедуры и не выходить за пределы компетенции принимающих их органов. *К примеру, процедура принятия законов на федеральном уровне*

регламентируется нормами Конституции РФ, положениями регламентов Государственной Думы и Совета Федерации;

– **научность**, свидетельствует о том, что разработка и принятие нормативных правовых актов происходит при участии представителей разных наук (экономической, политической, юридической и др.). Ученые могут входить в состав *рабочих групп* при разработке наиболее значимых законопроектов;

– **демократизм**, проявляется в возможности привлечения к правотворческому процессу граждан. К примеру, действующая Конституция РФ была принята 12 декабря 1993 году *всенародным голосованием*. Также демократизм правотворчества в современных условиях проявляется в том, что на основании Указа Президента РФ от 09.02.2011 № 167 «Об общественном обсуждении проектов федеральных конституционных законов и федеральных законов» граждане РФ получили возможность принимать участие в обсуждении общественно значимых законопроектов. Такое обсуждение может осуществляться на специально созданных для таких дискуссий сайтах. Общественное обсуждение прошли законопроекты «О полиции», «Об образовании».

Еще одним примером проявления демократизма в сфере правотворчества является инициатива Президента РФ о проведении *общероссийского голосования* по вопросу одобрения изменений в Конституцию Российской Федерации. В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» общероссийское голосование по вопросу одобрения изменений в Конституцию Российской Федерации, проводится после вступления в силу Закона о поправках и в случае дачи Конституционным Судом Российской Федерации заключения о соответствии положениям глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации не вступивших в силу положений Закона о поправках (Заключение КС РФ от

16.03.2020 № 1-3 "О соответствии положениям глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации не вступивших в силу положений Закона Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти», а также о соответствии Конституции Российской Федерации порядка вступления в силу статьи 1 данного Закона в связи с запросом Президента Российской Федерации»). 17 марта 2020 года Президент РФ подписал указ «О назначении общероссийского голосования по вопросу одобрения изменений в Конституцию РФ». В указе был сформулирован вопрос, выносимый на общероссийское голосование: «*Вы одобряете изменения в Конституцию Российской Федерации?*». Всего таких изменений было внесено 206, которые затрагивали положения глав с 3-8 Конституции РФ.

С 25 июня по 1 июля 2020 г. было проведено общероссийское голосование по вопросу одобрения изменений в Конституцию Российской Федерации. Голосование было проведено в особом порядке, на который не распространялось действие ФКЗ «О референдуме» и др. В отличие от референдума – для признания данного общероссийского голосования состоявшимся не требуется уровень явки более 50 %. Итогом такого общероссийского голосования стало принятие поправок в Конституцию РФ (явка 67 %, из них «да» – 77,92 %, «нет» – 21,27 %). Самый высокий процент явки был зафиксирован в Чеченской Республике – 95,14% («да» – 97,92%, «нет» – 1,94 %), а самый низкий процент явки – Камчатский край (44,08 %, из них «да» – 61,76%, «нет» – 37,16 %). 3 июля 2020 года Президент РФ подписал указ «Об официальном опубликовании Конституции Российской Федерации с внесенными в нее поправками».

– **использование положительного правового опыта**, подразумевает, что всякий вновь разрабатываемый нормативный акт должен опираться на уже известный положительный правовой опыт различных государств. Однако такой опыт не должен быть заимствован механически без учета как

объективных, так и субъективных факторов;

– *связь с практикой*, проявляется в необходимости правотворческих органов постоянно отслеживать изменение общественных отношений, ориентироваться на практику применения уже действующих нормативных правовых актов, своевременно устранять пробелы в праве. Основную роль при реализации данного принципа играют *высшие судебные инстанции* – Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, обобщающие судебную практику и указывающие на то, как принимаемые нормы права работают на практике, а какие общественные отношения нуждаются в правовом регулировании в случае пробелов в законодательстве.

13.2. Виды правотворчества

В зависимости от субъектов правотворчества принято различать следующие виды этой деятельности.

1. **Законотворчество** представляет основной вид правотворчества в РФ в связи с особой ролью закона в правовой системе, который обладает высшей юридической силой. По общему правилу законотворчество осуществляют законодательные (представительные) органы государства — парламенты. На федеральном уровне законотворчество осуществляется Федеральным Собранием РФ. Законотворчеством на региональном уровне РФ занимаются Законодательные собрания субъектов РФ (региональные парламенты).

2. **Подзаконное правотворчество** оно связано с разработкой и принятием различных подзаконных нормативных актов. Подзаконное правотворчество в РФ осуществляют Президент РФ, Правительство РФ, различные федеральные министерства и др. Подзаконное правотворчество также осуществляется на уровне субъектов РФ, органов местного самоуправления, локальном уровне.

3. **Непосредственное правотворчество народа (референдум)** –

форма непосредственного волеизъявления граждан, выражающаяся в голосовании по наиболее значимым вопросам общегосударственного, регионального или местного значения. В настоящее время в РФ действует Федеральный конституционный закон от 28.06.2004 № 5-ФКЗ «О референдуме Российской Федерации», в соответствии со ст. 6 которого круг вопросов, которые могут быть вынесены на референдум, существенно ограничен. В частности, на референдум не могут выноситься вопросы об изменении статуса субъекта (субъектов) Российской Федерации; о досрочном прекращении или продлении срока полномочий Президента Российской Федерации, Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, отнесенные Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами к исключительной компетенции федеральных органов государственной власти и др.

В юридической литературе также наряду с названными видами правотворчества выделяют делегированное, законозаменяющее правотворчество Президента РФ, договорное, локальное (проф. *Л.А. Морозова*), чрезвычайное, договорное правотворчество (проф. *Ю.А. Тихомиров*, проф. *В.М. Сырых*) и др.

13.3. Законотворчество в Российской Федерации

Законотворчество необходимо рассматривать в качестве высшей формы правотворчества. Законотворчество, в отличие от других видов и форм правотворчества, характеризуется процедурностью, демократизмом, стадийностью. Главное предназначение законотворческого процесса – создание единой и эффективной правовой системы.

Законотворчество – особый вид правотворческой деятельности, связанный с разработкой, принятием или отменой законов.

Правовую основу законотворческого процесса в Российской Федерации составляют следующие нормативные правовые акты:

- 1) Конституция РФ от 12.12.1993 (ст. 104–108);
- 2) Федеральный закон от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»;
- 3) постановление ГД ФС РФ от 22.01.1998 № 2134-II ГД «О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»;
- 4) постановление СФ ФС РФ от 30.01.2002 № 33-СФ «О Регламенте Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации»;
- 5) законы субъектов РФ (к примеру, Закон Свердловской области от 10.03.1999 № 4-ОЗ «О правовых актах в Свердловской области», Закон Кировской области от 14.10.2013 № 325-ЗО «О нормативных правовых актах органов государственной власти Кировской области» и др.).

В юридической литературе принято различать **этапы и стадии** законодательного процесса.

Различают **два этапа** законодательного процесса: ***предпроектный и проектный***.

На *предпроектном этапе* происходит выявление потребности в принятии того или иного закона, а также осуществляется подготовка законопроекта, получение заключения на законопроект в профильных комитетах парламента.

Проектный этап, в свою очередь, делится на несколько стадий.

1. **Законодательная инициатива.** Эта стадия представляет собой официальное внесение в нижнюю палату Федерального Собрания РФ – Государственную Думу РФ – уполномоченным субъектом законопроекта. В соответствии со ст. 104 Конституции РФ право законодательной инициативы принадлежит Президенту РФ, Совету Федерации и его членам, депутатам Государственной Думы РФ, Правительству РФ, законодательным (представительным) органам субъектов РФ, Конституционному Суду и Верховному Суду РФ по вопросам их ведения. Перечень субъектов

законодательной инициативы является исчерпывающим.

2. Обсуждение и принятие законопроекта в Государственной Думе РФ (нижняя палата парламента). *Обсуждение* законопроекта проходит в форме *чтений*. Обычно законопроект обсуждается в трех чтениях, которые имеют свою специфику. *Принятие* законопроекта происходит в форме *голосования*. *Федеральные законы* принимаются большинством голосов (50% + 1 голос – абсолютное большинство) от общего числа депутатов Государственной Думы (ч. 2 ст. 105 Конституции РФ). *Федеральный конституционный закон* считается принятым, если он одобрен большинством не менее 2/3 голосов (квалифицированное большинство) от общего числа депутатов Государственной Думы (ч. 2 ст. 108 Конституции РФ).

Датой принятия федерального закона считается день принятия его Государственной Думой в окончательной редакции (ст. 2 Федерального закона от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»).

3. Одобрение законопроекта Советом Федерации РФ (верхняя палата парламента). *Федеральный закон* считается одобренным Советом Федерации, если за него проголосовало более половины (50% + 1 голос) от общего числа членов этой палаты либо если в течение четырнадцати дней он не был рассмотрен Советом Федерации. Таким образом, в Конституции РФ предусматриваются *два способа одобрения федеральных законов* – голосование (активная форма) и «молчание» в течение 14 дней (пассивная форма). Стоит учитывать, что в соответствии со ст. 106 Конституции РФ обязательному рассмотрению в Совете Федерации подлежат принятые Государственной Думой федеральные законы по вопросам: а) федерального бюджета; б) федеральных налогов и сборов; в) финансового, валютного, кредитного, таможенного регулирования, денежной эмиссии; г) ратификации и денонсации международных договоров Российской Федерации; д) статуса

и защиты Государственной границы Российской Федерации; е) войны и мира. «Игнорирование» законопроектов по обозначенным вопросам Советом Федерации не допускается. *Федеральный конституционный закон* считается принятым, если он одобрен большинством не менее 3/4 голосов от общего числа членов Совета Федерации.

Датой принятия федерального конституционного закона считается день, когда он одобрен палатами Федерального Собрания в порядке, установленном Конституцией Российской Федерации (ст. 2 Федерального закона от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»).

4. Подписание закона Президентом РФ. Опубликование.

Президент Российской Федерации *в течение 14 дней подписывает* федеральный закон и обнародует его (ч. 2 ст. 107 Конституции РФ). В свою очередь, федеральный конституционный закон *в течение 14 дней подлежит* подписанию Президентом Российской Федерации и обнародованию. Такая формулировка является неслучайной и связана с тем, что *Президент РФ обязан в любом случае подписать федеральный конституционный закон, не имея права вето в отношении* него, так как этот закон ранее был принят квалифицированным большинством. Президент РФ обладает правом вето в отношении обычных федеральных законов. Если Президент Российской Федерации *в течение 14 дней с момента поступления* федерального закона отклонит его, то Государственная Дума и Совет Федерации в установленном Конституцией Российской Федерации порядке вновь рассматривают данный закон. Если при повторном рассмотрении федеральный закон будет одобрен в ранее принятой редакции большинством не менее 2/3 голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, он *подлежит подписанию* Президентом Российской Федерации *в течение 7 дней* и обнародованию. Федеральные конституционные законы, федеральные законы *направляются для официального опубликования Президентом*

Российской Федерации.

Законы, подписанные Президентом РФ, подлежат обнародованию, т.е. официальному опубликованию в «Российской газете», «Парламентской газете», Собрании законодательства РФ, на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru) (ст. 4 Федерального закона от 14.06.1994 N 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»). Неопубликованные законы не действуют на территории РФ, не имеют юридической силы (ч. 3 ст. 15 Конституции РФ).

При этом обращает на себя внимание и *вопрос о датах в процессе рассмотрения и принятия закона*. Различают даты принятия закона, подписания его Президентом РФ, официального опубликования и дату вступления закона в юридическую силу.

В настоящее время создана и успешно функционирует Система обеспечения законодательной деятельности Государственной автоматизированной системы «Законотворчество» (СОЗД ГАС «Законотворчество») (<https://sozd.duma.gov.ru>). Анализ данной системы показал, что на практике различают 8 стадий законотворческого процесса в РФ:

1) *внесение законопроекта в Государственную Думу*. При этом законопроект должен быть зарегистрирован и направлен Председателю Государственной Думы. К тексту законопроекта должны быть представлены: а) пояснительная записка; б) финансово-экономическое обоснование и др. документы;

2) *предварительное рассмотрение законопроекта, внесенного в Государственную Думу*. На этой стадии происходит принятие профильным комитетом решения о представлении законопроекта в Совет Государственной Думы, а также рассмотрение Советом Государственной Думы законопроекта, внесенного в Государственную Думу;

3) рассмотрение законопроекта в первом чтении;

- 4) рассмотрение законопроекта во втором чтении;
- 5) рассмотрение законопроекта в третьем чтении;
- 6) прохождение закона в Совет Федерации;
- 7) прохождение закона у Президента Российской Федерации;
- 8) опубликование закона.

13.4. Юридические документы. Юридическая техника. Особенности правотворческой (законодательной) техники

В юридической сфере используется множество документов, которые являются носителями юридически-значимой информации. Такие документы достаточно разнообразны по своему содержанию, функциональному назначению и формам – «нормативные правовые акты», «процессуальные документы», «документы, удостоверяющие личность», «нотариальные документы», «акты применения права» и др. Перечисленные виды документов можно отнести к общей родовой категории – «юридические документы». В зависимости от отрасли права юридические документы будут иметь свою специфику, проявляемую в содержании, требованиях к оформлению, субъектах издания, назначении и конечно же в их названии. Легального определения понятия «юридический документ» в действующем законодательстве нет. В юридической литературе чаще всего категория «юридический документ» рассматривается в качестве собирательного понятия, объединяющего в себе ключевые признаки различных документов, используемых в юридической сфере.

Таким образом, **юридический документ** – особая разновидность документа, представляющая собой официальный письменный акт, принимаемый в определенной общепринятой форме, должностными лицами или компетентными органами, содержащий информацию, имеющую юридическое значение.

Признаки юридических документов:

– *официальный письменный акт*, оформленный в установленном порядке;

– содержит обязательные *реквизиты* (герб, наименование, дата, номер, место составления, подпись (электронная подпись), печать и др.);

– принимается *различными субъектами* – должностными лицами или компетентными органами;

– содержит юридически-значимую *информацию*;

– является *средством правового регулирования*.

Юридические документы сопровождают все стадии правового регулирования (правотворчество, действие и реализацию норм права, применение права). В связи с чем их **видовая характеристика** может быть представлена следующим образом:

1. *Нормативные правовые акты* – особый вид юридических документов, который содержит общеобязательные правила поведения. Особенности и характеристика нормативных правовых актов, их отдельных видов были рассмотрены в главе 12, параграфе 12.2.

2. *Акты толкования права (интерпретационные акты)* – вид юридических документов, который не содержит норм права, а основная цель данного документа сводится к установлению истинного содержания норм права, закрепленных в нормативных правовых актах.

3. *Документы, фиксирующие юридические факты* – вид юридических документов, не содержащих нормы права, основной целью которых является фиксирование различных фактических обстоятельств:

а) *документы, фиксирующие правовой статус субъектов* (паспорт, военный билет, свидетельство о заключении брака, документы об образовании, водительское удостоверение, студенческий билет и др.);

б) *документы, фиксирующие правовой режим объектов* (паспорт транспортного средства, свидетельство о регистрации права собственности на недвижимость, банковский счет и др.);

в) *документы, фиксирующие акты-события* (акт обследования объекта, поврежденного (разрушенного) в результате ЧС, свидетельство о рождении) и акты-действия (акт о несчастном случае на работе, акт вскрытия помещения, акт осмотра товара, акт замены оборудования, акт инвентаризации, акт об отсутствии работника на рабочем месте).

4. *Индивидуальные акты* – разновидности юридических документов, издаваемых в процессе реализации права, включая правоприменение. Особенностью данных документов является то, что они издаются на основании норм действующего законодательства, однако сами новых правил (норм) поведения не создают и не фиксируют:

а) *Акты реализации права* (гражданско-правовые договоры, трудовые договоры между работодателем и работником, доверенности, ценные бумаги, исковые заявления, обращения граждан и др.);

б) *Акты применения права* (приговор суда, приказ об увольнении работника, приказ о зачислении студента в вуз, протокол осмотра места происшествия, постановление по делу об административном правонарушении и др.).

Качество юридических документов во многом зависит от того, насколько точно, последовательно и полно выражена воля составителя документа. Решению данных проблем способствует юридическая техника.

Таким образом, **юридическая техника** – это совокупность правил, средств и приемов разработки и оформления юридических документов, в целях обеспечения их качества.

Видовая характеристика юридической техники в учебной литературе достаточно разнообразна. Различают следующие виды:

1) законодательная (правотворческая) техника, техника систематизации нормативных правовых актов, техника индивидуальных актов (*проф. А.Ф. Черданцев*);

2) правотворческая, интерпретационная, правореализационная (правоприменительная) техники (*проф. В.К. Бабаев*);

3) законодательная (нормотворческая) и правоприменительная техника (проф. Л.А. Морозова).

Достаточно интересным представляется подход в видах юридической техники, предложенный проф. Т.В. Кашианиной, в основу которого были положены стадии (этапы) правового регулирования:

1) *стадия правотворчества* – а) правотворческая техника; б) техника опубликования нормативных актов; в) техника систематизации нормативных актов;

2) *стадия действия права* – интерпретационная техника;

3) *стадия осуществления права* – а) правореализационная техника; б) правоприменительная техника.

Особое внимание как в учебной литературе, так и на практике уделяется правотворческой (законодательной) технике.

Правотворческая (законодательная техника) – совокупность правил, приемов, средств, способов подготовки, составления и оформления нормативно-правовых актов.

Правотворческая (законодательная техника) включает в себя следующие правила, а также способы и приемы:

1. Правила построения нормативных правовых актов. Они предполагают логическую последовательность изложения нормативного материала (преамбула, общая и особенная часть, структурирование материала по частям, разделам, главам, статьям, пунктам, подпунктам, абзацам).

В случаях, когда необходимо разъяснить цели и мотивы принятия нормативного правового акта, основные задачи, которые перед ним стоят, нормативный правовой акт может иметь вступительную часть – *преамбулу*. Преамбула, как правило, не включает правовые нормы.

Текст нормативного правового акта, как правило, делится на *статьи*, которые подразделяются на *пункты*, которые могут содержать *подпункты и абзацы*. Близкие по содержанию статьи (пункты) могут объединяться в *главы*.

В необходимых случаях главы могут объединяться в *разделы*. Разделы и главы имеют *заголовки*. Текст кодексов может быть разделен на *части*, к примеру, общую и особенную.

2. Правила оформления нормативных правовых актов.

Нормативный правовой акт принимается в определенной форме (закон, указ, постановление, устав, положение, инструкция и др.). Нормативный правовой акт должен иметь следующие *обязательные реквизиты*:

- 1) форма нормативного правового акта;
- 2) наименование органа, принявшего нормативный правовой акт;
- 3) заголовок, обозначающий предмет регулирования нормативного правового акта;
- 4) дата, место принятия нормативного правового акта и его номер;
- 5) подписи лиц, официально уполномоченных подписывать соответствующие нормативные правовые акты.

3. Содержательные правила, способы и приемы. Содержание нормативного правового акта должно отвечать:

- требованиям законности;
- требованиям соответствия нормам морали;
- требованиям целесообразности;
- требованиям обоснованности;
- требованиям эффективности;
- требованиям своевременности;
- требованиям стабильности;
- требованиям экономичности;
- требованиям реальности.

К *основным способам и приемам формирования содержания* нормативных правовых актов можно отнести:

- *запреты, предписания и дозволения* – они представляют собой три основных способа формулирования норм права (правил поведения). По своей сути эти способы и отвечают за основное содержание права. Эффективность

их проявляется в определенном их сочетании в законодательстве;

– *принципы права* – фундаментальные идеи, ценности, отражающие объективные законы жизни и выступающие в качестве идеальных требований, закрепленных в нормах действующего законодательства, которых следует придерживаться или к которым надо стремиться всем субъектам права. Принципы права принято делить на общеправовые, отраслевые и межотраслевые. Эти группы принципов и их характеристика были рассмотрены в главе 9, параграфе 9.4;

– *правовые дефиниции* – содержат краткое определение какого-либо понятия, отражающее существенные признаки явления, предмета и закрепленные в нормативных правовых актах. Таким образом, речь идет о законодательных определениях, основной целью которых является исключение неясности и неточности в нормативных правовых актах. Дефиниции, используемые в нормативных правовых актах, должны быть *краткими, лексически правильно сформулированными*. К примеру, Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации» от 29.12.2012 № 273-ФЗ в ст. 2 дает определение основных понятий, используемых в законе – образование, воспитание, обучение, уровень образования, квалификация и др.;

– *юридические конструкции* – создаваемая с помощью абстрактного мышления модель общественного отношения (его типовая схема), элементы которой тесно взаимосвязаны. Конструкция объединяет собой различные сложные явления, как правило, по их внутренней структуре (строению) – конструкция состава правонарушения, конструкция структуры правоотношения, конструкции субъективного права и юридической обязанности конструкция договора, конструкция брака, конструкция формы российского государства и др.

– *правовые аксиомы* – определяются как самоочевидные истины, не требующие доказательств (что не запрещено, то разрешено; всякое сомнение толкуется в пользу обвиняемого; закон обратной силы не имеет;

несправедливо наказывать дважды за одно и то же правонарушение и др.);

– *правовые презумпции* – означают предположение о существовании (или наступлении) каких-либо фактов, событий, обстоятельств. В основе презумпции – повторяемость жизненных ситуаций. Презумпции носят предположительный, прогностический характер (презумпция знания закона, презумпция невиновности, презумпции справедливости закона, истинности и обоснованности приговора). Любая презумпция принимается за истину, она действует до тех пор, пока не доказано обратное;

– *юридические фикции* – несуществующее положение, признаваемое законодательством в качестве существующего и ставшего в силу этого признания общеобязательным. *Например*, в соответствии со ст. 42 Конституции РФ гражданин может быть по заявлению заинтересованных лиц признан судом безвестно отсутствующим, если в течение года в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания. При невозможности установить день получения последних сведений об отсутствующем началом исчисления срока для признания безвестного отсутствия считается первое число месяца, следующего за тем, в котором были получены последние сведения об отсутствующем, а при невозможности установить этот месяц – первое января следующего года;

– *преюдиции* (отношение к предыдущему судебному решению) – обязанность для всех судов, рассматривающих дело, принять без проверки и доказательств факты, ранее установленные вступившим в законную силу решением или приговором суда. Например, в соответствии со ст. 90 Уголовного процессуального кодекса РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором либо иным вступившим в законную силу решением суда, принятым в рамках гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, признаются судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки. При этом такой приговор или решение не могут предрешать виновность лиц, не участвовавших ранее в рассматриваемом уголовном деле.

