

**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РОССИЙСКОЙ
ФЕДЕРАЦИИ**

М.И. АБДУЛАЕВ

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Учебник

Издание второе, дополненное

Допущено

Министерством образования Российской Федерации
в качестве учебника для студентов высших учебных заведений,
обучающихся по специальности 021100 – «Юриспруденция»

МОСКВА
2004

Абдулаев М.И. Теория государства и права: Учебник для высших учебных заведений. – М.: Финансовый контроль, 2004 – 410 с. (Серия «Учебники для вузов»).

Рецензенты: *Туманов В.А.* – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный деятель науки Российской Федерации;
Гаджиев Г.А. – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации;
Казанцев С.М. – доктор юридических наук, профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации;
Комаров С.А. – доктор юридических наук, профессор.

В учебнике в доступной форме рассматриваются основные вопросы общей теории государства и права, изложены научные представления о социальной природе, сущности и назначении государства и права, раскрываются обобщенные систематизированные знания о функционировании и развитии правовых явлений и институтов общественной жизни. Центральная идея книги – приоритет и обеспечение прав и свобод человека. С позиций защиты прав человека и гражданина как высшей социальной ценности рассматриваются основные положения общей теории государства и права.

Издание предназначено студентам юридических вузов, аспирантам, научным работникам и преподавателям, а также всем, кто интересуется вопросами общей теории права и государства.

Допущено Министерством образования Российской Федерации в качестве учебника для студентов высших учебных заведений, обучающихся по специальности 021100 – «Юриспруденция».

Учебник подготовлен при информационной поддержке правовой системы «КонсультантПлюс».

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ

РАЗДЕЛ I. МЕТОДОЛОГИЯ ОБЩЕЙ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Глава 1. Общая теория государства и права как наука

- 1.1. Общая теория государства и права как социально-гуманитарная наука
- 1.2. Общая теория государства и права как юридическая наука
- 1.3. Предмет общей теории государства и права
- 1.4. Традиции в истории правовой мысли
- 1.5. Методология общей теории государства и права
- 1.6. Структура общей теории государства и права

РАЗДЕЛ II. ОБЩЕСТВО И ГОСУДАРСТВО

Глава 2. Социальная природа и сущность государства

- 2.1. Понятие и признаки государства
- 2.2. Генезис государства
- 2.3. Сущность и функции государства
- 2.4. Общая характеристика основных теорий о происхождении и сущности государства

Глава 3. Форма государства

- 3.1. Понятие формы государства
- 3.2. Форма правления
- 3.3. Форма государственного устройства
- 3.4. Государственный (политический) режим

Глава 4. Система органов государственной власти и правовые принципы их организации и деятельности

- 4.1. Государственный аппарат: понятие и признаки
- 4.2. Виды органов государственной власти
- 4.3. Правовые основы организации государственной службы
- 4.4. Органы государственной власти и местное самоуправление

Глава 5. Правовое государство

- 5.1. Возникновение и развитие идеи правового государства

- 5.2. Гражданское общество и правовое государство
- 5.3. Принципы правового государства
- 5.4. Проблемы и пути формирования правовой государственности в Российской Федерации

РАЗДЕЛ III. СУЩНОСТЬ ПРАВА

Глава 6. Понятие права

- 6.1. Право как феномен общественной жизни
- 6.2. Генезис права
- 6.3. Ступени человеческой цивилизации и право
- 6.4. Субъективное и объективное право

Глава 7. Права человека и гражданина

- 7.1. Историческое развитие института прав человека и гражданина
- 7.2. Правовой статус человека и гражданина
- 7.3. Система прав и свобод человека и гражданина
- 7.4. Гарантии прав и свобод личности
- 7.5. Социальное государство и защита прав человека

Глава 8. Международное право и национальные правовые системы

- 8.1. Общая социальная природа международного и национального права
- 8.2. Современное международное право и внутригосударственное законодательство
- 8.3. Согласование национального права с международно-правовой системой

Раздел IV. ПРАВООБРАЗОВАНИЕ

Глава 9. Правосознание и правовая культура

- 9.1. Понятие правосознания
- 9.2. Структура и виды правосознания
- 9.3. Правовая культура
- 9.4. Особенности правосознания и правовой культуры в России