С точки зрения законодательной техники правовая норма должна содержать все три элемента нормы права – гипотезу, диспозицию и санкцию. Различают обозначенные ранее, в главе 11, следующие способы изложения норм права в статье нормативного правового акта: *прямой, отсылочный и бланкетный способы*.

4. Язык и стиль нормативного правового акта. В юридической литературе называют следующие требования к языку и стилю нормативного правового акта:

- конкретность, ясность юридического языка, используемых терминов;
- логика в изложении текста документа и связь нормативных предписаний между собой;
- отсутствие противоречий, пробелов, коллизий как в нормативном правовом акте, так и во всей системе законодательства;
- недопустимость использования в тексте документа неясных, многозначных и нечетких, эмоционально насыщенных терминов, а также архаизмов, аллегорий и т.д.;
- краткость и компактность изложения правовых норм, сокращение до минимума дублирования нормативного материала по одному и тому же вопросу.

5. Правила опубликования нормативных правовых актов. К ним относят источники опубликования, сроки, перевод с одного языка на другой, порядок вступления в силу, обратную силу закона и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Раскройте содержание правотворчества, указав на его существенные признаки.
2. Назовите основные принципы осуществления правотворчества в РФ.
3. Перечислите и охарактеризуйте существующие виды

правотворчества в РФ.

4. Соотнесите понятия «правотворчество» и «законотворчество».

5. Составьте схему законотворческого процесса в РФ, расписав подробно все основные этапы и стадии. Оформите ссылки на нормы Конституции РФ.

6. Охарактеризуйте особенности правотворческой (законодательной) техники.

7. Перечислите особые средства юридической техники, раскрыв их основное содержание. Приведите конкретные примеры.

Рекомендованная литература

1. Теория государства и права: курс лекций: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности и направлению подготовки «Юриспруденция» / А.А. Воротников [и др.]; ред.: Н.И. Матузов, А.В. Малько; Ин-т государства и права РАН, Саратов. фил., Саратов. гос. юрид. акад. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2016. 640 с.

2. Теория государства и права: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / С.С. Алексеев [и др.]; отв. ред. В.Д. Перевалов. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2017. 496 с.

3. Юридическая техника: учебник / Т.В. Кашанина. 2-е изд., пересмотр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. 496 с.

Система права, проповедуемая университетами, не была принята, в частности, потому, что английский процесс не позволял всесторонне рассматривать право под углом зрения морали и политики. Римское право было, может быть, само по себе наилучшим правом, которое и следовало бы применять, но для Англии это оказалось невозможным
(Рене Давид)

Глава 14. Система российского права и законодательства: понятие, структура, соотношение. Правовая система: понятие, виды

14.1. Понятие и характеристика структурных элементов системы права

В учебной литературе рассматривается три схожих на первый взгляд категории – «система права», «система законодательства» и «правовая система». Между данными категориями существует тесная взаимосвязь, однако каждая из них обладает своим уникальным содержанием, которое отличает эти категории друг от друга (рисунок 28).

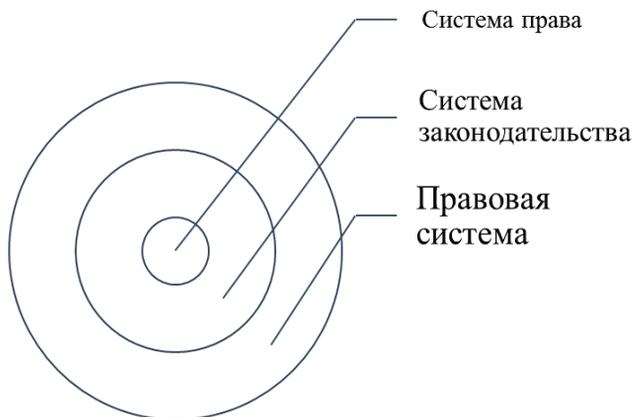


Рисунок 28 – Соотношение системы права, системы законодательства и правовой системы по объему

Право как сложное системное явление обладает особым содержанием, которое отражает специфику его внутреннего строения. Система права есть объективное свойство права, исторически порожаемое экономическим и социальным строем данной общественной формации.

Система права – внутренне строение (структура) права, отражающее объединение и разграничение норм права на отрасли, подотрасли, институты, субинституты права. Из трех рассматриваемых категорий, именно система права является наименьшей по своему объему.

К *структурным элементам системы права* относятся:

а) **нормы права** – являются первичными элементами системы права, которые объединяются в более крупные образования – субинституты, институты, подотрасли и отрасли права;

б) **отрасль права** – самое крупное подразделение системы права, представляющее собой совокупность однородных норм права, регулирующих определенную область (сферу) общественных отношений.

Основой деления права на отрасли является:

– наличие *особого предмета правового регулирования*, представляющего собой определенные виды общественных отношений (трудовые, управленческие, семейные и др.);

– использование *особого метода правового регулирования*, под которым понимаются определенные приемы, способы, средства воздействия права на общественные отношения. В отраслях права используются различные методы или их сочетание, такие как императивный метод (основан на субординации сторон – уголовное право, административное и др.); диспозитивный метод (основан на равенстве участников правоотношений – гражданское право, семейное право); метод поощрения (применение вознаграждения за определенное поведение – трудовое право, административное право), метод учредительно-закрепительный и др.;

– наличие *кодифицированного акта*, т.е. кодекса, который соответствует каждой отрасли права. Например, Гражданский кодекс РФ,

Трудовой кодекс РФ, Семейный кодекс РФ и др.

К основным *отраслям российского права* можно отнести:

1) *конституционное право*. *Предметом* этой отрасли права являются отношения, возникающие по поводу закрепления основ конституционного строя, формирования государственных органов, закрепления естественных и неотчуждаемых прав и свобод человека, определения правового статуса граждан и др. *Основной метод правового регулирования* – учредительно-закрепительный. *Кодифицированный акт* – Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993);

2) *административное право*. *Предмет* – общественные отношения, складывающиеся в процессе осуществления государственного управления, т.е. в связи с организацией и функционированием системы исполнительной власти на всех уровнях государства. Особенность этой отрасли права в том, что ее нормами регулируется в основном деятельность органов исполнительной власти. *Основной метод* – императивный, власти и подчинения. *Кодифицированный акт* – Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ;

3) *финансовое право*. *Предмет* – денежно-кредитные отношения, банковские операции, формирование бюджета, взимание налогов и сборов и т.д. *Основной метод* – императивный. *Кодифицированные акты* – Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ, Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ и Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ;

4) *уголовное право*. *Предмет* – общественные отношения, складывающиеся в связи с совершением субъектами преступлений (преступность и наказуемость деяния, основания уголовной ответственности, виды наказаний и иных принудительных мер, общие начала и условия их назначения, освобождение от уголовной ответственности и наказания).

Метод – императивный. *Кодифицированный акт* – Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ;

5) *гражданское право. Предмет* – имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников. *Преобладающий метод* – диспозитивный. *Кодифицированный акт* – Гражданский кодекс РФ (первая, вторая, третья и четвертая части);

6) *семейное право. Предмет* – личные неимущественные и связанные с ними имущественные отношения, возникающие в связи с состоянием родства, заключением и расторжением брака и т.д. *Основной метод* – диспозитивный. *Кодифицированный акт* – Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ;

7) *трудовое право. Предмет* – общественные отношения, возникающие в процессе труда между работодателем и работником (заключение и расторжение трудового договора, рабочее время и время отдыха, гарантии и компенсации и т.д.). *Основной метод* – императивно-диспозитивный. *Кодифицированный акт* – Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ;

8) *уголовно-процессуальное право. Предмет* – отношения, возникающие по поводу осуществления уголовного судопроизводства (расследования преступлений, отправлении правосудия). *Метод* – императивный. *Кодифицированный акт* – Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ;

9) *гражданское процессуальное право. Предмет* – отношения, складывающиеся при рассмотрении гражданских дел судами в сфере гражданского судопроизводства. *Основной метод* – диспозитивно-императивный. *Кодифицированный акт* – Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ;

10) *административное процессуальное право. Предмет* – отношения и деятельность участников административного судопроизводства при

разрешении конкретных административных дел, возникающих в ходе реализации государственного управления. *Основной метод* – императивно-диспозитивный. *Кодифицированный акт* – Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ;

11) *уголовное исполнительное право*. *Предмет* – общественные отношения, возникающие в процессе и в связи с исполнением (отбыванием) уголовных наказаний. *Основной метод* – императивный. Основной источник – Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 № 1-ФЗ.

Особое место занимает *международное право*. Отраслью национального права считать его сложно, так как оно регулирует все те отношения, которые складываются между различными государствами. Объем и специфика норм, относящихся к международному праву, позволяет объединить их не в рамках какой-либо одной отрасли национального права, а объединить и выделить в особую систему права, не входящую в систему национального права.

Перечисленные отрасли права можно подразделить на отрасли *материального* (см. отрасли 1–7) и *процессуального права* (см. отрасли 8–11), *частного* (см. отрасли 5–6) и *публичного права* (см. отрасли 1–4). Также в юридической литературе отрасли права принято делить на *базовые* (см. отрасли с 1–11) и *комплексные*. Комплексные отрасли права соединяют в себе разнородные нормы и институты, регулирующие сложные отношения (проф. Н.И. Матузов). К комплексным отраслям права принято относить спортивное, образовательное, медицинское, военное, торговое, хозяйственное, коммерческое, экологическое, информационное и др.;

в) *подотрасль права* – совокупность норм права, которые регулируют *крупную*, обособленную часть общественных отношений в составе отрасли права. Представляет собой объединение нескольких институтов права. Например, в гражданском праве – авторское право, патентное, наследственное; в конституционном – избирательное право; в трудовом –

пенсионное; в земельном – горное, водное, лесное и т.д.;

г) **институт права** – сравнительно небольшая, но устойчивая группа норм права, регулирующих определенную разновидность общественных отношений. Институты права призваны регламентировать отдельные участки, фрагменты, стороны общественной жизни. Например, в уголовном праве – институт необходимой обороны, институт крайней необходимости, невменяемости; в гражданском праве – институт исковой давности, институт дарения, сделки, купли-продажи и т.д. Обычно названия институтов конкретной отрасли права отражены в главах отраслевого кодекса;

д) **субинститут** – это упорядоченная совокупность норм права, регулирующих конкретную разновидность общественных отношений в составе определенного института права. Например, институт преступлений против жизни и здоровья делится на субинституты против жизни (убийство, убийство матерью новорожденного ребенка, убийство, совершенное в состоянии аффекта, и др.), а также субинституты против здоровья (умышленное причинение тяжкого, средней тяжести, легкого вреда здоровью и др.).

14.2. Система законодательства: понятие, характеристика, соотношение с системой права

В теоретико-правовой науке наряду с понятием «система права» также существует понятие «система законодательства». Эти понятия не являются тождественными, так как система права отражает внутреннее строение (содержание) права, а система законодательства призвана уточнить внешние формы проявления права. Между тем эти понятия тесно взаимосвязаны.

Система законодательства – совокупность нормативных правовых актов, действующих в государстве, различных по своей юридической силе, субъектам и уровням принятия. Для законодательства характерны *особенности, представленные в его структуре.*

В настоящее время в теоретико-правовой науке в зависимости от критериев можно выделить отраслевое (горизонтальное), вертикальное (иерархическое) и федеративно-территориальное строение системы законодательства.

1. Отраслевое (горизонтальное) строение системы законодательства обусловлено предметом правового регулирования, т.е. спецификой регулируемых отношений. Горизонтальная система законодательства построена по отраслевому принципу и включает отрасли, совпадающие с одноименными отраслями права: конституционное право — конституционное законодательство, уголовное право — уголовное законодательство, трудовое право — трудовое законодательство и т.д. Кроме этого, выделяются отрасли законодательства, регулирующие отношения в определенной сфере государственного управления: транспорт, связь, здравоохранение, образование, оборона страны и т.д. В данном случае таким отраслям законодательства не всегда может соответствовать одноименная отрасль права в силу ее фактического отсутствия.

2. В основе вертикального (иерархического) строения лежит разделение нормативных правовых актов по их юридической силе и субъектам правотворчества, их принявшим. По этому критерию все законодательство может быть представлено двумя видами нормативных правовых актов:

– *законами*, принимаемыми высшим законодательным (представительным) органом государства, т.е. парламентом или всем населением путем референдума (всенародное голосование), регулиующими наиболее важные общественные отношения и имеющими высшую юридическую силу. Законы принимаются только на федеральном и региональном уровнях;

– *подзаконными актами*, которые принимаются на основании закона различными субъектами правотворчества в целях конкретизации отдельных положений закона и обладают наименьшей юридической силой (по

сравнению с законом). Подзаконные нормативные акты могут принимать на всех уровнях: федеральном, региональном, муниципальном и локальном.

3. Федеративно-территориальное строение законодательства представлено четырьмя уровнями принятия нормативных правовых актов в РФ (федеральный, региональный, муниципальный и локальный):

а) *федеральный уровень законодательства* (Конституция РФ, федеральные конституционные законы, федеральные законы, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, акты федеральных органов исполнительной власти);

б) *региональный уровень законодательства* (уровень субъектов РФ) (конституции и уставы субъектов РФ, законы субъектов РФ, указы высших должностных лиц субъектов РФ, постановления исполнительных органов государственной власти субъектов РФ и иные нормативные акты);

в) *муниципальный уровень законодательства*, представленный системой нормативных правовых актов представительных и исполнительно-распорядительных органов местного самоуправления (решения, постановления, распоряжения и т.д.);

г) *локальный уровень*, представленный массивом локальных нормативных актов, принятых на уровне организаций, предприятий, учреждений (положения, уставы и др.).

Структура системы российского законодательства по отраслевому (горизонтальному), вертикальному (иерархическому) и федеративно-территориальному принципам наглядно представлена на рисунке 29.

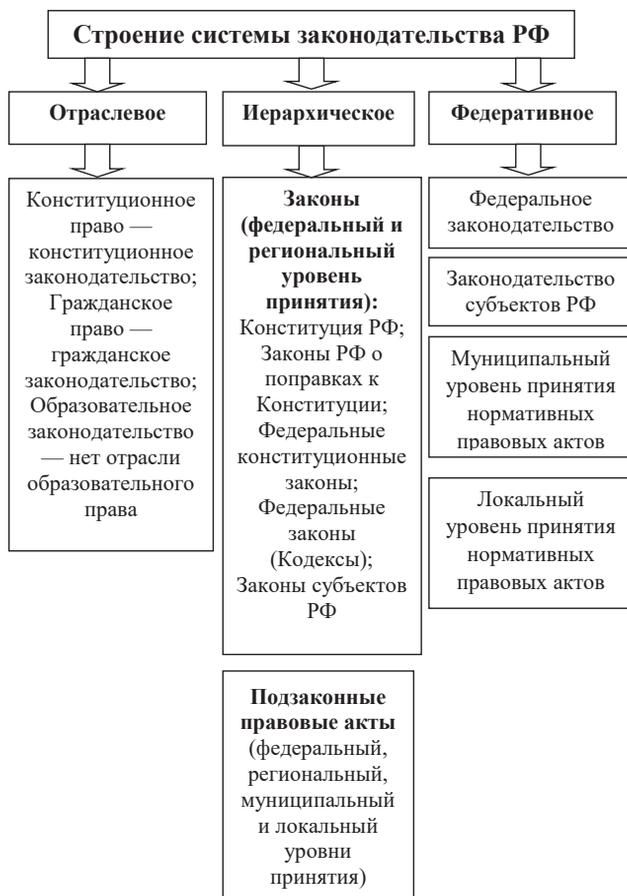


Рисунок 29 – Горизонтальное, вертикальное, федеративное строение системы законодательства

Можно представить и *комплексный подход к структуре законодательства*, который основан на учете как иерархического, так и федеративного строения законодательства (рисунок 30).

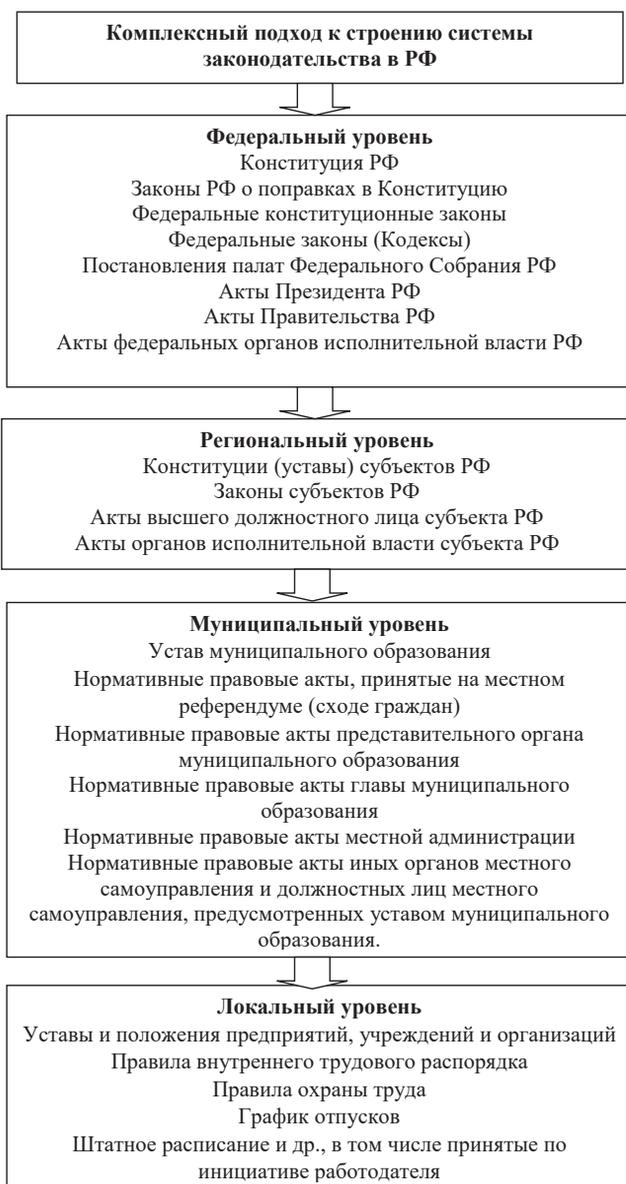


Рисунок 30 – Комплексный подход к строению системы законодательства

14.3. Соотношение системы права и системы законодательства

Соотношение системы права и системы законодательства должно сводиться к тому, что определенной отрасли права должна соответствовать однородная отрасль законодательства. На практике не всегда конкретной отрасли законодательства соответствует однородная отрасль права. Например, есть образовательное законодательство, представленное массивом действующих нормативных правовых актов, направленных на регулирование образовательных отношений. Однако однородная отрасль права не получила до сих пор должного признания, что обусловлено отсутствием особого предмета и методов правового регулирования, а также кодекса об образовании.

В то же время следует *отличать систему права от системы законодательства* по следующим основаниям.

1. Система права – это *содержание* права, то из чего оно состоит, а система законодательства – *форма*, которая имеет выражение вовне.

2. Система права складывается *объективно* существующим общественным отношениям, а система законодательства *субъективна*, так как зависит от воли законодателя.

3. Исходным элементом системы права является *норма права*, а системы законодательства – *нормативный правовой акт* (его статья).

4. Система права имеет только *горизонтальное строение* (отраслевое деление системы права без иерархического строения отраслей права), а система законодательства наряду с горизонтальным строением может иметь *иерархическое строение*, когда учитывается юридическая сила нормативных правовых актов.

5. Система законодательства в широком смысле выглядит как совокупность законов и основанных на них подзаконных нормативных актов. Система же права включает в себя, кроме законодательства, также источники права, санкционированные государством, – правовые обычаи, договоры

нормативного содержания, нормативные акты общественных объединений, религиозные догматы, правовую доктрину, нормы и принципы международного права и т.д.

14.4. Правовая система общества: понятие, структура, виды

Понятие «правовая система общества» было введено в научный оборот в 80-х гг. прошлого столетия. Стержнем правовой системы являются право в различных формах его проявления и то, что связано неразрывно с ним. В понятии правовой системы делается акцент на творчески преобразующей и системно организующей роли права в жизни общества.

Правовая система представляет собой совокупность всех *правовых явлений* в масштабах государства и общества, посредством которых осуществляется регулятивное воздействие на общественные отношения в соответствии с целями, ценностями, принципами и нормами права. Таким образом, понятием «правовая система» охватываются *все положительные правовые явления*, которые отражают уровень правового развития конкретного государства и общества. Понятие «правовая система» отражает идеальную систему всех правовых явлений в их единстве, некое представление о том, как эти элементы выглядят и взаимосвязаны друг с другом.

В юридической литературе наряду с понятием «правовая система» используется и категория *правовая жизнь*, разработанная проф. *А.В. Малько*. Правовая жизнь представляет собой систему разнообразных видов и форм деятельности, поведения людей, их коллективов в правовой сфере, направленных на обеспечение условий и средств существования, реализацию частных и публичных, индивидуальных и групповых интересов, утверждение соответствующих этим интересам ценностей. При этом следует отметить, что правовая жизнь — совокупность именно всех форм юридического бытия общества, а не представлений о нем. Проф. *А.В. Малько* включает в термин

«правовая жизнь» систему сумм юридических явлений – как *позитивных, так и негативных*. К первым относятся: само право, правовая система, юридическая практика, правосознание, правопорядок. К негативным – противоправные явления, препятствующие положительной юридической деятельности. Список негативных явлений можно и продолжить, включив в него правовую деформацию сознания, низкое качество принимаемых законов, низкий уровень подготовки будущих юристов и др.

Структура правовой системы включает в себя следующие правовые явления:

- право в целом вне зависимости от формы его выражения;
- действующее законодательство конкретного государства;
- юридическая практика (деятельность судов, прокуратуры, нотариата и т.д.);
- юридическая наука;
- юридическое образование;
- правосознание и правовая культура;
- правовая политика;
- правовая идеология;
- правопорядок, законность, дисциплина и т.д.

В юридической литературе принято различать следующие ***виды правовых систем***.

1. *Национальная правовая система* – это конкретно-историческая совокупность действующего законодательства, юридической практики, господствующей правовой идеологии и других правовых явлений конкретного государства. В настоящее время насчитывается около 200 правовых систем современных государств.

2. *Правовая семья* – это совокупность национальных правовых систем, основанная на общности исторического пути формирования права, его структуры, особенностей норм права и источников права и др. критериев.

В юридической литературе вопрос по поводу определения конкретных видов критериев классификации правовых систем является достаточно дискуссионным.

Рене Давид в качестве критериев выдвинул два положения: *юридическую технику*, которой пользуются юристы той или иной страны, и *идеологию*, включающую в себя философские, политические и экономические принципы правовой системы данного государства. Исходя из этих критериев он предлагал делить все правовые семьи на:

- а) романо-германскую;
- б) англосаксонскую или семью «общего права»;
- в) социалистическую.

Немецкие юристы *Конрад Цвайгерт* и *Хайн Кетц* в качестве основных критериев называли особенности правового стиля, который состоит из пяти элементов: *происхождение и развитие правовых систем, своеобразие юридического мышления, особенности правовых институтов, источники права, идеологические факторы*. Исходя из этого они называли следующие правовые семьи:

- а) романская;
- б) германская;
- в) скандинавская;
- г) англо-американская;
- д) социалистическая;
- е) право ислама;
- ж) индуистское право.

На основе критерия общественно-экономической формации *Карл Маркс* и *Фридрих Энгельс* разделили право на рабовладельческое, феодальное, буржуазное и социалистическое.

Компаративисты *Дж. Мэрримен* и *Д. Кларк*, используя в качестве критерия классификации *правовые традиции*, приходят к выводу о том, что в современном мире существуют три основные правовые семьи:

- а) континентальное право;
- б) общее право;
- в) социалистическое право, а также все остальные правовые семьи (исламское, индусское, иудейское, китайское, корейское и японское право).

В учебной литературе доминирует характеристика трех классических правовых семей:

- а) романо-германской (континентальной);
- б) англосаксонской (общего права);
- в) религиозной, в частности, мусульманской правовой семьи.

14.5. Характеристика основных правовых семей современности

Характеристика современных правовых семей будет проводиться по следующим *критериям*:

- 1) исторический путь формирования права;
- 2) источники права;
- 3) структура права;
- 4) характер правовых норм.

Рассмотрим основные семьи современности с учетом перечисленных особенностей.

Семья общего (англосаксонского) права включает национальные правовые системы таких государств, как Великобритания, США, Канада, Австралия, Израиль, Новая Зеландия.

История формирования права. Общее для всей Англии право возникает после ее захвата Вильгельмом I Завоевателем (1066). Общее право оправдывает свое название тем, что оно, *во-первых*, действовало на территории всей Англии (период его становления – X–XIII вв.) в *виде судебных обычаев*, возникавших помимо законодательства, и, *во-вторых*, оно распространялось на всех свободных подданных короля в гражданском судопроизводстве.

В этот период формируется централизованная судебная система, появляются (в период правления Генриха II) королевские разъездные судьи, которые решают дела с выездом на места от имени Короны. Выработываемые судьями решения брались за основу другими судебными инстанциями при рассмотрении аналогичных дел (судебные прецеденты). В результате сложилась единая система прецедентов, общая для всей Англии, получившая название «общее право». К XV в. стало складываться наряду с общим правом право справедливости, которое стало противостоять общему. Это было связано с тем, что нарождающиеся рыночные отношения не находили должного выражения в старых правовых формах, и постепенно стал складываться особый порядок апелляции к монарху рассмотреть дело «по совести», «по справедливости», а не по прецедентам. Такая апелляция обычно осуществлялась через лорда-канцлера, который решал вопрос о передаче жалобы королю.

Источники англосаксонского права. Основным источником англосаксонского права является *судебный прецедент*. Для судебного прецедента, выступающего в качестве источника права, характерно, что он: а) создается высшими судебными инстанциями; б) носит обязательный характер для всех судов при разрешении ими аналогичных дел; в) выступает и как средство толкования закона.

К источникам англосаксонского права также можно отнести *закон (статут)*. Обычно в англосаксонской правовой системе под законом (статутом) понимают нормативный правовой акт, исходящий от высшего законодательного органа – парламента. Несмотря на то что судебный прецедент является основным источником права в рассматриваемой правовой семье, закон (статут) может отменить его.

Древним источником англосаксонского права является *обычай*, в особенности в Англии, где отсутствует писаная Конституция. Многие вопросы парламентской процедуры, взаимоотношений высших государственных органов регулируются обычаями.

Особое место среди источников англосаксонского права занимает *юридическая доктрина (наука)*. Под английской доктриной как источником права следует понимать судебные комментарии.

Структура права. Право подразделяется на систему «прецедентного права» и «права справедливости», а позднее «статутного права (законодательства)». Право, в отличие от романо-германской правовой семьи, не делится на отрасли права, отсутствует деление права на частное и публичное.

Особенности норм англосаксонского права. Норма общего права носит казуистический (индивидуальный) характер, так как она представляет собой «модель» конкретного решения, за исключением законодательных норм.

В итоге *специфика общего права состоит в:* 1) отсутствии кодифицированных отраслей права и 2) наличии в качестве источника права громадного количества судебных решений (прецедентов), являющихся образцами для аналогичных дел, рассматриваемых другими судами.

Романо-германская (континентальная) правовая семья включает национальные правовые системы таких государств, как Германия, Австрия, Франция, Бельгия, Россия, Турция и др. В рамках данной правовой семьи выделяют: а) группу романского права (Франция, Бельгия, Монако и др.); б) группу германского права (Германия, Австрия, Венгрия, Чехия, Россия и др.); в) группу скандинавского права (Дания, Финляндия, Швеция и др.).

История формирования права. История романо-германской правовой семьи связана с римским правом (I в. до н.э. – VI в. н.э.). Романо-германское право возникло в XII–XIII вв. в результате рецепции (заимствования) римского права странами континентальной Европы. Важной предпосылкой рецепции римского права явилось также благословение христианской церкви (проф. С.С. Алексеев).

Источники романо-германского права. Основным источником романо-германского права выступают *нормативные правовые акты*, которые принято по юридической силе делить на *законы и подзаконные*. Особая роль

отводится закону. Одна из распространенных форм закона – кодексы, которые доминируют в романо-германской правовой семье.

Вторым источником романо-германского права является правовой *обычай* – исторически сложившееся правило поведения. Обычай признается в качестве дополнительного источника права, как правило, санкционированного государством и включенного в его систему норм действующего законодательства.

Третьим источником романо-германского права является *судебная практика*, которая исходит от высших судебных инстанций и представляет собой своеобразный дополнительный источник права.

Структура романо-германского права. Право делится на публичное («право государства и общества») и частное («право частных лиц и их объединений»), имеет также отраслевое деление.

Особенности норм романо-германского права. Нормы права носят обобщенный, абстрактный характер, что во многих случаях затрудняет их применение на практике, требуя их конкретизации и толкования.

В итоге *специфика романо-германского права* состоит в том, что в качестве основного источника оно использует писаное право, т.е. юридические правила (нормы), сформулированные в законодательных актах государства. В отличие от стран англосаксонской правовой семьи, здесь норма права не создается судьями. Законодатель в связи с этим должен осмыслить общественные отношения, обобщить социальную практику, типизировать повторяющиеся ситуации и сформулировать в нормативных актах общие модели прав и обязанностей для граждан и организаций.

Мусульманская правовая семья включает национальные правовые системы таких государств, как Египет, Алжир, Иран, Ирак, Ливия, Афганистан, Судан и др.

История формирования права. Мусульманское право возникло как часть шариата (система предписаний верующим в Аллаха, шар – «путь следования»), то что должны и не должны делать мусульмане),

представляющего собой важнейший компонент исламской религии. История мусульманского права связана с именем пророка Мухаммеда (Магомет), жившего в 571–632 гг. Пророк от имени Аллаха в Мекке и Медине через публичные проповеди и молитвы сформулировал основные идеи ислама и адресовал их верующим мусульманам в качестве правил поведения, норм жизнедеятельности. Именно эти нормы составят основу Корана — священной книги мусульман, являющегося и основным источником права в мусульманской правовой семье. На историю развития мусульманского права в дальнейшем оказали влияние и жизнедеятельность Мухаммеда, его поведение и поступки. Большое значение в мусульманском праве, его развитии имеет и деятельность исламских правоведов и мусульманских судей. В современных условиях, начиная с XX вв., происходит становление мусульманского законодательства, на которое оказало влияние и европейское право, его заимствование.

Источники мусульманского права. Коран (с араб. «чтение вслух», «назидание») — священная книга мусульман, основной источник мусульманского права. Коран включает в себя 114 сур (глав), которые состоят из 4 тыс. коротких стихотворных фрагментов, в которых сформулированы основные принципы и идеи ислама, переданные Пророку Аллахом через ангела. В сурах заложены основы мусульманского права.

Сунна («Священное придание») — второй по значимости источник мусульманского права. Основу Сунны составляет собрание хадисов, составленных исламскими богословами в виде рассказов об образе жизни, поступках, высказываниях Мухаммеда. Сунна выступает своеобразным результатом толкования Корана. В Сунне, как и в Коране, доминируют нравственно-религиозные нормы, а не правовые предписания.

Иджма и рай — источники мусульманского права, основанные на *толковании* авторитетных исламских правоведов. *Иджма* рассматривалась в качестве способа восполнения пробелов в мусульманском праве, когда положениями Корана и Сунны общественные отношения не были

урегулированы. Иджма – своеобразные комментарии, представляющие собой окончательное толкование положений Корана и Сунны, имеющие значение для правоприменительной практики. *Рай* представляет собой индивидуальное толкование одного из виднейших авторитетов суннитского богословия (проф. Л.П. Рассказов).

Кияс (Кьяс) – религиозный прецедент, представляющий собой решение (рассуждения) в области права по аналогии. Данный источник, как и иджма, направлен на преодоление пробелов в праве и создание по своей сути новых норм права. Применение кияса актуально в тех случаях, когда возникли новые общественные отношения, которые не были ранее предусмотрены и урегулированы Кораном и Сунной. Однако предписания Корана и Сунны необходимо применить к новым общественным отношениям на основании таких рассуждений (решений), как кияс.

Нормативный правовой акт – вторичный источник права, возникший в более поздний период развития мусульманских государств. Есть одно важное условие признания и применения данного источника права: он не должен противоречить принципам и нормам шариата, заложенным в Коране и Сунне.

Структура мусульманского права. В мусульманском праве есть разграничение норм права на отрасли, которые имеют свои специфические названия, предмет и методы правового регулирования: отрасль «право личного статуса», регулирующая семейные, наследственные и некоторые другие отношения; деликтное право, устанавливающее меры уголовно-правовой ответственности; муамалат, закрепляющая гражданско-правовые отношения; отрасль так называемых властных норм – сфера государственного и административного права; международное право (сийар) (проф. С.С. Алексеев).

Особенности норм мусульманского права. Нормы мусульманского права носят религиозный характер. Данные нормы необходимо воспринимать как неизменные, должные, обязывающие правила поведения.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Представьте схематично систему российского права.
2. Назовите критерии деления права на отрасли.
3. Охарактеризуйте основные отрасли материального и процессуального права.
4. Изучите дополнительную литературу и сформулируйте принципиальное отличие публичного права от частного права.
5. Какие отрасли российского права являются базовыми? В чем состоит особенность комплексных отраслей права?
6. Изобразите схематично вертикальное строение законодательства в РФ, включив в него реально действующие нормативные правовые акты.
7. Соотнесите между собой категории «правовая система», «национальная правовая система», «правовая семья».
8. Назовите и охарактеризуйте основные правовые явления, составляющие содержание правовой системы.
9. Охарактеризуйте современное состояние основных элементов российской правовой системы.
10. Составьте таблицу, в которой будут отражены основные критерии для проведения сравнения основных правовых семей современности.
11. Соотнесите понятия «система права», «система законодательства», «правовая система».

Рекомендованная литература

1. *Байтин М.И.* Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Саратов: СГАП, 2001. 416 с.

2. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности / пер. с фр. В.А. Туманова. М.: Международные отношения, 1996. 400 с.
3. *Вопленко Н.Н.* Понятие системы права // Вестник ВолГУ. 2009. Серия 5. Вып. 11. С. 11–16.
4. *Карташов В.Н.* Теория правовой системы общества: учебник для вузов. М.: Юрайт, 2020. 283 с.
5. *Малько А.В.* Правовая жизнь: основы теории // Правовая жизнь в современной России. Теоретико-методологический аспект. Саратов: Изд-во Сарат. гос. акад. права, 2005. 527 с.
6. *Марченко М.Н.* Правовые системы современного мира. М., 2001.
7. *Расказов Л.П.* Основные источники мусульманской правовой семьи, влияние вестернизации на правовые системы мусульманских стран и исламизации на страны романо-германской и англо-саксонской правовых семей // Философия права. 2014. № 5 (66). С. 51–54.
8. *Расказов Л.П.* Романо-германская правовая семья: генезис, основные черты и важнейшие источники права // Юрист-Правовед. 2014. № 5 (66). С. 12–16.
9. *Расказов Л.П.* Общие черты романо-германской правовой семьи. Правовые системы Скандинавских стран как особая разновидность романо-германской правовой семьи // Научный журнал КубГАУ. 2015. № 6.
10. *Синюков В.Н.* Российская правовая система. Введение в общую теорию. 2-е изд. М.: Норма, 2010. 672 с.
11. Система права: история, современность, перспективы: монография / под ред. Т.Н. Радько. М.: Проспект, 2017. 279 с.
12. *Цвайгерт К., Кетц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М.: Международные отношения, 1995.

Правоотношение, будучи реализацией нормы, представляет собой вместе с тем конкретное общественное отношение, облеченное в правовую форму
(Р.О. Халфина)

Глава 15. Правоотношение как особая разновидность общественных отношений

15.1. Понятие, признаки и классификация правоотношений

Правоотношения представляют собой особую разновидность общественных отношений, которые реализуются людьми через их поступки, поведение, деятельность. Правоотношения реализуются в различных сферах общественной жизни.

Таким образом, **правоотношение** – это возникающая на основе норм права общественная связь по поводу определенного объекта, участники которой имеют субъективные права и юридические обязанности, обеспеченные государством.

К основным **признакам** правоотношений можно отнести следующие:

– они возникают, прекращаются или изменяются только *на основе норм права*. Нет нормы права – нет правоотношения;

– участники (субъекты) правоотношения всегда наделены *субъективными правами и несут юридические обязанности*;

– правоотношения возникают по поводу различных *объектов* (имущества, услуг, работы и др.);

– правоотношения обеспечены *возможностью государственного принуждения*, в случае, когда обязанная сторона не исполняет надлежащим образом свои обязательства;

– правоотношения носят *волевой характер*, т.е. зависят от воли и желания конкретных субъектов стать участниками правоотношений.

Классификация правоотношений представлена различными критериями.

1. **По предмету правового регулирования** (по отраслям права) различают конституционно-правовые, уголовно-правовые, гражданско-правовые отношения и т.д.

2. **По функциям права** выделяют:

а) *регулятивные правоотношения* – они связаны с установлением позитивных прав и обязанностей и их реализацией (брачно-семейные, трудовые, пенсионные отношения, осуществление избирательного права);

б) *охранительные правоотношения* – возникают в результате нарушения правовых предписаний с целью охраны правопорядка, возмещения причиненного вреда, наказания правонарушителя.

3. **По времени действия** различают:

а) *длящиеся правоотношения* (трудовые, брачно-семейные, образовательные и др.);

б) *однократные правоотношения* (участие в выборах, розничная купля-продажа и др.).

4. **По степени конкретизации и субъектному составу** правоотношения делятся на:

а) *абсолютные правоотношения* – в них точно определена лишь одна сторона (управомоченный субъект), все остальные потенциальные участники считаются обязанными, они не должны препятствовать осуществлению субъективных прав (правоотношения, вытекающие из авторских прав);

б) *относительные правоотношения* – в них строго определены обе стороны – управомоченная и обязанная (например, должник – кредитор, продавец – покупатель).

5. **По характеру обязанностей правоотношения** подразделяются на:

а) *активные правоотношения* – в таких правоотношениях обязанность одной из сторон заключается в необходимости совершить определенные действия в пользу управомоченного субъекта;

б) *пассивные правоотношения* – в таких правоотношениях, напротив, обязанность сводится к воздержанию от действий, запрещенных законом.

В юридической литературе можно встретить и другие критерии классификации и виды правоотношений: *простые и сложные; материальные и процессуальные; конкретные и общие; первичные и вторичные; добровольные и обязательные; правомерные и противоправные* (проф. Н.Н. Вопленко).

15.2. Состав (структура) правоотношения

Любое правоотношение имеет свой состав, включающий в себя три элемента: *субъект, объект и содержание* (рисунок 31).



Рисунок 31 – Элементы структуры правоотношения

1. ***Субъекты правоотношения*** – индивиды или организации, которые на основании правовых норм могут быть участниками правоотношений, т.е. носителями субъективных прав и юридических обязанностей.

Субъекты правоотношений можно условно разделить на две группы:

а) *индивидуальные субъекты* (граждане соответствующего государства, иностранные граждане, лица без гражданства (апатриды);

б) *коллективные субъекты* (государство, органы государства, государственные учреждения, государственные предприятия, органы местного самоуправления, общественные и коммерческие организации, народ, нация, население региона, трудовые коллективы и др.).

Для того чтобы быть участником правоотношений, необходимо обладать **правосубъектностью**, т.е. способностью быть субъектом права.

Правосубъектность состоит из двух элементов – правоспособности и дееспособности (деликтоспособность, сделкоспособность) (рисунок 32).

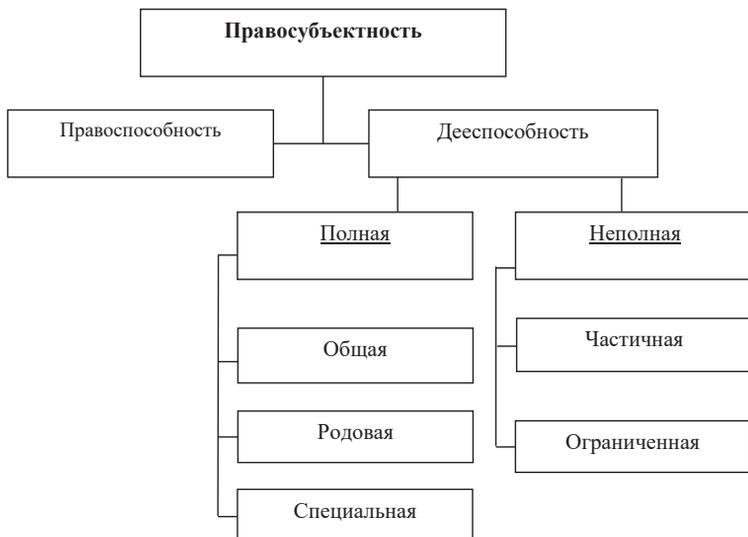


Рисунок 32 – Содержание правосубъектности

Правоспособность – это способность (возможность) лица иметь субъективные права и юридические обязанности.

Дееспособность – способность и юридическая возможность лица своими действиями приобретать права и обязанности, осуществлять и исполнять их. Разновидностями дееспособности являются *сделкоспособность*, т.е. способность (возможность) лично, своими действиями совершать гражданско-правовые сделки, и *деликтоспособность* – способность нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение.

У физических лиц гражданская правоспособность возникает с момента рождения и прекращается смертью (ч. 2 ст. 17 ГК РФ), а дееспособность в

полном объеме – с момента совершеннолетия, т.е. с 18 лет (ч. 1 ст. 21 ГК РФ). При этом несовершеннолетний, достигший 16 лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью (*эмансипация*) (ст. 27 ГК РФ). Дееспособным может быть признан и гражданин, который *вступил в брак* до наступления 18 лет (ч. 2 ст. 21 ГК РФ).

Дееспособность связана с *возрастными и психическими свойствами* человека. Таким образом, дееспособность физических лиц может быть *полной* (с 18 лет), *частичной* (до наступления совершеннолетия – с 6–14 лет; с 14–18 лет) и *ограниченной* (по решению суда лицо, которое вследствие пристрастия к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничено в дееспособности — ст. 30 ГК РФ). Также ограничивается дееспособность лиц, находящихся в местах лишения свободы по приговору суда, они не могут принимать участие в выборах и референдумах.

Также различают *общую, родовую и специальную дееспособность*. *Общая дееспособность* определяется общеправовым статусом человека и гражданина (равенство всех перед законом, право на судебную защиту, обязанность законопослушного поведения и т.д.). *Родовая дееспособность* определяется родом деятельности субъекта (государственная служба, правоохранительная деятельность, предпринимательская деятельность и т.д.). *Специальная дееспособность* предполагает специфику функциональных полномочий субъекта в рамках родовой дееспособности (специальная дееспособность следователей, оперативников, участковых – сотрудником МВД РФ).

Полностью *недееспособными* на основании решения суда признаются душевнобольные люди, которые вследствие психического расстройства не могут понимать значения своих действий и руководить ими (ст. 29 ГК РФ).

Деликтоспособность физических лиц наступает с разного возраста и зависит от того, к какому виду юридической ответственности привлекается лицо. Так, административная ответственность наступает с 16 лет, уголовная ответственность – с 16 лет (общий субъект) или с 14 лет (специальный субъект) по таким составам как убийство, изнасилование, разбой и др., и т.д.

Особенностью правосубъектности юридического лица является то, что правоспособность, дееспособность и деликтоспособность возникают одновременно с момента государственной регистрации.

2. Объект правоотношения – это материальные или нематериальные блага, для достижения которых участники правоотношений используют свои субъективные права и выполняют юридические обязанности.

Различают следующие *виды объектов*:

- вещи (движимые, недвижимые, деньги, ценные бумаги, имущественные права);
- работа (трудовая деятельность, подрядные виды деятельности);
- услуги (консалтинговые, маркетинговые, образовательные);
- результаты интеллектуальной деятельности (наименование предприятий, товарные знаки, изобретения, произведения литературы, искусства);
- информация, если она является защищенной, представляет коммерческую или служебную тайну, ноу-хау;
- нематериальные блага (честь, достоинство, деловая репутация, свобода передвижения, право на жизнь). Такая градация объектов правоотношений вполне может быть объяснима положениями ст. 128 ГК РФ «Объекты гражданских прав».

3. Юридическое содержание: правоотношения включают в себя субъективные права и юридические обязанности.

Субъективное право – это предусмотренная в норме права для управомоченного лица в целях удовлетворения его интересов мера возможного поведения, обеспеченная юридическими обязанностями других

лиц.

Субъективное право включает в себя ряд *правомочий*:

а) право на собственные фактические действия (*право-пользование*), направленные на использование полезных свойств объекта права (например, собственник вещи вправе использовать ее по прямому назначению);

б) право на осуществление юридических действий (*право-распоряжение*). Например, собственник вещи может ее продать, подарить, заложить и т.д.;

в) право требовать от другой стороны исполнения обязанности (*право-требование*), т.е. право на чужие действия (возвратить деньги за проданную некачественную вещь, требовать предоставить услуги в полном объеме и др.);

г) право на самозащиту (*право-притязание*) не запрещенными законом способами (право обратиться в суд, прокуратуру, комитет по защите прав потребителей и др.).

Вопрос о количестве правомочий, включенных в субъективное право, в юридической литературе остается достаточно дискуссионным. В частности, проф. *А.Ф. Черданцев* выделяет *три* правомочия: 1) возможность определенного поведения самого управомоченного; 2) возможность управомоченного требовать от обязанного лица определенного поведения, которое вытекает из его обязанностей; 2) возможность управомоченного обратиться к государственным органам за защитой своих нарушенных прав. Проф. *Н.И. Матузов* предложил вместо традиционной трехэлементной структуры субъективного права *пятиэлементную*: 1) возможность положительного поведения самого управомоченного, т.е. право на собственные действия; 2) возможность требовать соответствующего поведения от правообязанного лица, т.е. право на чужие действия; 3) возможность прибегнуть к мерам государственного принуждения в случае неисполнения противостоящей стороной своей обязанности (притязание); 4) возможность пользоваться на основе данного права определенным

социальным благом; 5) возможность применения обеспечительных мер невластного характера, в том числе самообеспечения и самозащиты.

Юридическая обязанность – мера должного поведения обязанного лица с целью удовлетворения субъективного права, обеспеченная возможностью государственного принуждения.

Юридическая обязанность проявляется в следующих *формах*:

- воздержание от запрещенных действий (пассивное поведение);
- совершение конкретных действий (активное поведение);
- претерпевание ограничений в правах личного, имущественного или организационного характера (мер юридической ответственности).

Субъективное право и обязанность неразрывно связаны. Нет субъективного права, не обеспеченного обязанностью, и нет обязанности, которой не соответствовало бы субъективное право.

15.3. Юридические факты: понятие, признаки и виды

Любое правоотношение возникает на основе норм права, а также различных юридических фактов.

Юридический факт – конкретное жизненное обстоятельство, с наступлением которого норма права связывает возникновение, изменение, прекращение правоотношений. Таким образом, юридические факты влекут наступление различных юридических последствий.

Юридическому факту присущи следующие *признаки*:

- *юридические факты* – это всегда конкретные и индивидуальные обстоятельства, происходящие в конкретной местности в определенный момент времени;
- *юридические факты амбивалентны* – это как позитивные явления, так и негативные;
- юридические факты вызывают *юридические последствия*. Правовым последствием юридического факта является, как правило, возникновение,

изменение либо прекращение правового отношения.

Многообразные юридические факты в юридической литературе принято *классифицировать* по следующим основаниям.

1. **По характеру наступающих последствий** юридические факты делятся на *правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие*.

2. **По волевому признаку** юридические факты делятся на:

а) *события* – это такие юридические факты, наступление которых не зависит от воли субъектов правоотношения (пожар от удара молнии, иные стихийные бедствия, истечение срока, естественная смерть человека и др.);

б) *деяния*, которые могут быть выражены в форме *действия и бездействия*.

Действия – волевые акты поведения людей, внешнее выражение их воли и сознания. Они могут быть правомерными (заключение брака, договора) и неправомерными (совершение различных правонарушений). Правомерные действия принято делить на *юридические поступки и юридические акты*. *Бездействие* – это пассивное поведение, не имеющее внешнего выражения. Бездействие может быть правомерным (соблюдение запретов) и неправомерным (неисполнение обязанности);

в) *факты-состояния* – это длящиеся жизненные обстоятельства, служащие основанием для наступления юридических последствий (нахождение на иждивении, наличие стажа работы для получения пенсии, состояние здоровья, состояние нравственного страдания, состояние существенного заблуждения, состояние фиктивности брака, состояние отсутствия субъекта, состояние клинической смерти, состояние деятельного раскаяния, беспомощное состояние, состояние опасности).

В юридической литературе рассматриваются и иные виды юридических фактов: позитивные и негативные; правопорождающие и правопрепятствующие; материальные и процессуальные; оформленные и неоформленные (проф. В.Б. Исаков).

В ряде случаев для наступления юридических последствий

необходимы не один, а несколько юридических фактов. Совокупность этих фактов называется *фактическим составом*. Например, для возникновения права на пенсию по возрасту необходимы следующие факты: достижение определенного возраста, наличие определенного трудового стажа, решение соответствующего органа.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. В чем состоят особенности правовых отношений?
2. Охарактеризуйте составные элементы правоотношения.
3. Изобразите схематично правосубъектность физических и юридических лиц.
4. Назовите и охарактеризуйте основные виды объектов правоотношений.
5. Проанализируйте юридическое содержание правоотношения.
6. Назовите правомочия, входящие в состав субъективного права.
7. Укажите на формы осуществления юридической обязанности.
8. Охарактеризуйте особенности юридических фактов, проанализировав их классификацию.

Рекомендованная литература

1. Актуальные проблемы теории государства и права: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / Л.А. Букалерева [и др.]; отв. ред. Р.В. Шагиева. 2-е изд., пересмотр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. 576 с.
2. *Вопленко Н.Н.* Правовые отношения // Вестник ВолГУ. 2003–2004. Серия 5. Вып. 6. С. 76–89.
3. Юридические факты в российском праве: учеб. пособие / В.Б. Исаков. М.: Гарант, 2014. 48 с.

Сформулированные в законах и иных нормативных правовых актах нормы только тогда становятся живыми, когда они воплощаются в действительности, реализуются в сознательно-волевых поступках (действиях) людей
(М. Н. Марченко)

Глава 16. Реализация права: понятие, формы. Применение права как особая форма реализации права: понятие, стадии. Акты применения

16.1. Понятие и формы реализации права

Слово «реализация» происходит от лат. *realis* – «вещественный» и буквально означает «овеществление». Принятые нормы права так и останутся бездействующими, пока не будут претворены в жизнь, т.е. реализованы.

Таким образом, **реализация права** – это осуществление юридически закрепленных и гарантированных государством *возможностей*, претворение их в жизнь путем *правомерного поведения* субъектов права (физических лиц, юридических лиц, должностных лиц и др.). Другими словами, действующее законодательство в своих нормах предусматривает различные возможности, а субъекты права, реализуя их, претворяют эти нормы в жизнь. Отметим и то, что реализация права связана лишь с правомерным поведением субъектов.

В юридической литературе различают следующие **формы реализации** права.

1. **Соблюдение запретов.** Реализуется посредством пассивного поведения, которое заключается в воздержании субъекта от совершения противоправных деяний. С помощью данной формы реализуются запрещающие и охранительные нормы административного, уголовного, финансового права и др.

2. **Исполнение обязанностей.** Эта форма связана с реализацией субъектом возложенных на него обязанностей. С помощью данной формы

реализуются обязывающие нормы права, связанные с уплатой налогов, выполнением обязательств по договору и др.

3. Использование субъективных прав. Это форма реализации права, когда субъекты по собственному усмотрению и желанию, т.е. добровольно, используют предоставленные им права и возможности, удовлетворяют законные интересы. С помощью данной формы реализуются управомачивающие нормы права – право на труд, право на частную собственность, право на образование и др.

4. Применение права. Считается особой формой реализации права, так как ее могут осуществить только субъекты, наделенные властными полномочиями.

16.2. Применение права как особая форма реализации права

Применение права – это властная деятельность компетентных органов и должностных лиц по подготовке и принятию индивидуального решения по юридическому делу на основе юридических фактов и конкретных правовых норм. Применение права осуществляют судебные органы, органы прокуратуры, полиция, нотариат и другие субъекты.

К основным *признакам применения права* относятся следующие:

– осуществляется органами или должностными лицами, наделенными властными полномочиями. Эта деятельность связана с особыми приемами разрешения жизненных ситуаций, требует профессиональных знаний, навыков;

– носит индивидуальный характер;

– направлено на установление конкретных правовых последствий – предоставление субъективных прав, возложение юридических обязанностей, привлечение к юридической ответственности, подтверждение юридических фактов и др.;

– реализуется в специально предусмотренных процессуальных

формах;

– завершается вынесением индивидуального решения по юридическому делу.

Применение права происходит в том случае, если правовая норма не может быть реализована без участия компетентных органов и должностных лиц. Применение права необходимо в *случаях (основания)*:

– когда права и обязанности положительного характера не могут возникнуть без властного решения компетентных органов или должностных лиц (право на получение водительского удостоверения у конкретного субъекта реально не возникнет, пока не вынесено соответствующее решение органами ГИБДД);

– в случаях юридических конфликтов (споров) сторон;

– в случае совершения правонарушения;

– в случае, если иным способом нельзя установить, подтвердить наличие факта, имеющего юридическое значение (например, признание судом лица безвестно отсутствующим или умершим).

Выделяют следующие **виды правоприменительной деятельности**.

1. *Оперативно-исполнительная деятельность*, которая сводится к выполнению предписаний правовых норм, позитивному регулированию с помощью индивидуальных актов (прием на работу, регистрация брака, выдача свидетельства о рождении, смерти и т.д.).

2. *Правоохранительная деятельность*, которая сводится к охране норм права от каких-либо нарушений, применению мер государственного принуждения к правонарушителям, обеспечению исполнения назначенных мер наказания, принятию мер по предупреждению нарушений в будущем.

Правоприменение представляет собой достаточно сложную деятельность, которая во времени проходит несколько стадий и сводится к конечной цели – вынесению индивидуально-властного решения по конкретному делу.

Выделяют следующие **стадии применения права**:

1. *Исследование фактических обстоятельств дела.* Оно начинается с определения *круга фактов*, необходимых для решения дела. К примеру, при совершении преступления это лицо, совершившее преступление, время, место, способ совершения, наступившие вредные последствия, характер вины (умысел, неосторожность) и другие обстоятельства (состав преступления); при возникновении гражданско-правового спора – обстоятельства заключения сделки, ее содержание, действия, совершенные для ее исполнения, взаимные претензии сторон и т.д.

Фактические обстоятельства, как правило, относятся к прошлому, и поэтому правоприменитель не может наблюдать их непосредственно. Они подтверждаются *доказательствами* – материальными и нематериальными следами прошлого, зафиксированными в документах (показаниях свидетелей, заключениях экспертов, протоколах осмотра места происшествия и т.д.). Эти документы составляют основное содержание материалов юридического дела и отражают юридически значимую фактическую ситуацию. К доказательствам, с помощью которых устанавливаются фактические обстоятельства по делу, предъявляются процессуальные требования *относимости, допустимости и полноты*. Требование *относимости* означает принятие и анализ только тех доказательств, которые имеют значение для дела, т.е. способствуют установлению именно тех фактических обстоятельств, с которыми применяемая норма права связывает наступление юридических последствий (прав, обязанностей, юридической ответственности). Требование *допустимости* гласит, что должны использоваться лишь определенные процессуальными законами средства доказывания. Требование *полноты* фиксирует необходимость установления всех обстоятельств, имеющих значение для дела.

2. *Выбор нормы права (юридическая квалификация).* На этом этапе выбирается правовая норма, которая по замыслу законодателя должна регулировать рассматриваемую фактическую ситуацию. По словам проф.

А.Б. Венгерова, эта стадия является сердцевиной правоприменительного процесса, так как в рамках ее определяется характер поведения субъекта – правомерный или неправомерный.

3. *Проверка подлинности текста нормы права.* Следует пользоваться текстом, который опубликован в официальных источниках в последней редакции, со всеми изменениями и дополнениями на день принятия применения права. Норма права, таким образом, должна быть проверена правоприменителем на предмет ее действия как во времени, так и в пространстве и по кругу лиц.

4. *Толкование избранной нормы права* с целью уяснения ее истинного содержания и смысла. В данном случае правоприменитель должен руководствоваться не только своим правосознанием, но и обращаться к официальным актам толкования права, исходящим от высших судебных инстанций.

5. *Вынесение решения по юридическому делу компетентным органом* – акта применения права, в котором официально фиксируются юридические последствия для конкретных лиц (приговор, решение, протокол и др.). В зависимости от сложности дела, характера применяемой правовой нормы устанавливается различная процедура формирования убеждения правоприменителя и его выражения лицами, участвующими в этом процессе. По одним делам решения принимаются тайным голосованием, по другим – открытым, по третьим – единолично должностным лицом посредством подписания правоприменительного акта.

6. *Доведение содержания решения до сведения заинтересованных лиц и организаций.*

В юридической литературе можно встретить и иные представления о стадиях правоприменительного процесса. Традиционной является трехступенчатая система стадий процесса правоприменения: 1) установление фактических обстоятельств дела; 2) выбор и анализ юридической нормы; 3) вынесение и документальное оформление решения (проф. *Н.Н. Вопленко*,

проф. В.В. Лазарев, проф. С.С. Алексеев).

Субъектами правоприменительной деятельности, т.е. компетентными органами и должностными лицами, принимающими властное решение, могут быть государственные органы и должностные лица (суд, нотариус, прокурор, инспектор ППС, ГИБДД, органы ЗАГС), муниципальные органы (глава муниципального образования), а также должностные лица и коллегиальные органы предприятий и организаций (директор, главный бухгалтер, юрист организации).

16.3. Акты применения права: понятие, особенности, структура, требования к содержанию, классификация

Акт применения права – это правовой акт, изданный компетентным органом или должностным лицом на основании юридических фактов и норм права, определяющий права, обязанности или меру юридической ответственности конкретных лиц. К актам применения права можно отнести, к примеру, *решение суда, приказ о приеме на работу, постановление о возбуждении уголовного дела, протокол осмотра места происшествия, свидетельство о рождении и другие правовые акты.*

Акт применения права характеризуется рядом *особенностей*, что позволяет его отличать от нормативного правового акта. К таким особенностям можно отнести следующие:

- он *не создает новых норм права*, а применяется на основе уже существующего нормативного правового акта;
- он *конкретизирует норму права*, содержащуюся в нормативном правовом акте, применительно к конкретным отношениям;
- носит *индивидуальный характер*, так как в нем поименно названы субъекты, кому адресуется данный акт;
- рассчитан на *однократное применение*;
- выступает в качестве *юридического факта*, влекущего

соответствующие юридические последствия (возникновение, изменение, либо прекращение правоотношений);

– имеет *властный характер* и охраняется принудительной силой государства. Содержащиеся в нем конкретные предписания имеют обязательное значение для всех, к кому они относятся, и в необходимых случаях могут быть реализованы принудительным путем;

– правоприменительный акт должен быть *законным*, т.е. выноситься в строгом соответствии с нормами действующего законодательства.

Структура акта применения определяется конкретной разновидностью документа и, как правило, включает в себя:

– *вводную часть* – наименование акта (приговор, решение, постановление и т.д.), место и дату принятия, регистрационный номер, наименование органа или должностного лица, которое принимает решение;

– *описательную (констатирующую) часть* – изложение фактических обстоятельств дела (когда, где, кем, при каких обстоятельствах и какими способами совершены действия);

– *мотивировочную часть* – анализ доказательств, подтверждающих наличие или отсутствие фактических обстоятельств, их юридическую квалификацию и ее обоснование;

– *резюмирующую часть* – решение по делу (о правах и обязанностях сторон, об избранной мере юридической ответственности, об установлении юридического факта и т.д.).

Требования к содержанию акта применения.

1. *Обоснованность* заключается в выявлении, изучении и юридическом закреплении всех относящихся к делу фактов; все недоказанные и сомнительные факты не должны приниматься во внимание.

2. *Законность* предполагает соблюдение требований подведомственности, подсудности, соблюдение всех процессуальных норм, правильную юридическую квалификацию, вынесение решения по делу в

строгом соответствии с предписаниями диспозиции (санкции) применяемой нормы.

3. *Целесообразность* заключается в том, что в пределах содержания нормы следует выбрать решение, наиболее полно и правильно отражающее смысл нормативного акта и цели правового регулирования.

В связи с многообразием актов применения права их можно *классифицировать* по различным основаниям.

1. По *наименованию* акты применения подразделяются на: приказы, постановления, протоколы, приговоры, решения, определения, свидетельства и т.д.

2. По *сфере действия* акты применения права подразделяются на: конституционно-правовые; административно-правовые; уголовно-правовые; гражданско-правовые и др.

3. По *способу принятия* данные акты применения делятся на: коллегиальные и единоличные.

4. По *форме внешнего выражения* акты применения права делятся на: акты-документы и акты-действия (к примеру, жесты регулировщика).

5. По *характеру регулятивного воздействия* акты применения права можно подразделить на: исполнительные (связанные с правомерным поведением субъектов, к примеру, приказ о приеме на работу) и правоохранные (связанные с профилактикой или охраной общественных отношений от правонарушений, например, постановление о возбуждении уголовного дела).

Акты применения права следует отличать от нормативных правовых актов (рисунок 33).

<u>Акты применения права</u>	<u>Нормативные правовые акты</u>
<ol style="list-style-type: none"> 1. Норм права не содержат. 2. Источниками права не являются. 3. Носят индивидуальный (персонифицированный) характер, т.е. привязаны к определенным субъектам, конкретным обстоятельствам, месту и времени. 4. Рассчитаны на однократное действие. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Содержат нормы права. 2. Являются источниками права. 3. Вводят, изменяют или отменяют правила общего характера. 4. Рассчитаны на многократное применение.

←
име
о ак

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Проанализируйте основные формы реализации права, приведя конкретные примеры относительно каждой формы.
2. В чем состоит специфика такой формы реализации, как применение права?
3. Изобразите схематично стадии правоприменительного процесса.
4. В чем состоят отличия нормативного правового акта от акта применения права?

Рекомендованная литература

1. *Вопленко Н.Н.* Применение права. Общая теория государства и права: академический курс: в 3 т. Т. 2. М., 2007. С. 719.
2. *Нерсесянц В.С.* Общая теория права и государства: учебник для вузов / В.С. Нерсесянц; Институт государства и права Российской академии наук. М.: Норма, 2020. 560 с.
3. *Перевалов В.Д.* Теория государства и права: учебник и практикум для вузов. 5-е изд. М.: Юрайт, 2020. 341 с.
4. *Венгеров А.Б.* Теория государства и права: учебник. 11-е изд. М.: Омега-Л, 2017. 607 с.

Глава 17. Пробелы и коллизии в праве

17.1. Пробелы в праве: понятие, причины, виды, способ устранения и методы преодоления

Пробелы в праве – достаточно частое явление, которое встречается в правовой жизни и затрагивает интересы различных субъектов. Пробелы в праве связывают преимущественно с правоприменением, необходимостью правоприменителем решить эту проблему в правовом поле. Пробел в праве – это всегда «молчание» права там, где оно должно «говорить», вне зависимости от того, отсутствует ли в данном случае нормативное предписание полностью или частично (проф. *В.В. Лазарев*).

Пробел в праве – отсутствие в действующем законодательстве нормы права, необходимой для разрешения вопроса, требующего правового регулирования. Проблема пробелов в праве напрямую влияет на эффективность правоприменительной деятельности, на ее конечный результат – вынесение решения по делу (акта применения права). Прежде всего, эта проблема касается деятельности судей, вынужденных выносить решения в условиях отсутствия необходимой нормы в действующем законодательстве.

К основным *причинам* пробелов в действующем российском законодательстве принято относить:

- динамичное развитие общественных отношений, которое опережает процесс правового регулирования;
- невозможность охватить правовым регулированием все жизненные ситуации;
- ошибки законодательной техники, в результате которых и образуется пробел в праве.

Различают следующие *виды пробелов в праве*.

1. *Мнимые пробелы* (квалифицированное молчание законодателя) – законодатель сознательно оставляет вопрос открытым, передавая его разрешение на усмотрение правоприменителя. В этих случаях законодатель ориентируется на конкретизацию употребленных им дефиниций, оценочных понятий.

2. *Подлинные пробелы* обусловлены реальными недостатками законодательства (см. причины пробелов в праве).

По российскому законодательству пробелы в праве можно либо **устранить**, либо **преодолеть**.

В учебной литературе отмечается, что пробелы в праве можно устранить только правотворческим путем. Таким образом, *единственным способом устранения* пробелов в праве является *принятие соответствующим правотворческим органом отсутствующей нормы или норм права*. Однако для принятия такого решения правотворческому органу необходимы соответствующие условия:

- общественные отношения должны достичь определенной зрелости;
- обстоятельства пробела должны быть тщательно проверены и выявлен факт пробела в праве; признание наличия пробела не должно противоречить политике государства – как ее общей направленности, так и в данной области общественных отношений;
- общенародная воля в данном вопросе должна быть достаточно определено выражена (в ходе изучения общественного мнения).

Пока пробел в праве не ликвидирован правотворческим органом, возникает необходимость временного его преодоления в процессе правоприменительной деятельности. В законодательстве предусмотрены *два метода* временного, единичного преодоления пробелов: *аналогия закона и аналогия права*. Эти методы преодоления пробелов в праве предусмотрены отдельными нормами отраслевого законодательства (ст. 6 Гражданского

кодекса РФ, ст. 5 Семейного кодекса РФ, ст. 7 Жилищного кодекса РФ и др.).

Аналогия закона предполагает решение конкретного дела на основе нормы права, которая применяется для регулирования схожих общественных отношений. Таким образом, аналогия закона применяется, когда отсутствует норма права, регулирующая рассматриваемые общественные отношения, при наличии в действующем законодательстве другой нормы, регулирующей сходные общественные отношения.

Аналогия права применяется, когда в законодательстве отсутствует и норма права, регулирующая сходные общественные отношения. В этом случае правоприменитель должен разрешить дело на основе общих и отраслевых принципов права – справедливости, гуманизма, формального равенства и др. Основные правовые принципы закреплены в Конституции РФ, а отраслевые содержатся в кодексах.

Восполнять пробелы в праве полномочны судебные органы всех видов, при этом главную роль играют высшие судебные инстанции – Конституционный Суд РФ и Верховный Суд РФ, которые в своих постановлениях формулируют правила поведения общего характера, рассчитаны на неоднократное применение и являются обязательными для всех судебных инстанций.

Для использования аналогии необходимо:

а) установить, что данная ситуация имеет юридический характер (порождает юридические последствия) и требует правового решения;

б) убедиться, что в данной отрасли права отсутствует конкретная норма, регулирующая подобные случаи (установить пробел в праве);

в) установить, не запрещено ли применять аналогию закона или аналогию права в данном случае. К примеру, в области *уголовного права* аналогия закона и аналогия права не применяются, поскольку действует принцип «нет преступления без указания на то в законе». Также аналогия закона и аналогия права не применяются в *административном и налоговом праве*.

17.2. Юридические коллизии: понятие, причины, виды, способы преодоления

Коллизии (от лат. *collisio* – столкновение) встречаются в различных сферах жизни и представляют собой противоречие между различными социальными явлениями. *Юридические коллизии* по своей природе можно рассматривать в качестве определенной разновидности конфликтов, возникающих в нормативно-правовой сфере и затрагивающих противоречия между правовыми нормами, регулирующих однородные правовые отношения.

Таким образом, **юридические коллизии** – это противоречия между нормами права (нормативными правовыми актами), регулирующими одни и те же общественные отношения. Юридические коллизии отрицательно влияют на согласованность элементов системы права и системы законодательства, процесс применения права, создавая определённые затруднения и неудобства всем участникам правоприменительного процесса.

Среди основных *причин юридических коллизий* можно выделить:

- а) динамичное развитие общественных отношений;
- б) влияние процессов цифровизации на общественные отношения;
- в) ошибки юридической техники, неопытность субъекта правотворчества;
- г) нечеткое разграничение полномочий в сфере правотворчества;
- д) низкое качество нормативных правовых актов;
- е) непоследовательная систематизация нормативных правовых актов.

Коллизии могут возникать:

1) между Конституцией РФ и иными актами (разрешаются в пользу конституции). *В ч. 1 ст. 15 Конституции РФ закреплена норма, согласно которой Конституция РФ имеет высшую юридическую силу, а законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не ей должны противоречить;*

2) между законами и подзаконными актами (разрешается в пользу законов, как актов большей юридической силы). Это подтверждается отдельными нормами законодательства. *К примеру, в ч. 2 ст. 120 Конституции РФ закреплено, что суд, установив при рассмотрении дела несоответствие акта государственного или иного органа закону, принимает решение в соответствии с законом. Аналогичная норма закреплена в Гражданском кодексе РФ, в ч. 5 ст. 3: «В случае противоречия указа Президента Российской Федерации или постановления Правительства Российской Федерации настоящему Кодексу или иному закону применяется настоящий Кодекс или соответствующий закон».*

3) между общефедеральными актами и актами субъектов Федерации:
если последний принят в пределах ведения, то в соответствии с ч. 6 ст. 76 Конституции РФ действует именно он;

если последний принят вне пределов своего ведения, то действует общефедеральный акт;

4) между актами одного и того же органа, но изданным в различное время (применяется позже принятый акт);

5) между актами, принятыми разными органами (применяется акт, обладающий большей юридической силой);

б) между общим и специальным актом:

– если они приняты одним органом, то применяется последний;

– если они приняты разными органами, то действует первый;

7) между национальным (российским) и международным правом. В настоящее время продолжает действовать ч. 4 ст. 15 Конституции РФ в которой определено: *«Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».* После внесения поправок в Конституцию РФ в 2020 г. были внесены изменения в

ст. 79, в части возможности ограничения исполнения международных договоров Российской Федерации: «...Решения межгосударственных органов, принятые на основании положений международных договоров Российской Федерации в их истолковании, противоречащем Конституции Российской Федерации, не подлежат исполнению в Российской Федерации».

Возможные способы разрешения коллизий:

- принятие нового акта;
- отмена старого акта;
- внесение изменений в действующие акты;
- систематизация законодательства;
- референдумы;
- переговорный процесс через согласительные комиссии;
- толкование и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Обозначьте основные причины возникновения пробелов праве.
2. Приведите примеры подлинных и мнимых пробелов в праве, аргументировав свой ответ.
3. Укажите и охарактеризуйте основные методы восполнения пробелов в праве.
4. Почему юридические коллизии рассматриваются в качестве особой разновидности конфликтов?
5. Укажите на основные причины и формы проявления юридических коллизий.
6. Выберите из предложенных способов преодоления юридических коллизий наиболее эффективный, на ваш взгляд. Аргументируйте свою позицию.

Рекомендованная литература

1. Венгеров А.Б. Теория государства и права: учебник. 11-е изд. М.: Омега-Л, 2017. 607 с.
2. Занина М.А. Коллизии норм права равной юридической силы (понятие, причины, виды). М., 2009. 134 с.
3. Лазарев В.В. Пробелы в праве и пути их устранения. М.: Норма, 2018. 184 с.
4. Незнамова З.А. Судебное толкование как способ преодоления коллизий уголовно-правовых норм. Российский юридический журнал. 2012. № 5.

Глава 18. Юридический процесс: понятие, стадии, принципы, правовые процедуры и судебные процессы

18.1. Понятие и существенные признаки юридического процесса

В целом процесс следует трактовать исходя из этимологии самого слова – ход какого-либо явления, последовательная смена состояний, стадий развития. Таким образом, процесс должен ассоциироваться с упорядоченным движением, изменением какого-либо состояния на определенном временном отрезке времени. *Процесс* – это всегда *порядок, процедура* осуществления какой-либо деятельности.

Любая профессиональная деятельность имеет строго определенный порядок. Так, юридическая деятельность не может быть реализована хаотично, она всегда законодательно регламентирована, т.е. порядок осуществления юридически значимых действий строго определен процессуальными нормами законодательства и представляет собой своего рода программу осуществления таких действий. Нарушение порядка осуществления юридических действий оценивается с точки зрения законодательства как правонарушение. *Основу юридического процесса представляют собой нормативно установленные формы упорядочивания юридической деятельности (конкретные действия, осуществляемые субъектами права).*

В юридической литературе различают узкий и широкий подходы к юридическому процессу.

В *узком смысле* юридический процесс обычно сводится к одному из видов юридической деятельности. К примеру, *П.Г. Казанцев* пишет: «*Юридический процесс* – это форма существования судопроизводства как средства осуществления судебной власти, выраженная в строго

урегулированной нормами процессуального права последовательной деятельности его субъектов с целью разрешения споров, вытекающих из материально-правовых норм, а также в совокупности правоотношений, которые возникают, существуют и прекращаются на основе и в связи с этой деятельностью». Таким образом, юридический процесс в данном подходе был сведен к правоприменению, одной из его форм – юрисдикционной.

Предлагаем ориентироваться на широкий подход в понимании сущности юридического процесса. В *широком смысле*, **юридический процесс** – это совокупность последовательных действий различных субъектов права (компетентных органов, должностных лиц, граждан), регламентированных процессуальными нормами законодательства и направленных на достижение конкретно значимого юридического результата. Такой подход позволяет охватить различные виды юридической деятельности – правотворческую, правоприменительную и др.

К основным **признакам юридического процесса**, которые определяют его сущность, можно отнести следующие:

1) это определенный *порядок*, т.е. последовательность и требование к действиям участников процесса;

2) это деятельность *различных субъектов права, т.е. участников процесса* – парламента, органов ЗАГСа, суда, прокуратуры, адвоката, нотариуса, истца, ответчика и др.;

3) регламентируется *нормами процессуального законодательства*, которые содержатся в регламентах (например, регламенты Государственной Думы и Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации), отраслевых процессуальных кодексах (например, Уголовный процессуальный кодекс РФ, Гражданский процессуальный кодекс РФ, Арбитражный процессуальный кодекс РФ, Кодекс административного судопроизводства РФ, Уголовно-исполнительный кодекс РФ), отдельных процессуальных нормах, закрепленных в федеральных конституционных законах и федеральных законах (например, Федеральный закон «О порядке

рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» от 02.05.2006 № 59-ФЗ; Федеральный закон «О выборах Президента Российской Федерации» от 10.01.2003 № 19-ФЗ и др.

4) это деятельность, направленная на совершение *юридически значимых действий* – принятие законов, проведение выборов, процедура привлечения к уголовной и иным видам юридической ответственности, обращение гражданина в суд, оформление завещания, получение наследства, пенсии, социальной выплаты и др.

5) *имеет стадийность*, т.е. этапы логически последовательного совершения действий субъектов права (к примеру, Президент РФ не может подписать и обнародовать закон, пока он не пройдет все соответствующие стадии законотворческого процесса, предусмотренные Конституцией РФ и иными нормативными правовыми актами;

6) результаты закрепляются в *различных правовых актах*, как нормативного, так и ненормативного содержания – законах, актах применения права, актах официального толкования.

18.2. Классификация юридического процесса. Стадии и принципы юридического процесса. Правовые процедуры и судебные процессы

В учебной литературе юридический процесс классифицируют по различным основаниям:

1. По характеру принимаемых решений:

а) *Правотворческий процесс* предусматривает наличие процедур разработки и принятия различных по юридической силе нормативных правовых актов и регулирование этих процедур процессуальными нормами действующего законодательства. Особую значимость имеет законотворческий процесс, который на федеральном уровне регулируется нормами действующей Конституции РФ, Регламентами Государственной Думы и Совета Федерации Федерального Собрания, а на региональном

уровне учредительными документами субъектов РФ (уставами субъектов РФ и конституциями республик в составе РФ), а также специализированными законами субъектов РФ (например, *Закон Свердловской области от 10 марта 1999 г. N 4-ОЗ «О правовых актах в Свердловской области»* и др.).

б) *Правоприменительный процесс* предусматривает наличие процедуры принятия правоприменительных решений. Результат *правоприменительного процесса* – принятие индивидуального юридического решения по рассматриваемому делу или вопросу. Как правило такие решения находят документальное закрепление в актах применения права (например, *приказ о приеме на работу работника, приговор суда, свидетельство о заключении брака* и т. п.), а также подзаконных актах ненормативного характера (к примеру, *указ Президента РФ о назначении на должность федерального министра*).

Правоприменительный процесс разнообразен по своему характеру и содержанию и может быть сведен к: 1) производству по установлению фактов, имеющих юридическое значение; 2) процессу рассмотрения гражданско-правовых и экономических споров; 3) процессу определения мер юридической ответственности; 4) производству по исполнению актов применения права – судебных приговоров, решений по гражданским делам, постановлений об административном аресте и других решений о применении мер государственного принуждения.

в) *Праворазъяснительный процесс* предполагает процедуру официального толкования нормативных правовых актов высшими судебными инстанциями и иными субъектами правоинтерпретационной деятельности. Стоит отметить, что данная процедура законодательно в настоящее время не закреплена.

2. По предмету правового регулирования:

- а) конституционный процесс;
- б) административный процесс;
- в) гражданский процесс;

- г) уголовный процесс;
- д) арбитражный процесс.

Юридический процесс делится на этапы, а этапы в свою очередь подразделяются на конкретные стадии. **Стадии юридического процесса** – это процессуальные действия, осуществляемые в определенной логической последовательности участниками процесса.

Содержание этапов и стадий юридического процесса зависит от конкретного вида юридического процесса, его специфики. К примеру, *законотворческий процесс* принято делить на два этапа – *предпроектный и проектный*. В свою очередь, проектный этап подразделяется на стадии: а) законодательная инициатива; б) рассмотрение законопроекта в Государственной Думе; в) обсуждение законопроекта в Совете Федерации; г) подписание и опубликование закона Президентом РФ.

В свою очередь, в *гражданском процессе* принято выделять такие стадии как: а) возбуждение судопроизводства; б) подготовка дела к судебному разбирательству; в) судебное разбирательство; г) пересмотр дела в суде кассационной инстанции; д) пересмотр дела в судах надзорной инстанции; д) пересмотр дела по вновь открывшимся обстоятельствам; е) исполнительное производство.

В *административном процессе* выделяют стадии: а) возбуждение административного дела и направление его по подведомственности; б) рассмотрение административного дела компетентным органом и принятие соответствующего решения; в) исполнение решения, вынесенного по административному делу; г) обжалование решения и его пересмотр.

Уголовный процесс подразделяется на: 1) *досудебные стадии* – а) возбуждение уголовного дела, б) предварительное расследование; 2) *судебные стадии* – в) подготовка материалов уголовного дела к судебному заседанию, г) производство в суде 1-ой инстанции, д) производство в суде 2-ой инстанции, е) исполнение приговора; 3) *исключительные стадии* – ж)

надзорное производство; 3) возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Не смотря видовое разнообразие юридического процесса для него в целом характерны руководящие идеи, т.е. **принципы**, представляющие собой основные правила, требования к процедуре, порядку осуществления юридически значимых действий со стороны участников процесса. Такие принципы чаще всего закреплены в нормах действующего законодательства.

К общим принципам юридического процесса можно отнести:

1) *человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства.* Важнейший конституционный принцип правового государства должен стать во главу угла всего юридического процесса, в том числе, когда речь идет о правотворческом и правоприменительном процессе.

2) *законность* – неукоснительное соблюдения всему участниками процесса норм действующего законодательства, тех процедур, которые установлены и закреплены в нем;

3) *ограниченность сроками* – наличие установленных нормами действующего законодательства сроков совершения юридически значимых действий участниками процесса на определенной стадии;

4) *контрольно-надзорная деятельность* – система наблюдения и проверки за осуществлением юридической деятельности государственными органами и должностными лицами.

К специальным принципам юридического процесса, которые позволяют учитывать специфику юридической деятельности можно отнести:

1) для *законотворческого процесса* характерны принципы – научность, связь с практикой, системность, демократизм, принцип понятной определенности, планирования и др.;

2) для *уголовного, гражданского, арбитражного и административного процесса* характерны общие принципы – осуществления правосудия только судом, независимость судей, гласность и открытость

судебного разбирательства, равенство всех перед законом и судом, состязательность сторон, обязательность судебных актов и др. Есть и специфичные принципы, которые присущи только конкретному виду процесса. К примеру, в Уголовном процессуальном кодексе РФ закреплены такие принципы как неприкосновенность личности (ст. 10), неприкосновенность жилища (ст. 12).

Правовые процедуры – это составная часть юридического процесса, представляющая собой нормативно установленный порядок осуществления какого-либо вида юридической деятельности. Процедурные режимы, составляющие основу юридического процесса достаточно разнообразны – процедура принятия закона в палатах Федерального Собрания РФ, порядок пересмотра Конституции РФ, порядок возбуждения уголовного дела, порядок назначения и проведения экспертизы в рамках конкретного вида судебного процесса, порядок заключения и расторжения брака, порядок привлечения к административной ответственности и др.

Судебные процессы также представляют собой составную часть юридического процесса, которые на практике ассоциируются с конкретным видом *судопроизводства*, т.е. установленным нормативно порядком деятельности суда и участников судебного процесса. В соответствии с ч. 2 ст. 118 Конституции РФ, судебная власть осуществляется посредством *конституционного, гражданского, арбитражного, административного и уголовного судопроизводства*.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Объясните разницу между узким и широким подходами к трактовке понятия «юридический процесс».
2. Какие виды юридического процесса можно выделить по различным основаниям?
3. На примере гражданского процесса продемонстрируйте его

стадии, ссылаясь на нормы Гражданского процессуального кодекса РФ.

4. Что такое судопроизводство?

5. Изобразите схематично стадии назначения и проведения судебной экспертизы в гражданском процессе. Сошлитесь на конкретные нормы Гражданского процессуального кодекса РФ.

Рекомендованная литература

1. *Казанцев П.Г.* Понятие юридического процесса и его признаки. Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 12.

2. *Ланг П.П.* Некоторые методологические основы юридического процесса // Вопросы российского и международного права. 2017. № 1.

3. *Лукьянова Е.Г.* Теория процессуального права. М., 2003.

4. *Протасов В.Н.* Общая теория процессуального права. М., 2020.

*У того, кто решит изучить все законы,
не останется времени их нарушать
(И.В. Гете)*

Глава 19. Юридическая практика: понятие, структура, виды, функции

19.1. Понятие, признаки, структура юридической практики

Юридическая практика – это определенная разновидность социальной практики, которая объединяет собой юридическую деятельность компетентных органов и должностных лиц, а также накопленный на основе этой деятельности социально-правовой опыт.

К основным признакам юридической практики можно отнести:

1) представляет собой *разновидность социально-исторической практики*, которая отождествляется с деятельностью людей в обществе, при помощи которой оказывается воздействие на окружающий мир, общественные отношения;

2) отождествляется с *конкретной деятельностью* представителей юридической профессии – следователей, адвокатов, прокуроров, судей, нотариусов и др.;

3) результативность и эффективность зависит от *профессионализма* субъектов ее осуществления (сформированных общих и профессиональных компетенций – знаний, умений и навыков);

4) представляет *один из элементов правовой системы*, оказывая существенную роль на ее состояние и функционирование;

5) осуществляется в рамках норм действующего законодательства, носит строго *регламентированный характер*;

6) осуществляется на основании уже накопленного

положительного социально-правового опыта;

7) существует в тех видах правового регулирования, где субъекты принимают внешне выраженное решение о правах и обязанностях – *нормативное и индивидуальное регулирование общественных отношений;*

8) основой существования юридической практики являются *правоотношения.*

Структура юридической практики представлена двумя элементами:

– *юридическая деятельность* (динамическая сторона), которая предполагает наличие субъектов (участников) и объектов этой деятельности, конкретных юридических действий, методов осуществления их, принятие решения по результатам деятельности;

– *социально-правовой опыт* (статическая сторона), который складывается в ходе многолетней практики, аккумулирующей наиболее социально ценные и стабильные стороны конкретной юридической деятельности.

19.2. Виды и функции юридической практики

К видам юридической практики можно отнести:

- 1) правотворческую практику;
- 2) правореализационную, включая правоприменительную практику;
- 3) распорядительную практику;
- 4) интерпретационную и др.

Данная видовая характеристика юридической практики не является исчерпывающей. А сами перечисленные виды юридической практики можно дополнить, учитывая, что каждый из перечисленных видов может еще делиться на отдельные подвиды.

В то же время в учебной литературе предлагается дополнительно выделять такие виды юридической практики как правоконкретизирующую, контрольную, правосистематизирующую, оперативно-исполнительную, превентивную, карательную, законодательную, следственную, судебную,

нотариальную и др. (проф. *Н.И. Матузов*)

Функции юридической практики – основные направления влияния юридической практики на общественные отношения. Функции призваны отражать сущность, т.е. основное назначение юридической практики. К основным *функциям юридической практики* можно отнести:

– *направляющую функцию*, которая определяет ориентиры дальнейшего развития права и правовой системы в целом;

– *правоконкретизирующую функцию*, способствующую уточнению смысла, содержания правовых норм применительно к конкретным ситуациям;

– *сигнально-информационную*, отвечающую за потребность внесения изменений в различные нормы действующего законодательства, их совершенствование.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Перечислите и раскройте основные признаки юридической практики.
2. Укажите, какие элементы включает в себя юридическая практика.
3. Перечислите субъектов юридической практики.

Рекомендованная литература

1. *Карташов В.Н.* Юридическая практика как объект (предмет) правовой науки // Вестник Нижегородской академии МВД России. 2010. № 1 (12).
2. *Матузов Н. И.* Теория государства и права. М.: Дело. 2020.

Надлежит законы и указы писать явно, чтоб их не перетолковать
(Петр Первый)

Глава 20. Толкование права: понятие, необходимость, виды и способы. Акты толкования (интерпретационные акты)

20.1. Толкование норм права: понятие, способы (приемы), виды толкования норм права, результаты толкования

В процессе правоприменения зачастую возникает необходимость в уяснении подлинного содержания применяемой нормы права, т.е. в ее толковании. Необходимость толкования обусловлена особенностями самого права – абстрактный характер правовых норм, наличие сложной юридической терминологии, коллизий, пробелов и др.

Толкование права – это интеллектуально-волевая деятельность субъектов по установлению истинного содержания правовых норм (уяснение и разъяснение) в целях их правильного, точного и единообразного понимания и применения.

Толкование права включает в себя два процесса – *уяснение и разъяснение*.

Толкование в форме *уяснения* представляет собой внутренний мыслительный интеллектуальный процесс, происходящий в сознании интерпретатора (субъекта толкования). В ходе толкования интерпретатор рассуждает, умозаключает, опираясь на одни знания, выводит другие, отражающие содержание норм права. Этот процесс используется для установления содержания норм права при помощи следующих **способов (приемов) толкования**:

– *грамматический способ толкования* – основывается на знании языка (правил синтаксиса, морфологии), анализе отдельных слов и терминов, лексической связи между ними. Здесь выясняются род, число, падеж имен

существительных и прилагательных, лицо, время, число и вид глаголов, значение употребляемых союзов, предлогов, знаков препинания и т.п. В качестве примера грамматического толкования можно привести норму ч. 1 ст. 107 УК РФ, согласно которой убийство, совершенное в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), вызванного насилием, издевательством или тяжким оскорблением со стороны потерпевшего либо иными противоправными или аморальными действиями (бездействием) потерпевшего, а равно длительной психотравмирующей ситуацией, возникшей в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего, наказывается исправительными работами на срок до двух лет, либо ограничением свободы на срок до трех лет, либо принудительными работами на срок до трех лет, либо лишением свободы на тот же срок. Поскольку законодатель в данной норме использует при перечислении случаев «запятую» и союз «или», то для наступления указанной в норме санкции достаточно одного из перечисленных случаев, которые могут вызвать состояние аффекта: либо насилие, либо издевательство, либо тяжкое оскорбление, либо иное противоправное или аморальное действие (бездействие), либо длительная психотравмирующая ситуация;

– *логический способ толкования* – основывается на исследовании логической связи между отдельными положениями нормы права с использованием правил формальной логики (логическое преобразование, аналогия, дедукция, доведение до абсурда и др.).

Интерпретатор для достижения своих целей использует следующие законы формальной логики:

- а) тождества (всякая сущность совпадает сама с собой);
- б) противоречия (никакое суждение не может быть одновременно истинным и ложным);
- в) исключенного третьего (либо само суждение, либо его отрицание истинно);

г) достаточного основания (всякое принимаемое суждение должно быть надлежащим образом обосновано).

На логической структуре правовых норм отражаются особенности законодательной техники. Правоприменителю необходимо осуществить мысленное преобразование в процессе участия. Например, ст. 105 УК РФ «Убийство, то есть умышленное причинение смерти... наказывается...». Однако наказывается не само убийство, а лицо, совершившее его. Преобразованный текст будет выглядеть следующим образом: «Лицо, совершившее умышленное убийство... наказывается...»;

– *систематический способ толкования* – заключается в уяснении смысла конкретной нормы путем сопоставления ее с иными нормами. К примеру, в соответствии с ч. 1 ст. 59 Конституции РФ защита Отечества является долгом и обязанностью гражданина Российской Федерации. Для уяснения истинного содержания указанной нормы следует обратиться к нормам Федерального закона от 28.03.1998 № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе». Так, в соответствии с ч. 1 ст. 22 указанного Закона призыву на военную службу подлежат граждане мужского пола в возрасте от 18 до 27 лет, состоящие на воинском учете или не состоящие, но обязанные состоять на воинском учете и не пребывающие в запасе;

– *специально-юридический способ толкования* – сводится к толкованию специальной терминологии, которая содержится в нормативном акте. Например, в Уголовном кодексе РФ раскрывается содержание таких основных понятий, используемых в кодексе, как преступление (ст. 14), совокупность преступлений (ст. 17), рецидив преступления (ст. 18), соучастие в преступлении (ст. 32) и др.

Также в учебной и научной литературе различают и такие способы толкования, как историко-политический, функциональный, телеологический (проф. А.Ф. Черданцев) и др.

Виды толкования норм права (разъяснение норм права)

На стадии разъяснения норм права различают в зависимости от

субъектов толкования следующие виды толкования: *официальное и неофициальное* (рисунок 34).



Рисунок 34 – Виды толкования по субъектам

Официальное толкование производится компетентными государственными органами или должностными лицами, его результаты вызывают определенные юридические последствия и являются обязательными для всех субъектов права. Официальное толкование призвано обеспечить единообразное понимание и применение норм права. В свою очередь, оно подразделяется на *нормативное (аутентическое и легальное) и казуальное официальное толкование*.

Нормативное толкование дается применительно к рассмотрению определенной категории дел, разрешаемых на основе соответствующих норм. Необходимость нормативного толкования может быть вызвана неясностью закона, неправильным пониманием его положений правоприменителем. Нормативное толкование носит общий характер, так как применяется к неограниченному числу случаев и дает общий ориентир для правоприменителя.

Нормативное толкование делится на *аутентичное (авторское) и легальное (разрешенное, делегированное)*.

Аутентичное толкование выполняет орган, издавший определенный нормативный акт. Таким образом, аутентичное толкование осуществляет правотворческий орган, который толкует собственный нормативный акт. Правотворческий орган дает аутентичное толкование как в тексте самого акта, посредством дефинитивных норм, так и в специальных актах. К примеру, ст. 2 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» содержит дефинитивные нормы, в которых раскрывается содержание основных понятий, используемых в настоящем законе, – иностранный гражданин, лицо без гражданства, вид на жительство и др. В данном случае аутентичное толкование осуществляет Федеральное Собрание РФ (парламент), которое принимает данный нормативный акт.

Легальное (делегированное) толкование осуществляется органом, специально уполномоченным на то законом. К примеру, в соответствии со ст. 3 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» Конституционный Суд РФ полномочен давать толкование Конституции РФ. Также правом легального толкования обладает и Верховный Суд РФ, который дает разъяснения по вопросам применения законодательства при рассмотрении судебных дел той или иной категории. Подобного рода разъяснения, носящие обобщающий характер, являются обязательными для всех судебных органов, в том числе они обязательны и для иных субъектов, которые участвуют в судебной деятельности. В качестве примера легального толкования, осуществляемого Верховным Судом РФ, можно привести постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2014 № 8 «О практике применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих».

При *казуальном толковании*, в отличие от нормативного, норма права интерпретируется применительно к *конкретному случаю*. Необходимость в

казуальном толковании возникает лишь в случае неправильного понимания и применения действующего законодательства по конкретному юридическому делу. В качестве примера казуального толкования можно рассматривать разъяснения вышестоящего суда по поводу рассматриваемого судебного дела в случае, когда решения или определения нижестоящих судов по нему являются неправильными, не соответствующими нормам действующего законодательства. Такие разъяснения получают закрепление в актах вышестоящих судебных инстанций (судов кассационной, надзорной инстанции). Вышестоящая судебная инстанция, например, отменив решения суда первой инстанции и направив дело на рассмотрение в тот же суд, при этом может прямо объяснить в своем определении, как следует правильно понимать смысл применяемого нижестоящим судом закона. Решение юридических дел по существу вышестоящими судебными инстанциями публикуются как образец правильного понимания и применения закона. Эти решения, рассматриваемые нижестоящими инстанциями в качестве такого образца, фактически имеют природу судебного прецедента.

Различают *судебное* (осуществляемое судебными органами) и *административное* казуальное толкования (осуществляемое иными органами).

Неофициальное толкование реализуется различными субъектами (общественными организациями, учебными заведениями, учеными и практиками и др.), а его результаты не имеют юридического, общезначимого значения, т.е. не влекут за собой юридических последствий. Таким образом, результаты неофициального толкования носят рекомендательный характер. Неофициальное толкование подразделяют на *обыденное*, *профессиональное* и *доктринальное*.

Обыденное толкование может осуществлять любой субъект права. Его точность зависит от уровня правосознания субъекта. Это толкование свойственно для повседневной жизни, при обсуждении, к примеру, законопроектов, правовых реформ, изменений норм действующего

законодательства обычными гражданами, не обладающими специальными юридическими знаниями.

Профессиональное (компетентное) толкование правовых норм дается специалистами-юристами в процессе осуществления своей профессиональной деятельности (адвокатами, прокурорами, судьями, нотариусами, юрисконсультами и др.).

Доктринальное (научное) толкование осуществляется учеными-юристами, специалистами в области права в монографиях, научных комментариях, научных статьях и др. Большое распространение в юридической практике получили комментарии к кодексам и различным законам, которые служат незаменимым справочным материалом.

Результаты толкования (толкование норм права по объему)

Результатом толкования применяемой нормы права должна стать полная ее ясность и точность, отсутствие двойного смысла. Результат толкования нормы права, т.е. толкование по объему, позволяет уяснить соотношение истинного содержания (смысла) нормы с ее словесным выражением в тексте.

Толкование нормы права по объему подразделяется на *буквальное*, *расширительное* и *ограничительное* (рисунок 35).



Рисунок 35 – Виды толкования по объему

Буквальное (адекватное) толкование означает полное соответствие словесного выражения нормы права ее действительному смыслу. Большинство норм толкуется именно буквально. Так, в соответствии со *ст. 17 Семейного кодекса РФ муж не имеет права без согласия жены возбуждать дело о расторжении брака во время беременности жены и в течение года после рождения ребенка*. Данную норму права следует толковать буквально, так как ее текстуальное выражение совпадает с истинным смыслом (содержанием).

Расширительное (распространительное) толкование предполагает, что содержание (смысл) толкуемой нормы шире ее выражения в тексте. Перечень случаев, требующих распространительного толкования, нередко сопровождается выражениями «и т.д.», «и иные». К примеру, в соответствии с *ч. 1 ст. 150 Гражданского кодекса РФ к нематериальным благам законодатель относит жизнь и здоровье, достоинство личности, личную неприкосновенность, честь и доброе имя, деловую репутацию, неприкосновенность частной жизни, неприкосновенность жилища, личную и семейную тайну, свободу передвижения, свободу выбора места пребывания и жительства, имя гражданина, авторство, иные нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона, неотчуждаемы и непередаваемы иным способом*.

При *ограничительном толковании* содержание нормы права оказывается уже ее выражения в тексте. Так, в соответствии с *ч. 2 ст. 38 Конституции РФ забота о детях, их воспитание является равным правом и обязанностью родителей*. Данная норма должна толковаться ограничительно, так как в норме речь идет не о всех детях, а лишь о несовершеннолетних. Более того, в соответствии с *ч. 3 ст. 38 Конституции РФ трудоспособные дети, достигшие 18 лет, должны уже сами заботиться о своих нетрудоспособных родителях*.

20.2. Акты толкования права (интерпретационные акты): понятие, особенности, классификация

Акт толкования права (интерпретационный акт) – правовой акт, издаваемый компетентными государственными органами и содержащий результаты официального толкования. Акты толкования права не устанавливают новых правил поведения (правовых норм) и поэтому не имеют самостоятельного значения, а действуют в тесной взаимосвязи с теми нормативными актами, в которых содержатся толкуемые нормы. Из этого следует, что акты толкования права не могут рассматриваться в качестве источника права, так как сами по себе не устанавливают, не изменяют и не отменяют каких-либо норм права.

Интерпретационные акты содержат результаты официального толкования, поэтому публикуются в официальных источниках. К примеру, постановления Пленума Верховного Суда РФ издаются в «Бюллетене Верховного Суда РФ», а постановления Конституционного Суда РФ в – «Вестнике Конституционного Суда РФ».

Акты толкования права характеризуются рядом *особенностей*, которые позволяют определить их особое место и роль в механизме правового регулирования. Они:

- являются *правовыми актами* и, в отличие от нормативных правовых актов, не содержат норм права;
- уточняют, *конкретизируют* правовые предписания;
- представляют *результат официального толкования*, содержащегося в особом акте-документе, который обладает специфической структурой, содержанием, формой, реквизитами и т.д.;
- являются *подзаконными вспомогательными актами*, неотделимыми от толкуемого нормативного акта. Так, при утрате нормативным актом юридической силы утрачивает значение и интерпретационный акт;
- носят *властный, обязательный*, общий характер;

- обеспечены различными *средствами юридической защиты*;
 - вызывают определенные *юридические последствия*;
 - являются *средством разрешения коллизий* между различными нормативными актами;
 - подлежат *обязательному опубликованию* в официальных источниках.
- Интерпретационные акты можно *классифицировать* по различным основаниям.

1. По *субъекту толкования* делятся на:

а) акты законодательных органов (постановления Федерального Собрания РФ);

б) акты судебного толкования (Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ);

в) акты толкования исполнительных органов власти (Правительства РФ, конкретного министерства);

г) акты органов прокуратуры (Генерального Прокурора РФ).

2. По *юридической значимости* делятся на акты нормативного и казуального толкования.

3. По *отраслям права* – уголовно-правовые, административно-правовые, гражданско-правовые акты и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Поясните значение толкования права для юридической практики.

2. Приведите самостоятельные примеры применения различных способов (приемов) толкования относительно конкретных норм законодательства.

3. Составьте схему толкования права по субъектам.

4. Аргументированно обоснуйте значение официального и неофициального толкования для юридической практики.

5. Охарактеризуйте особенности толкования права по объему, приведите конкретные примеры, ссылаясь на нормы действующего

законодательства.

6. Назовите характерные особенности актов толкования права, определяющие их особое место и роль в механизме правового регулирования.

7. Ознакомьтесь со статьей *Куликова В.* Наказать примерно // Российская газета. 16.07.2020. Обозначьте аргументы автора статьи относительно закрепления в России элементов прецедентного права. Выскажите свое отношение.

Рекомендованная литература

1. *Черданцев А.Ф.* Толкование права и договора. М.: Юнита-Дана, 2003. С. 382.
2. Толкование права: монография / В.А. Петрушев. М. – Иркутск: ГОУ ВПО РПА Минюста России, 2008. 260 с.
3. *Перевалов В.Д.* Теория государства и права: учебник и практикум для вузов. 5-е изд. М.: Юрайт, 2020. 341 с.
4. *Кулапов В.Л.* Теория государства и права: учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» и специальности «Юриспруденция» / В.Л. Кулапов, А.В. Малько; Саратов. гос. акад. права. М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. 384 с.
5. *Куликов В.* Наказать примерно // Российская газета. 16.07.2020.

Право не должно, да и не может регулировать все общественные отношения, все социальные связи членов общества. Поэтому на каждом конкретно-историческом этапе общественного развития должна быть достаточно точно определена сфера правового регулирования
(С.С. Алексеев)

Глава 21. Правовое регулирование и его механизм

21.1. Правовое регулирование общественных отношений: понятие, предмет, методы, способы и типы

На общественные отношения (поведение различных субъектов) оказывают влияние различные социальные регуляторы: нормы морали, обычаи, нормы этикета и др. Важнейшую роль в упорядочении общественных отношений играет право, что объясняется его особыми признаками и функциями. Одной из основных функций права является регулирование общественных отношений. Именно с правовым регулированием связана система права, поскольку критериями ее построения являются предмет и метод правового регулирования.

В юридической литературе используются два понятия, которые необходимо различать по содержанию, – «правовое воздействие» и «правовое регулирование». По данному вопросу все ученые занимают единую и солидарную позицию (проф. А.В. Малько, проф. С.С. Алексеев, проф. В.В. Лазарев, проф. М.М. Рассолов, проф. В.К. Бабаев, В.М. Баранов). Однако вопрос о содержании самих категорий является достаточно дискуссионным. В итоге можно заключить следующие моменты по соотношению этих категорий: а) правовое регулирование шире правового воздействия; б) правовое регулирование включено в правовое воздействие; в) процесс правового регулирования включает в себя создание правовых норм, реализацию их с помощью различных правовых средств. Таким образом, ядром правового регулирования являются *нормы права*; правовое

воздействие осуществляется не только при помощи норм права, но и *правосознания, правоприменительной практики, правовой культуры, правоотношением, принципами права.*

Достаточно четкое разграничение этих категорий приводит проф. *Л.А. Морозова*, отмечая, что правовое регулирование есть одна из форм воздействия права на общественные отношения при помощи специфических правовых средств: норм права, правоотношения, актов реализации права. Правовое воздействие предполагает не только специально-юридическое влияние права на общественные отношения, но и информационно-психологическое, воспитательное, социальное и иное влияние прав на жизнь общества. Таким образом, правовое регулирование выступает в качестве специально-юридической части правового воздействия. При этом отмечается, что данные категории тесно связаны между собой.

Таким образом, **правовое регулирование** – это регулирование общественных отношений (поведения людей) с помощью норм права и других правовых средств, которые в совокупности своей образуют своеобразный механизм правового регулирования. Целью правового регулирования является создание в обществе относительно стабильного правопорядка.

Предмет правового регулирования – это общественные отношения, находящиеся в сфере правового воздействия. Как отмечает проф. *В.М. Сырых*, правом регулируется не любое поведение человека, иных лиц, а только такое поведение, которое затрагивает интересы других лиц, порождает между ними определяющую социальную связь, понимаемую как общественные отношения.

В предмет правового регулирования включены особые общественные отношения, которые условно можно разделить на *три группы*:

- отношения людей по обмену ценностями (как материальными, так и нематериальными);
- отношения по властному управлению обществом;

– отношения по обеспечению правопорядка.

Предмет правового регулирования оказывает влияние на выбор методов, способов и типов правового регулирования.

Метод правового регулирования – это совокупность приемов и способов воздействия права (правовых средств) на общественные отношения, которые являются предметом регулирования.

Метод правового регулирования зависит от:

- целей и задач, которые ставит перед собой государство, издавая те или иные правовые нормы;
- свойств субъектов правового отношения;
- характера и взаимосвязи прав и обязанностей субъектов правоотношения;
- положения субъектов правоотношения друг к другу, опосредованного их правами и обязанностями;
- различных средств обеспечения и охраны правовых норм;
- оснований возникновения правоотношения (государственный акт, договор).

Различают *два основных метода правового регулирования*, которые свойственны для различных правоотношений и отраслей российского права, – **императивный и диспозитивный**.

Императивный метод правового регулирования основан на отношениях *субординации* (лат. Subordinatio – «подчинение») между участниками общественного отношения. При данном методе субъекты правоотношений должны действовать только так, как предписано нормой права, не отступая от нее. В итоге при императивном воздействии у субъекта нет выбора, он должен подчиниться либо обязывающему, либо запрещающему предписанию. Данный метод используется в публичных отраслях права и применяется к государственно-правовым, административно-правовым, уголовно-правовым, налоговым, трудовым и др. правоотношениям.

Диспозитивный метод регулирования основан на отношениях равенства между участниками общественного отношения. Этот метод позволяет субъектам правоотношений самим устанавливать рамки поведения, если иное не предусмотрено в законе. Данный метод применяется для регламентации отношений субъектов гражданского общества, удовлетворяющих в первую очередь свои частные интересы, т.е. в сфере отраслей частноправового характера (гражданское право, семейное право). Диспозитивный метод правового регулирования может иметь несколько проявлений, которые выявляют отдельные его нормы: информативные (индифферентные), рекомендательные, поощрительные.

Способы правового регулирования – элементарный прием воздействия права (правовых средств) на общественные отношения. В действующем законодательстве применяются *три основных способа* правового регулирования.

1. *Дозволение* основано на предоставлении участнику правовых отношений возможности совершать определенные активные действия в собственных интересах. В соответствии с ч. 1 Конституции РФ каждый имеет право на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов. Дозволение составляет основу диспозитивного метода правового регулирования.

2. *Обязывание* предполагает возложение на лиц обязанности совершать активные позитивные действия. В соответствии с ч. 1 Конституции РФ защита Отечества является долгом и обязанностью гражданина Российской Федерации. Обязывание составляет основу императивного метода правового регулирования.

3. *Запрет* основан на возложении обязанности воздерживаться от определенных действий, запрещенных правом. В соответствии со ст. 60 Трудового кодекса РФ запрещается требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором, за исключением случаев, предусмотренных настоящим кодексом и иными федеральными законами.

Запрет составляет основу императивного метода правового регулирования.

И запрещающее, и обязывающее воздействие как формы императивного метода правового регулирования объединяет то, что они возникают без желания субъекта правоотношения. Возникают эти правоотношения на основании законодательства вне зависимости от интересов обязанного лица. Обязывание и запрещение обеспечиваются санкциями правовых норм.

Также в юридической литературе анализируются и такие способы правового регулирования, как рекомендации, поощрение (стимулирование) (проф. С.В. Бошно).

Тип правового регулирования – это определенное сочетание способов регулирования (дозволения, обязывания и запрета). Различают два типа правового регулирования – *общедозволительный* и *разрешительный тип*, которые доминируют в различных отраслях российского права.

Общедозволительный тип, которому соответствует **формула «дозволено все, кроме прямо запрещенного в законе»**. Он является доминирующим типом правового регулирования в условиях демократизации российской правовой системы, так как отражает сущностную природу права, основанную на социальной свободе и выборе человеком средств и способов достижения поставленных целей. Таким образом, субъекты правоотношений могут совершать любые действия, кроме прямо запрещенных в законе. Этот тип правового регулирования свойственен для *гражданского и семейного права*.

Разрешительный тип, которому соответствует **формула «запрещено все, кроме прямо разрешенного в законе»**. Участник правовых отношений подобного типа может совершить только действия, которые прямо разрешены законом, а все остальные действия запрещены. Данный тип правового регулирования направлен на недопущение административного произвола и злоупотребления властью посредством установления исчерпывающего перечня полномочий, за пределы которых выходить категорически нельзя. Разрешительный тип правового регулирования

является единственным при применении мер юридической ответственности и ряда других мер государственного принуждения. Характерен для *административного, уголовного права*.

Проф. *А.Ф. Черданцев* выделяет и третий тип правового регулирования — *дозволительно-обязывающий*, который основан на позитивном обязывании. Право в этом случае предоставляется лишь в том объеме, который необходим для осуществления обязанностей. Этот тип регулирования применяется к деятельности государственных органов. Его можно сформулировать через **формулу «дозволено только то, что предписано законом»**.

Виды правового регулирования. Вид правового регулирования отражает специфику применяемых средств воздействия и объем их применения на определенный участок общественных отношений. Различают два вида правового регулирования:

1) *нормативное регулирование* – это упорядочение общественных отношений нормативными правовыми актами, которое рассчитано на многократное применение, а объем регулируемых отношений количественно не определен. Такой вид регулирования распространяется на все конкретные отношения определенного рода или вида.

2) *индивидуальное регулирование* – это упорядочение общественных отношений при помощи актов реализации или применения права, рассчитанных на конкретные ситуации и конкретных субъектов права.

В юридической литературе данные виды правового регулирования рассматриваются чаще всего как взаимосвязанные между собой этапы правового регулирования. При этом нормативное регулирование выступает в качестве первоначального этапа регулирования (проф. *А.Ф. Черданцев*). Однако, по мнению проф. *И.А. Минникеса*, *индивидуальное регулирование* является самостоятельным видом правового регулирования, под которым следует понимать правовое воздействие на общественные отношения, связанное с установлением, изменением, прекращением юридических прав и

обязанностей их участников в индивидуальном порядке, направленное на урегулирование конкретных ситуаций, требующих юридического разрешения, и осуществляемое путем совершения односторонних правомочных юридически значимых действий, заключения договоров и соглашений, либо властной правоприменительной деятельности уполномоченных субъектов, результатом которого являются индивидуальные правовые акты.

21.2. Механизм правового регулирования: понятие, структура и стадии

Правовое регулирование общественных отношений завязано на действии множества различных правовых средств, образующих механизм правового регулирования.

Механизм правового регулирования – это совокупность всех правовых средств, используемых в целях упорядочения общественных отношений, а также содействия удовлетворению интересов субъектов права.

Основной *целью* механизма правового регулирования является обозначение процесса перевода предписаний норм права в реальное правомерное поведение человека. Таким образом, механизм правового регулирования отвечает за эффективность и результативность права, которое стоит на страже удовлетворения различных правовых интересов субъектов.

В юридической литературе к основным элементам механизма правового регулирования, составляющим его **структуру**, принято относить:

- *нормы права* (в них устанавливается модель удовлетворения интересов субъектов права);
- *правоотношения*, в которые вступают субъекты для удовлетворения своих интересов;
- *акты реализации* субъективных прав и юридических обязанностей;

– акты применения права.

Обозначенные элементы механизма правового регулирования одновременно являются и *стадиями механизма*. Рассмотрим на конкретном примере стадии механизма правового регулирования образовательных отношений.

Первая стадия. На этой стадии происходит формирование нормативного регулятора. Так, в целях удовлетворения такого частного интереса, как получение субъектом высшего профессионального образования, необходимо на данной стадии правового регулирования принять необходимые нормативные правовые акты, в нормах которых будет закреплено право субъектов на получение образования соответствующего уровня. Таким образом, данная стадия связана с принятием различных нормативных правовых актов (Конституция РФ, Федеральный закон «Об образовании» и др.), регулирующих образовательные отношения и предусматривающих механизм получения субъектами высшего профессионального образования.

Вторая стадия. На этой стадии происходят индивидуализация и конкретизация прав и обязанностей субъекта применительно к отдельной ситуации, т.е. эта стадия связана с наступлением конкретных правоотношений, возникающих на основе юридических фактов. Например, на основе конкретных юридических фактов – результатов ЕГЭ, вступительных экзаменов в определенном вузе, сданных документов, личного заявления абитуриента, приказа ректора о зачислении данного лица в вуз – у субъекта возникает право на получение высшего профессионального образования.

Третья стадия характеризуется реализацией субъективных прав и юридических обязанностей конкретных субъектов, которые у них имеются в рамках конкретного правоотношения. При этом реализация может осуществляться в различных формах – соблюдение запретов, использование субъективных прав, исполнение обязанностей и применение права. Так, к

примеру, являясь студентом конкретного вуза, субъект наделяется целым комплексом прав и обязанностей: правом на участие в формировании содержания своего профессионального образования при условии соблюдения образовательных стандартов; на выбор факультативных (необязательных для данного уровня образования, профессии, специальности или направления подготовки) и элективных (избираемых в обязательном порядке) учебных предметов, курсов, дисциплин (модулей) из перечня, предлагаемого образовательной организацией (после получения основного общего образования); на отсрочку от призыва на военную службу; на каникулы; академический отпуск, отпуск по беременности и родам, отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет – в порядке, установленном для этих отпусков законодательством; на переход с платного обучения на бесплатное обучение в установленном порядке; на перевод в другую образовательную организацию, реализующую образовательную программу соответствующего уровня, в установленном порядке; на ознакомление со свидетельством о государственной регистрации, с уставом, с лицензией на осуществление образовательной деятельности, со свидетельством о государственной аккредитации, с учебной документацией, другими документами, регламентирующими организацию и на др. академические права. В то же время студент обязан добросовестно осваивать образовательную программу, выполнять индивидуальный учебный план, в том числе посещать учебные занятия, выполнять задания, данные педагогами; выполнять требования устава вуза, правил внутреннего распорядка, правил проживания в общежитиях и иных локальных нормативных актов; бережно относиться к имуществу организации, осуществляющей образовательную деятельность; выполнять другие обязанности, установленные федеральными законами и договором об образовании (при его наличии).

Акты реализации (к примеру, договор об оказании образовательных услуг), в свою очередь, представляют собой основное средство, при помощи

которого права и обязанности студента претворяются в жизнь.

Четвертая стадия связана с изданием *актов применения права* в случае невыполнения субъектом возложенных на него обязанностей или при совершении правонарушения. Данная стадия возникает только при конфликтной ситуации и свидетельствует о невозможности обычными средствами разрешить конфликт. К примеру, за неисполнение или нарушение устава вуза, правил внутреннего распорядка, правил проживания в общежитиях и иных локальных нормативных актов по вопросам организации и осуществления образовательной деятельности к обучающимся могут быть применены меры дисциплинарного взыскания в виде замечания, выговора и отчисления. В этой связи издается соответствующий правоприменительный акт (к примеру, докладная записка, распоряжение декана, приказ ректора и др.).

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Раскройте социальную сущность правового регулирования общественных отношений.
2. Обозначьте группы общественных отношений, составляющих предмет правового регулирования.
3. На конкретном примере отразите отличительные особенности императивного и диспозитивного методов правового регулирования.
4. Обозначьте социальное назначение механизма правового регулирования.
5. Проанализируйте основные средства и стадии механизма правового регулирования, приведя свой пример.

Рекомендованная литература

1. *Черданцев А.Ф.* Теория государства и права: учебник. М.: Юрист, 2003. 394 с.

2. *Бошно С.В.* Способы и методы правового регулирования // Право и современные государства. 2014. № 3. С. 52–60.

3. *Власенко Н.А.* Теория государства и права: учеб. пособие для бакалавриата / Н.А. Власенко; Рос. ун-т дружбы народов. 3-е изд., доп. и испр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. 480 с.

4. *Минникес И.А.* Индивидуальное правовое регулирование: проблемы теории и практики: монография / И.А. Минникес; науч. ред. В.В. Игнатенко. Иркутск: Изд-во ин-та законодательства и правовой информации, 2008. 160 с.

*Плохие люди опасаются проступков, страшась наказания,
хорошие – из-за любви к добродетели
(Ювенал Децим Юний)*

Глава 22. Правомерное поведение и правонарушение.

Юридическая ответственность

22.1. Правовое и правомерное поведение: понятие, признаки, виды

Поведение людей в обществе может оцениваться государством с точки зрения права в качестве юридически значимого и юридически безразличного. Юридически значимое поведение субъектов выражается в категории «правовое поведение» и характеризуется особыми признаками.

Правовое поведение – это социально значимое осознанное поведение индивидуальных или коллективных субъектов, урегулированное нормами права и влекущее за собой юридические последствия.

Специфика правового поведения отражается в основных его характеризующих **признаках**:

– представляет собой *социально значимое поведение* различных субъектов права (индивидуальных и коллективных). Субъектами правового поведения могут быть только люди, поскольку право способно иметь дело лишь с поведением людей, а не животных или неодушевленных предметов, к примеру;

– детально регламентируется нормами права с целью обозначения границ дозволенного и запрещенного поведения;

– может быть как *правомерным*, так и *неправомерным* (правонарушение);

– влечет наступление *юридических последствий* (позитивного или негативного характера).

Дополнительно к перечисленным признакам в юридической литературе можно встретить и такие признаки правового поведения, как

подконтрольность правового поведения сознанию и воли лица (психологизм) и подконтрольность правового поведения государству (проф. *В.Н. Кудрявцев*, проф. *А.С. Шабуров* и др.).

В юридической литературе **правовое поведение классифицируется** по разным основаниям.

1. По **субъектам** различают:

а) *индивидуальное* правовое поведение – это поведение каждого отдельного человека, индивида;

б) *коллективное* – поведение определенной группы лиц или коллектива людей.

2. В зависимости от **внешнего проявления** различают:

а) *действие* – это внешне активное поведение;

б) *бездействие* – наоборот, внешне пассивное поведение, поведение, которое выражено в воздержании от совершений тех или иных действий.

3. С точки зрения **социальной значимости**:

а) *социально полезное* – это поведение, необходимое или желательное для общества;

б) *социально вредное* – это поведение, нежелательное и даже опасное для общества.

4. С точки зрения сочетания двух критериев – **юридической оценки поведения и его социальной значимости** – выделяют четыре вида правового поведения:

а) *правомерное поведение* – социально полезное поведение, соответствующее правовым предписаниям;

б) *правонарушение* – социально вредное поведение, нарушающее требования норм права;

в) *злоупотребление правом* – социально вредное поведение, но осуществляемое в рамках правовых норм, в результате чего наносится ущерб (вред) обществу, государству, отдельной личности. Злоупотребление правом есть ненормальное (бесполезное, необычное, вредное, аморальное)

осуществление права, которое выражается в недозволенных конкретных действиях, причиняющих вред другому лицу, или угрожает чужому праву. Например, злоупотреблением правом являются сознательные действия гражданина, которому принадлежит дом на праве частной собственности, по ухудшению жилищных условий с целью требования о выселении нанимателя. Злоупотреблением правом являются притворные (мнимые) сделки, фиктивные браки, в частности, регистрация брака без намерения создать семью, а с целью незаконного приобретения жилой площади и др. В соответствии со ст. 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Если злоупотребление правом повлекло нарушение права другого лица, такое лицо вправе требовать возмещения причиненных этим убытков;

г) *объективно противоправное* – поведение, по внешним признакам сходное с правонарушением, но не являющееся таковым, поскольку отсутствуют субъективные его элементы (вина, вменяемость, достижения возраста наступления юридической ответственности субъекта).

Основными видами правового поведения с точки зрения правовых последствий и социальной значимости являются **правомерное поведение и правонарушение**.

Для *правомерного поведения* характерны следующие признаки:

- является социально полезным поведением;
- отвечает интересам общества, государства и отдельных лиц;
- соответствует правовым нормам, не нарушая их;
- вызывает позитивные юридические последствия;
- гарантируется и обеспечивается государством.
- правомерному поведению присущ признак, характеризующий его

субъективную сторону, которую составляют мотивы и цели, степень осознания возможных последствий поступка и внутреннее отношение к ним

индивида. Субъективная сторона свидетельствует об уровне правовой культуры личности, степени ответственности лица, о его отношении к социальным и правовым ценностям.

Видовая характеристика правомерного поведения является достаточно разнообразной:

а) по субъектам *права*, осуществляющим правомерные действия, последние делятся на правомерное *индивидуальное и групповое поведение*;

б) с *объективной стороны* правомерное поведение может выражаться в форме *активных действий или бездействия*;

в) по *субъективной стороне*, т.е. мотивации субъектов, выделяют такие виды, как:

1) *социально активное поведение субъектов*, свидетельствующее о высоком уровне правовой культуры и правосознания субъекта, который обладает активной правовой позицией;

2) *законопослушное поведение* характеризуется тем, что субъект соблюдает правовые нормы в силу уважения и знания закона, осознания его социальной значимости;

3) *маргинальное поведение (поведение на грани)*, предполагает, что субъект соблюдает правовые нормы, однако его основной мотивацией является боязнь привлечения к юридической ответственности;

4) *конформистское поведение* – субъект пассивно соблюдает правовые предписания, стремится приспособиться к окружающим, не выделяться, «делать как все» (конформизм);

5) *привычное поведение*, осуществляется в рамках сформировавшейся привычки действовать в соответствии с законом (оплата покупки в магазине, соблюдение привычных правил дорожного движения и др.).

22.2. Правонарушение: понятие, признаки, виды, юридический состав

Правонарушение – это общественно опасное, вредное виновное деяние деликтоспособного субъекта, противоречащее требованиям правовых норм и

влекущее за собой наступление юридической ответственности.

Как специфический вид правового поведения правонарушение обладает следующими *признаками*:

– правонарушение совершается в форме *деяния*, т.е. действия или бездействия;

– любое правонарушение является *общественно опасным деянием*, так как наносит вред общественным, государственным и личным отношениям;

– *противоправность деяния*, т.е. противоречие установленной норме права;

– *виновность субъекта*, совершившего деяние. Вина выражает отношение субъекта к совершенному деянию и его возможным последствиям. Ущербность в сознании и воле субъекта исключает его виновность. В этой связи не признаются, к примеру, правонарушением деяния невменяемых, даже если они формально нарушают юридическую норму и причиняют вред. В свою очередь, невменяемость представляет собой состояние лица, при котором оно не в состоянии осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий либо руководить ими вследствие психического заболевания или иного болезненного состояния психики. Невменяемость в уголовном праве является основанием для освобождения лица от уголовной ответственности и применения к нему принудительного лечения;

– правонарушение должно быть совершено *деликтоспособным субъектом* – физическим или юридическим лицом, который способен нести юридическую ответственность. Критериями такой способности являются: а) возраст физического лица, а в отношении юридического лица – его статус; б) психическое состояние физического лица (вменяемость). В свою очередь, *невменяемым* признается лицо, которое не в состоянии осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий либо руководить ими вследствие психического заболевания или иного

болезненного состояния психики. Невменяемость в уголовном праве является основанием для освобождения лица от уголовной ответственности и применения к нему принудительного лечения;

– совершение любого правонарушения должно влечь за собой наступление *юридической ответственности* (уголовной, административной, дисциплинарной и др.).

Все правонарушения по *степени общественной опасности* можно разделить на **преступления и проступки**. Определяя степень общественной опасности, используют следующие критерии:

- а) значимость регулируемого правом общественного отношения, ставшего объектом противоправного посягательства;
- б) размер причиненного ущерба;
- в) способ, время и место совершения противоправного деяния;
- г) личность правонарушителя.

Преступления отличаются максимальной степенью общественной опасности (вредности) и запрещены под угрозой уголовного наказания. В Уголовном кодексе РФ (ст. 15) все преступления в зависимости от характера и степени общественной опасности подразделяются на преступления небольшой тяжести, преступления средней тяжести, тяжкие преступления и особо тяжкие преступления. Перечень преступлений в Уголовном кодексе РФ является исчерпывающим.

Проступки отличаются меньшей степенью общественной опасности (вредности), совершаются в различных сферах общественной жизни, имеют разные объекты посягательства и правовые последствия. В этой связи они классифицируются на *конституционные, гражданско-правовые (деликты), административные, дисциплинарные, процессуальные, материальные проступки*. В отраслевых науках перечисленные проступки принято называть правонарушениями.

Конституционные правонарушения – это противоправные, виновные общественно опасные деяния, посягающие на установленные Конституцией

и конституционным законодательством основы конституционного строя, государственное управление, права и свободы человека и гражданина, за которые законодательством предусмотрена *конституционная ответственность*.

Гражданско-правовые проступки (деликты) – это противоправные деяния, наносящие вред урегулированным нормами гражданского права имущественным и связанным с ними личным неимущественным отношениям. Например, неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств, причинение имущественного ущерба и т.д.

К *административным проступкам* относятся деяния, посягающие на общественный порядок, собственность, права и свободы граждан, отношения, складывающиеся в сфере государственного управления. За совершение подобных проступков законодательством предусмотрена *административная ответственность*, предусмотренная Кодексом об административных правонарушениях РФ. Например, нарушение правил дорожного движения, мелкое хулиганство, безбилетный проезд в общественном транспорте и др.

Дисциплинарные проступки связаны с нарушением дисциплины, т.е. установленного правом порядка деятельности определенного коллектива (трудового, учебного, воинского и др.). Например, опоздание на работу или учебу, появление на работе в нетрезвом виде и др.

Процессуальные проступки связаны с нарушением норм процессуального законодательства (уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного, гражданско-процессуального). Например, неявка в суд, неуважительное отношение к суду и др.

Материальные проступки связаны с причинением рабочими и служащими в процессе выполнения своих профессиональных обязанностей материального ущерба своему предприятию, учреждению, организации.

Обязательные признаки правонарушения объединяет в себе абстрактная научная категория – *юридический состав правонарушения*.

Теории государства и права не принадлежит первенство в изучении состава правонарушения. Теоретические основы изучения состава были заложены наукой уголовного права. Лишь на основании уже полученных знаний теория государства и права формулирует общее понятие правонарушения, обозначает его признаки и юридический состав.

На практике юридический состав правонарушения является основанием для привлечения к юридической ответственности и объединяет в себе четыре элемента (обязательных признака) – *субъект, субъективная сторона, объект, объективная сторона*. Таким образом, **состав правонарушения** – это теоретическая конструкция (научная абстракция), выводимая логическим путем из правовых норм, характеризующая деяние как правонарушение с четырех сторон (объекта, объективной стороны, субъекта и субъективной стороны) и выполняющая по отношению к правонарушению служебную роль, необходимую для процесса правоприменения.

Субъектом правонарушения могут быть как физические (граждане), так и юридические лица (организации). Физические лица могут быть субъектами всех видов правонарушений, в отличие от юридических лиц, которые не могут быть, к примеру, субъектами преступления. Физическое лицо должно обладать деликтоспособностью, т.е. быть вменяемым лицом, достигшим определенного возраста. В различных отраслях права устанавливается свой возрастной ценз привлечения к юридической ответственности: уголовная ответственность – с 16 лет (общий субъект), с 14 лет (специальный субъект) за отдельные составы преступлений; административная ответственность – с 16 лет; гражданско-правовая ответственность – с 18 лет, а в случае эмансипации или вступления в брак – с 16 лет и т.д.

Субъективная сторона правонарушения определяет вид и степень виновности нарушителя, характеризует его психическое отношение к содеянному (вина), а также мотивы и цели правонарушения. Таким образом,

субъективная сторона правонарушения включает в себя *цель, мотив, вину*.

Цель правонарушения – результат, к которому стремится (явно или косвенно) лицо, нарушающее требования правовых норм.

Мотив правонарушения – внутреннее побуждение лица к совершению им противоправному деянию.

Вина – психологическое отношение правонарушителя к противоправному деянию и его результатам.

Различают две основные *формы вины* – *умысел* и *неосторожность*. Форма вины определяется тремя моментами: *во-первых*, осознанием субъектом противоправности своего поведения; *во-вторых*, предвидением вредных (опасных) последствий своего поведения; *в-третьих*, отношением к этим последствиям.

Умысел бывает *прямой и косвенный*. *Прямой умысел* выражается в осознании правонарушителем общественно опасного характера своего деяния, в предвидении общественно опасных последствий и желании их наступления.

Косвенный умысел заключается в осознании правонарушителем общественно опасного характера своего деяния, в предвидении общественно опасных последствий и сознательном допущении их. Таким образом, при косвенном умысле лицо не желает наступления общественно опасных последствий, но осознанно допускает их либо относится к их наступлению безразлично.

Неосторожность тоже бывает двух видов – *легкомыслие (самонадеянность)* и *небрежность*. *Легкомыслие* состоит в предвидении правонарушителем возможности наступления общественно опасных последствий своего деяния, соединенном с легкомысленным расчетом на их предотвращение.

Небрежность выражается в непредвидении правонарушителем возможности наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, хотя по обстоятельствам дела он мог и должен

был их предвидеть.

Презумпция виновности и невиновности. В зависимости от отрасли права действует либо презумпция невиновности, либо презумпция виновности. К примеру, в уголовном праве действует **презумпция невиновности**, которая предусмотрена как в ст. 49 Конституции РФ, так ст. 14 Уголовного процессуального кодекса РФ. Презумпция невиновности предполагает следующее:

а) обвиняемый считается невиновным, пока его виновность в совершении преступления не будет доказана и установлена вступившим в законную силу приговором суда;

б) подозреваемый или обвиняемый *не обязан доказывать свою невиновность*. Бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого, лежит на стороне обвинения;

в) все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены, толкуются в пользу обвиняемого;

г) обвинительный приговор не может быть основан на предположениях.

В гражданском праве действует **презумпция виновности**. В соответствии со ст. 401 ГК РФ лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства. *Отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство.*

Объектом правонарушения являются общественные отношения, которым причиняется вред или которым реально возможно нанести вред и которые охраняются нормами действующего законодательства.

В теории уголовного права выделяют общий, родовой и непосредственный объекты преступлений. Данная классификация применима

к объектам всех правонарушений и вполне может быть воспринята общей теорией права.

Общий объект правонарушения – это всегда общественные отношения, охраняемые правом, той или иной его отраслью.

Родовой объект правонарушения – группа однородных общественных отношений, на которые посягает правонарушитель.

Непосредственный объект правонарушения – это конкретные блага, интересы личности, ее здоровье, честь, достоинства, имущество и т.д., на которые посягает правонарушитель.

Объективная сторона правонарушения представляет, в отличие от субъективной стороны, внешнее проявление правонарушения. Объективная сторона в себя включает: а) *противоправное деяние*; б) *общественно вредные последствия данного деяния*; в) *причинную связь между деянием и наступившими последствиями*. При отсутствии такой связи деяние квалифицируется как *казус (случай)*. Казус характеризуется тем, что субъект не желал и не мог и не должен был предвидеть наступление вредных последствий (объективное вменение). Факультативными признаками объективной стороны являются *место, способ, орудия, обстановка, время совершения правонарушения*.

22.3. Юридическая ответственность: понятие, признаки, виды, функции и цели, принципы, основания привлечения

Категория «ответственность» широко используется в гуманитарных науках и употребляется в различных аспектах. Обобщающим понятием для всех видов ответственности в обществе выступает понятие **социальная ответственность**. К видам социальной ответственности можно отнести моральную, политическую и юридическую ответственность. Различают ответственность позитивную (перспективную) и негативную (ретроспективную). Под *позитивной (перспективной) ответственностью*

чаще всего понимают долг, позитивную обязанность, вытекающую из социальной роли субъекта – дать хорошее воспитание детям, быть ответственным работником и др.

Принципиальное отличие юридической ответственности от иных видов состоит в ее *негативном (ретроспективном) характере*. Это обусловлено тем, что юридическая ответственность устанавливается за совершенное правонарушение и всегда влечет негативные последствия для правонарушителя.

Таким образом, *юридическая ответственность* – это *основная мера государственного принуждения*, которая предусмотрена санкцией правовой нормы и применяется к субъекту за совершенное правонарушение в форме лишений личного, организационного либо имущественного характера. Юридическая ответственность связана с *обязанностью* правонарушителя понести наказание.

Основными *признаками* правонарушения являются следующие:

– представляет собой *основную меру государственного принуждения* наряду с мерами защиты субъективных прав, мерами пресечения, мерами принудительного воспитательного воздействия и медицинского характера и др.;

– представляет собой *обязанность правонарушителя* претерпеть наказание;

– носит *ретроспективный характер*, так как следует за совершенное правонарушение и обращен на правонарушителя;

– характер и объем лишений установлены в *санкции правовой нормы*;

– ответственность влечет за собой *негативные последствия (лишения)* для правонарушителя – личного (лишение свободы), организационного (увольнение) либо имущественного характера (штраф);

– возложение лишений, применение государственно-принудительных мер осуществляется в ходе *правоприменительной*

деятельности компетентными государственными органами в строго определенных законом порядке и формах, предусмотренных процессуальными нормами.

Виды юридической ответственности напрямую связаны с видами правонарушений. Таким образом, основными видами юридической ответственности являются:

– *уголовная ответственность* – следует за преступления, составы которых предусмотрены в Особенной части Уголовного кодекса РФ. Возлагается уголовная ответственность специальным правоприменительным актом – приговором суда, определяющим соответствующую деянию меру наказания. К уголовной ответственности могут привлекаться *только физические лица*. В соответствии со ст. 44 Уголовного кодекса РФ определены следующие виды наказаний: штраф; лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград; обязательные работы; исправительные работы; ограничение по военной службе; ограничение свободы; принудительные работы; арест; содержание в дисциплинарной воинской части; лишение свободы на определенный срок; пожизненное лишение свободы; смертная казнь [со вступлением в 1996 г. России в Совет Европы и по настоящее время на применение смертной казни наложен мораторий (запрет)].

Также наказания делятся на основные и дополнительные. В соответствии со ст. 45 Уголовного кодекса РФ в качестве *основных видов наказания* применяются обязательные работы, исправительные работы, ограничение по военной службе, принудительные работы, арест, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы на определенный срок, пожизненное лишение свободы, смертная казнь. В свою очередь, штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и ограничение свободы применяются в качестве как *основных, так и дополнительных видов наказаний*. Лишение

специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград применяется только в качестве *дополнительных видов наказаний*;

– *гражданско-правовая ответственность* – предусмотрена за нарушение договорных обязательств (правонарушитель в этом случае обязан возместить убытки и выплатить неустойку) или за причинение внедоговорного имущественного ущерба (в этом случае правонарушитель обязан либо возместить потерпевшему утраченные доходы, либо компенсировать расходы, которые потерпевший понес в связи с восстановлением поврежденного имущества или здоровья). Гражданско-правовая ответственность имеет следующие особенности: она носит имущественный характер; в сфере этой ответственности действует принцип презумпции виновности (бремя доказывания своей невиновности лежит на самом правонарушителе, в отличие от уголовной ответственности);

– *административная ответственность* – следует за административные проступки. К административной ответственности могут быть привлечены как физические, так и юридические лица. Кодексом об административных правонарушениях РФ предусмотрены следующие виды административных наказаний: предупреждение; административный штраф; конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения; лишение специального права, предоставленного физическому лицу; административный арест; административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства; дисквалификация; административное приостановление деятельности; обязательные работы; административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения. Перечисленные виды наказаний также подразделяются на основные и дополнительные в соответствии с действующим административным законодательством;

– *дисциплинарная ответственность* – наступает вследствие совершения дисциплинарных проступков. Дисциплинарная ответственность может применяться за нарушение служебной, учебной и воинской дисциплины. Различают следующие виды дисциплинарной ответственности: *общая* (на основании Трудового кодекса РФ) и *специальная* (на основании уставов, положений о дисциплине). К примеру, общая дисциплинарная ответственность предусмотрена нормами действующего трудового законодательства. В соответствии со ст. 192 Трудового кодекса РФ за совершение дисциплинарного проступка, т.е. неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей, работодатель имеет право применить следующие дисциплинарные взыскания: *замечание, выговор или увольнение* по соответствующим основаниям. Федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине для отдельных категорий работников могут быть предусмотрены также и другие дисциплинарные взыскания;

– *материальная ответственность* – состоит в обязанности либо работодателю возместить работнику (ст. 234–237 Трудового кодекса РФ), либо работника возместить работодателю (ст. 238–250 Трудового кодекса РФ) ущерб, причиненный в результате виновного противоправного деяния. Материальная ответственность рассматривается в качестве самостоятельного вида юридической ответственности и наступает независимо от привлечения лица к уголовной, административной или дисциплинарной ответственности.

К *функциям* юридической ответственности вне зависимости от ее вида можно отнести *воспитательную, предупредительную (превентивную), восстановительную (компенсационную) и штрафную (карательную)* функции. Эти функции связаны с реализацией важнейших задач, которые стоят перед юридической ответственностью, рассматриваемой в качестве особой меры государственного принуждения. Выполнение данных функций юридической ответственности отражается и на ее конечных *целях*, к которым можно отнести *установление должного в обществе правопорядка и*

формирование у граждан должного уровня правосознания и правовой культуры.

При привлечении к мерам юридической ответственности должны учитываться следующие **принципы**, которые закреплены в нормах действующей Конституции РФ и иного отраслевого законодательства:

– *принцип законности* заключается в том, что ответственность возлагается: а) только компетентным органом; б) на основе норм действующего законодательства, предусматривающего конкретные меры юридической ответственности; в) только при наличии юридического факта (правонарушения), предусмотренного законом; г) по процедуре, предусмотренной процессуальными нормами;

– *принцип справедливости* проявляется в следующей системе формальных требований: а) закон, устанавливающий ответственность или усиливающий ее, не имеет обратной силы; б) никто не может нести ответственность за деяние, которое в момент его совершения не признавалось правонарушением. Если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон (ст. 54 Конституции РФ); в) за одно нарушение возможно лишь одно наказание (ч. 1 ст. 50 Конституции РФ). Но это не означает, что за преступление нельзя назначить и основное, и дополнительное наказание (например, лишение свободы и штраф); 5) ответственность несет тот, кто совершил правонарушение; 6) вид и мера наказания зависят от тяжести правонарушения;

– *принцип целесообразности* предполагает строгую индивидуализацию карательных мер в зависимости не только от тяжести нарушения, но и от особенностей личности нарушителя, обстоятельств совершения деяния и т.д. К примеру, в соответствии с ч. 1 ст. 75 Уголовного кодекса РФ лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если после совершения преступления добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию и

расследованию преступления, возместило причиненный ущерб или иным образом загладило вред, причиненный в результате преступления, и вследствие деятельного раскаяния перестало быть общественно опасным. Реализация данного принципа предполагает учет смягчающих и отягчающих вину обстоятельств;

– *принцип неотвратимости* является важнейшим принципом в условиях формирования правовой государственности в России и означает, что любое правонарушение должно влечь за собой ответственность;

– *принцип ответственности за вину*. В зависимости от отрасли права данный принцип имеет свою специфику. Так, в уголовном праве при привлечении лица к уголовной ответственности действует *презумпция невиновности*. В соответствии со ст. 49 Конституции РФ содержание презумпции невиновности составляют следующие компоненты: *во-первых*, каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда; *во-вторых*, обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность; *в-третьих*, неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого. В свою очередь, в гражданском праве действует другая презумпция — *виновности причинителя вреда*, которая предполагает, что лицо при наличии объективной стороны правонарушения предполагается виновным до тех пор, пока не докажет обратное;

– *принцип индивидуализации наказания* заключается в том, что ответственность за совершенное правонарушение виновный должен нести сам;

– *принцип равенства перед законом*. Лица, совершившие правонарушения, равны перед законом и подлежат ответственности независимо от пола, возраста, национальности, социального происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства (например, ст. 4 Уголовного кодекса РФ). Из этого принципа есть исключение

относительно лиц, обладающих иммунитетом (неприкосновенностью). Эти лица не освобождаются от ответственности, однако в отношении них установлена более сложная процедура привлечения к ответственности (депутаты, судьи и др.).

К *основаниям привлечения к юридической ответственности* относят следующие обстоятельства, которые необходимы для ее наступления:

- 1) наличие нормы права, в соответствии с которой будет наступать юридическая ответственность (нормативное основание);
- 2) наличие состава правонарушения (фактическое основание);
- 3) вынесение соответствующего акта применения права – приговора, решения суда и др. (конкретное основание).

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите между собой понятия «правовое поведение», «правомерное поведение», «правонарушение».

2. Приведите самостоятельно конкретные примеры, характеризующие различные виды правомерного поведения.

3. Составьте схему, в которой будут отражены графически элементы состава правонарушения.

4. Объясните суть негативного (ретроспективного) характера юридической ответственности.

5. Охарактеризуйте особенности различных видов юридической ответственности, свой ответ аргументируйте, ссылаясь на нормы действующего отраслевого законодательства.

6. На основе анализа норм отраслевого законодательства охарактеризуйте принципы привлечения к различным видам юридической ответственности.

Рекомендованная литература

1. *Морозова Л.А.* Теория государства и права: учебник. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.
2. *Пиголкин А., Головистикова А., Дмитриев Ю.* Теория государства и права: учебник. 7-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2016. 516 с.
3. *Марченко М.Н.* Теория государства и права: учебник для бакалавров / М.Н. Марченко, Е.М. Дерябина; Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова, Юрид. фак. М.: Проспект, 2016. 432 с.
4. *Витрук Н.В.* Общая теория юридической ответственности: монография. М.: Норма, 2009. 432 с.

Все должны понять, что жить, соблюдая закон, гораздо комфортнее и выгоднее, чем пытаться его обойти
(В.В. Путин)

Глава 23. Понятие и содержание законности и правопорядка

23.1. Законность: понятие, принципы и гарантии

В современной юридической литературе законность рассматривается в двух основных аспектах: во-первых, как важнейший *принцип* правового государства, который закреплен в нормах действующего законодательства; во-вторых, в качестве особого *правового режима* жизни общества, требования которого распространяются на все сферы жизнедеятельности.

Таким образом, *законность* – это политико-правовой режим или принцип реального действия права в государстве, при котором обеспечивается неукоснительное соблюдение требований норм действующего законодательства всеми участниками общественных отношений (государством, государственными органами, должностными лицами, гражданами, юридическими лицами и др.).

К основным *принципам* законности, которые определяют ее содержание и социальное назначение, относят:

– *принцип единства законности* – заключается в том, что понимание и применение норм действующего законодательства на всей территории государства должны быть одинаковым;

– *принцип всеобщности и общеобязательности законности* – предполагает, что требования законности обращены ко всем субъектам общественных отношений без исключения;

– *принцип верховенство закона* – заключается в том, чтобы обеспечить высшую юридическую силу закону в иерархической системе

нормативных актов;

– *принцип эффективности пресечения любых правонарушений* и обеспечения неотвратимости наказания за противоправные деяния.

Объективные условия и субъективные факторы, а также специальные средства, обеспечивающие процесс реализации режима законности, составляют *гарантии законности*.

Различают общие и специальные условия обеспечения законности. К *общим гарантиям законности* относят объективные условия общественной жизни, в которых осуществляется правовое регулирование:

– *экономические условия*, связанные с общей экономической ситуацией в государстве, приоритетами дальнейшего экономического развития, уровнем инфляции, процессом укрепления национальной валюты, уровнем занятости населения и др.;

– *политические условия*, связанные с политической стабильностью в обществе, формированием сильной государственной власти, пользующейся авторитетом всего населения страны, которая осуществляет эффективную политику в различных сферах жизнедеятельности общества, что гарантирует социальную стабильность и безопасность;

– *социальные условия* связаны с полной реализацией гражданами своих социальных прав и свобод, что обеспечивает в итоге социальную стабильность и развитие человеческого потенциала, улучшение качества жизни граждан;

– *идеологические условия*, связанные с формированием такого уровня правосознания и правовой культуры граждан, который бы составлял основу не только законопослушного, но и социально активного поведения.

К *специальным гарантиям обеспечения законности* относятся юридические средства, предназначенные исключительно для обеспечения законности:

– современное состояние действующего законодательства, его полнота, эффективность, отсутствие коррупционной составляющей и др.;

- средства выявления правонарушений, связанные с деятельностью всей системы правоохранительных органов, в частности, прокуратуры, Следственного комитета, полиции, судов и др.;
- средства предупреждения правонарушений, связанные с деятельностью полиции, таможенных органов и др.;
- меры защиты и восстановления нарушенных прав, устранения последствий правонарушений. Таковыми являются принудительное взыскание средств на содержание ребенка (алиментов), виндикация (принудительное изъятие имущества из чужого незаконного владения) и др.;
- меры юридической ответственности;
- развитый уровень правосознания и правовой культуры граждан;
- эффективная борьба с коррупцией и др.

23.2. Правопорядок в обществе: понятие, признаки, принципы.

Основные направления укрепления правопорядка и законности в РФ

С законностью тесно связано другое правовое явление – правопорядок. Законность в данном случае выступает в качестве основного условия установления в обществе правопорядка.

Прапорядок – часть общественного порядка, представляющего собой основанную на праве и законности *упорядоченность* общественных отношений, которая выражается в правомерном поведении их участников. Таким образом, правопорядок «венчает» процесс действия законности, отражая качественное состояние правовой жизни в обществе.

Основными *признаками правопорядка* являются: его регламентация правовыми нормами; реальное воплощение содержания данных правовых норм в жизни, урегулированность на их основе общественных отношений; гарантированность государством.

К основным **принципам правопорядка** можно отнести:

- *определенность*, которая связана с тем, что правопорядок

базируется на соблюдении правовых норм, а не иных социальных нормах, которые формально не определены, а значит, и требования к их соблюдению являются достаточно размытыми (нормы морали, обычаи и др. социальные регуляторы);

– *системность*, которая проявляется в том, что правопорядок представляет собой систему правоотношений, которые основаны на единой сущности и принципах права и обеспечиваются силой единой государственной власти;

– *организованность*, которая заключается в том, что правопорядок возникает не стихийно, а при организующей деятельности государства, его органов;

– *государственная гарантированность*, которая сводится к тому, что существующий правопорядок обеспечивается государством, охраняется им от различного рода правонарушений;

– *устойчивость*, проявляющаяся в том, что возникающий на основе права и обеспечиваемый государством правопорядок должен быть достаточно стабильным и устойчивым;

– *единство*, заключающееся в том, что правопорядок един на территории всей страны. Все его составляющие в равной степени гарантируются государством, любые его нарушения считаются правонарушениями и пресекаются государственным принуждением.

К основным направлениям укрепления законности и правопорядка в современной России можно отнести следующие меры:

- стабилизацию экономических отношений;
- улучшение качества жизни граждан;
- повышение уровня правовой активности граждан посредством формирования должного уровня правосознания и правовой культуры;
- организация правового воспитания граждан;
- обеспечение качества подготовки будущих юристов;
- совершенствование юридической практики и действующего

законодательства;

- развитие институтов гражданского общества и участие их в правовой жизни общества;
- укрепление институтов демократии;
- профилактика правонарушений;
- обеспечение принципа неотвратимости наказания;
- борьба с коррупцией и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите между собой категории «законность» и «правопорядок».
2. Охарактеризуйте основные принципы законности и правопорядка.
3. Изобразите схематично гарантии законности, раскрыв их содержание.
4. Предложите самостоятельные пути укрепления законности и правопорядка в РФ с учетом современного состояния проблемы.

Рекомендованная литература

1. Теория государства и права: курс лекций: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности и направлению подготовки «Юриспруденция» / А.А. Воротников [и др.]; под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько; Ин-т государства и права РАН, Саратов. фил., Саратов. гос. юрид. акад. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 640 с.
2. *Бялт В.С.* Теория государства и права: учеб. пособие для вузов. 2-е изд. М.: Юрайт, 2020. 123 с.
3. *Пиголкин А.С.* Теория государства и права: учебник для вузов / А.С. Пиголкин, А.Н. Головистикова, Ю.А. Дмитриев; под ред. А.С. Пиголкина, Ю.А. Дмитриева. 4-е изд. М.: Юрайт, 2020. 516 с.

*Единственный верный путь ко всем реформам является постепенное
воспитание правосознание
(И.А. Ильин)*

Глава 24. Правосознание как элемент правовой культуры.

Правовая деформация правосознания

24.1. Правосознание: понятие, функции, структура, классификация. Основные формы деформации правосознания

В общественной жизни человек сталкивается с различными социальными явлениями. Положительную или отрицательную оценку этим явлениям человек осуществляет при помощи своего сознания. Частью общественного сознания является правосознание, которое отражает отношение человека к правовым явлениям и ценностям, существующим в обществе и государстве. Проблема правосознания изучалась в трудах таких российских правоведов, как *Б.А. Кистяковского, Б.Н. Чичерина, Г.Ф. Шершеневича, П.И. Новгородцева, И.А. Ильина* и др. Правосознание изначально отождествлялось с правомерным поведением на уровне мотивации индивида. Позднее границы содержания правосознания были существенно расширены за счет изучения его в рамках антропологического, социологического и иных подходов.

Таким образом, **правосознание** – форма общественного сознания, представляющая собой совокупность представлений, эмоций, чувств, взглядов, выражающих отношение людей к праву и различным правовым явлениям в общественной жизни.

К **основным функциям правосознания** можно отнести:

– *познавательную функцию*, которая сводится к изучению основных принципов права, норм действующего законодательства и иных

элементов правовой системы общества;

– *прогностическую функцию*, которая позволяет выстраивать прогнозы относительно развития права во всех формах его проявления, а также учитывать возможные последствия различного правового поведения;

– *регулятивную функцию*, связанную с тем, что само правосознание определяет поведение субъекта, воздействуя на него, отвечая за его правомерность;

– *идейно-воспитательную функцию*, которая заключается в том, что правосознание служит основой для воспитания внутренней потребности, привычки соблюдать нормы действующего законодательства.

Структура правосознания представлена его содержанием, включающим в себя три компонента:

1) *правовая идеология* – заключается в том, сколько знает субъект в целом о праве, правовых принципах, нормах действующего законодательства и т.д. Уровень знаний о праве характеризуется глубиной изученности представлений и взглядов, которые в теоретической форме отражают правовые явления общественной жизни. Правовая идеология аккумулирует аспекты правового знания, образуя правовую культуру, устанавливает их на доступном уровне не только специалистам, но и каждому человеку, пропагандируя правомерное поведение, образ жизни и характер работы, придает ориентиры в бескрайнем и противоречивом мире;

2) *психологический (эмоциональный) блок* – основу его составляют эмоции и чувства человека, которые он переживает по поводу права. При знакомстве с правовыми ценностями человек любого уровня знаний о праве формирует собственное чувственное отношение к ним, на основе которого вырабатывает поведенческое отношение к закону.

3) *поведенческий (волевой) блок* – связан с осуществлением самого правового поведения человеком, которое может быть как правомерным, так и неправомерным. На поведенческий блок оказывают непосредственное влияние первые два элемента.

Правосознания можно *классифицировать* по различным основаниям.

1. По глубине и всесторонности познания права (*по уровню развития*) различают:

а) *обыденное правосознание* – сводится к массовым представлениям людей, не обладающих специальными юридическими знаниями, их оценкам, эмоциям по поводу права и законности;

б) *профессиональное правосознание* – складывается в ходе специальной профессиональной подготовки, а также в процессе осуществления практической юридической деятельности. Субъекты этого уровня обладают специализированными юридическими знаниями, умениями и навыками;

в) *научное (теоретическое) правосознание* – оно характерно для ученых-правоведов и преподавателей юридических дисциплин в форме издания монографий, научных статей, чтения и издания лекций.

2. По субъектам (*носителям*) правосознания различают:

а) *индивидуальное правосознание* – совокупность правовых представлений каждого конкретного индивида относительно той или иной правовой ситуации, явления;

б) *групповое (коллективное) правосознание* – правовые представления и чувства тех или иных социальных групп, классов, профессиональных сообществ. К примеру, правосознание студентов конкретного вуза, пенсионеров, членов Ассоциации юристов России и т.д.;

в) *общественное правосознание* – это совокупность накопленных на протяжении веков человеческой цивилизацией оценок, знаний, представлений о праве, сумма достижений юридической науки (доктрины).

Нарушение правосознания обычно связывают с различными *формами его деформации*:

а) *правовой нигилизм* выражает негативное, неуважительное отношение субъекта (группы) к правовым явлениям, в частности, к принимаемым в государстве законам и иным нормативным актам. Формы проявления правового нигилизма могут быть различными – от негативных критических

высказываний относительно современного состояния правовой системы и ее основных элементов до совершения различных правонарушений. Правовой нигилизм может проявляться через *юридический формализм, правовое невежество, правовой цинизм, правовую демагогию и т.д.*

Среди основных причин правового нигилизма называют низкий уровень правового воспитания и обучения граждан. Однако в последнее время все чаще в современной юридической литературе высказывается точка зрения, согласно которой одной из причин правового нигилизма российских граждан является утрата веры в принципы законности, неотвратимости наказания, справедливости принимаемых законов и др.;

б) *правовой идеализм (фетишизм)* – это гипертрофированное отношение к юридическим средствам, переоценка роли права, его возможностей, убежденность, что с помощью законов можно решить все социальные проблемы. Категорию «правовой идеализм» ввел в научный оборот в 1994 г. проф. *Н.И. Матузов*. Изучая природу правового идеализма, *Н.И. Матузов* отмечает: «Если правовой нигилизм означает недооценку права, то правовой идеализм – его переоценку. Оба эти явления питаются одними корнями – юридическим невежеством, неразвитым и деформированным правосознанием, дефицитом политико-правовой культуры. Указанные крайности, несмотря на их, казалось бы, противоположную направленность, в конечном счете смыкаются и образуют как бы “удвоенное” общее зло. Иными словами, перед нами две стороны “одной медали”... Законы не работают, значит, и отношение к ним более чем прохладное, их престиж падает – вместе с престижем власти. Банальной является мысль о том, что самый распрекрасный закон ничего не стоит, если он практически не исполняется. Еще Ш. Монтескье писал: “Когда я отправляюсь в какую-либо страну, я проверяю не то, хороши ли там законы, а то, как они осуществляются, ибо хорошие законы встречаются везде”.

24.2. Правовая культура: понятие, элементы, виды и средства формирования

С правосознанием тесна такая содержательная категория, как правовая культура, которая призвана отразить качественное состояние правовой жизни общества. Правовая культура представляет собой одну из форм общечеловеческой культуры. Правовая культура пронизывает всю правовую систему и незримо присутствует во всех ее элементах – правосознании, правоотношениях, правопорядке и законности, в праве, выраженном в нормах действующего законодательства.

Таким образом, под *правовой культурой* понимается качественное состояние правовой жизни общества, которое отражает уровень развития всей правовой системы и его отдельных элементов (действующего законодательства, юридической практики, правосознания, правовой науки и образования и др.), а также степень гарантированности государством и гражданским обществом прав и свобод личности.

Содержание правовой культуры представлено основными его *элементами*:

- уровень *развития правосознания* общества, социальных групп, отдельной личности;
- уровень *развития правовой деятельности* – правотворческой, правоприменительной, научной и образовательной в сфере права;
- уровень *развития всей системы юридических актов* – законодательных, правоприменительных, актов реализации права, актов толкования права и др.

Есть и другие взгляды на структуру правовой культуры. *Р.А. Ратинов* включает в ее структуру следующие элементы: *право; правоотношения; различные государственные органы, а также организации, посредством которых происходит реализация правовых норм; правосознание; правовое поведение*. Согласно позиции *Р.А. Ромашева*, в структуру правовой культуры

общества входят четыре основных элемента: *различные уровни правосознания; законность; совершенство законодательства; юридическая практика.*

К *видам правовой культуры* можно отнести правовую культуру личности, конкретной группы и всего общества.

Основными *средствами формирования правовой культуры* и правосознания являются *правовое воспитание и правовое обучение.*

Правовое воспитание – это целенаправленная деятельность по трансляции (передаче) правовой культуры, правового опыта, правовых идеалов от одного поколения к другому. Правовое воспитание осуществляется в различных формах:

- правовое самовоспитание (самостоятельное изучение норм действующего законодательства, юридической литературы и т.д.);
- через средства массовой информации (трансляция правовых телевизионных каналов и телепередач);
- создание специализированных правовых сайтов в сети «Интернет» (Официальный интернет-портал правовой информации pravo.gov.ru; Правовой портал «Юридическая Россия» law.edu.ru; Информационно-правовой портал России bestpravo.ru и др.);
- издание юридической литературы и периодических изданий по проблемам права, в том числе в рамках различных электронных библиотек (электронная библиотека издательства «Юрайт» www.biblio-online.ru; электронно-библиотечная система IPRbooks iprbookshop.ru и др.);
- подготовка и распространение различных справочных правовых систем – «Гарант», «КонсультантПлюс», «Кодекс» и др.).

С правовым воспитанием тесно связано *правовое обучение*, которое реализуется на уровне дошкольного, общего, среднего и высшего профессионального образования. *Правовое обучение* – это способ внешнего выражения и организации передачи теоретического правового материала объекту воспитания. С помощью правового обучения пополняются знания о

праве как об основном социальном регуляторе, его нормах и принципах. Правовому обучению в определенной степени способствует правовая пропаганда с помощью средств массовой информации, включение обучающегося в юридическую практику, а также самовоспитание и самообразование.

Основной целью правового воспитания и правового обучения является формирование у личности:

- знаний о праве;
- внутреннего уважения к праву;
- умения применять правовые знания на практике;
- привычки действовать в соответствии с правовыми

предписаниями.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите между собой понятия «правосознание» и правовая культура».
2. Укажите на основные причины низкого уровня правосознания и правовой культуры отдельных субъектов права, предложив пути их преодоления.
3. Подумайте, что можно считать показателями высокого уровня развития правосознания и правовой культуры российских граждан.

Рекомендованная литература

1. *Матузов Н.И.* Правовой нигилизм и правовой идеализм как две стороны «одной медали» // Правоведение. 1994. № 2. С. 3–16.
2. *Бирюков С.В.* Правовая культура: учеб. пособие для вузов. М.: Юрайт, 2019. 126 с.
3. *Ромашев Р.А., Шукина Е.Г.* Правовая культура и правовой нигилизм в молодежной среде // История государства и права. 2006. № 2.

4. Теория государства и права: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / С.С. Алексеев [и др.]; отв. ред. В.Д. Первалов. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2017. 496 с.