Глава 10. Правовые отношения

- 10.1. Понятие и признаки правоотношения
- 10.2. Состав правоотношений
- 10.3. Виды правоотношений

10.4. Юридические факты и их виды

Глава 11. Правовые нормы

11.1. Понятие правовой нормы. Правовые и технические нормы

11.2. Право и мораль: общее и особенное

11.3. Структура правовой нормы. Норма права и статья закона

11.4. Виды правовых норм

Глава 12. Система права и систематизация законодательства

12.1. Система права и ее элементы

12.2. Частное и публичное право

12.3. Материальное и процессуальное право

12.4. Отрасли права и их институты

12.5. Систематизация законодательства: понятие и виды

Глава 13. Источники права

13.1. Понятие и виды источников права

13.2. Источники права в Российской Федерации

Глава 14. Законотворчество государства

14.1. Понятие и стадии законотворчества. Юридическая техника

14.2. Понятие и виды законов. Подзаконные нормативные акты

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

Раздел V. ПРАВОРЕАЛИЗАЦИЯ

Глава 15. Реализация права

15.1. Понятие и формы реализации права

15.2. Правовое регулирование: понятие, приемы, виды

Глава 16. Применение права

16.1. Применение норм права

16.2. Стадии правоприменительного процесса

16.3. Акты применения права

16.4. Особенности применения норм международного права

16.5. Пробелы в законодательстве и способы их восполнения

Глава 17. Толкование права

- 17.1. Понятие и принципы толкования юридических норм
- 17.2. Приемы (способы) толкования норм права
- 17.3. Виды толкования юридических норм
- 17.4. Толкование Конституции Российской Федерации
- 17.5. Особенности толкования норм международного права

Глава 18. Правомерное поведение. Правонарушение и юридическая ответственность

- 18.1. Понятие и основные виды правомерного поведения
- 18.2. Юридический конфликт
- 18.3. Понятие и виды правонарушений
- 18.4. Юридическая ответственность: понятие и виды

Глава 19. Законность и правопорядок

- 19.1. Понятие и принципы законности
- 19.2. Обеспечение законности
- 19.3. Правопорядок и условия его стабилизации
- 19.4. Законность в государственном управлении
- 19.5. Режим правозаконности и обеспечение прав граждан

Глава 20. Основные правовые системы современности

- 20.1. Понятие и типология правовых систем
- 20.2. Англо-американская правовая система
- 20.3. Романо-германская правовая система
- 20.4. Мусульманское право

Глава 21. Современное международное право и мировой правопорядок

- 21.1. Понятие и основные принципы современного международного права
- 21.2. Субъекты международного права
- 21.3. Права человека и международное право
- 21.4. Ответственность в международном праве
- 21.5. Роль международных организаций в поддержании мира и обеспечении международной безопасности

Предметный указатель

Терминологический словарь

ВВЕДЕНИЕ

Общая теория государства и права – одна из наиболее сложных учебных дисциплин, изучаемых на первом курсе юридических вузов. Она содержит обобщенные абстрактные положения о праве и государстве.

На протяжении длительного периода развития цивилизации людей волновали вопросы: почему право и государство существуют? почему они необходимы? всегда ли они были? почему они так неодинаковы в разных странах и в разные эпохи? и вообще, каковы закономерности их бытия и развития?

Эти вопросы касаются не только каждого человека, но и общества в целом, и это особо проявляется в переломные моменты общественной жизни (скажем, в условиях революций). Например, если учесть, что многих волнуют такие вопросы, как власть, собственность, право, органы государства, политический режим, форма правления, то станет понятен тот большой интерес, который – тоже с давних времен – проявляют к государству и праву наука, различные отрасли человеческих знаний: философия, экономика, история и т. п. Более того, вопросы государства и права порой становятся в центре жизни общества, мировоззрения, политической и идеологической борьбы, приобретают первостепенное, решающее значение (например, в Российской Федерации – это события 1917 г., августа 1991 г.).

Вопросы права для юристов имеют прежде всего профессиональное значение. Ведь с правом связана их профессиональная деятельность. Понятно, для юристов – судей, прокуроров, адвокатов, следователей – в первую очередь важно то, что имеет значение непосредственно для практических нужд, а именно содержание тех или иных нормативно-правовых актов, юридические процедуры и т. п. Но суть дела в том, что все это может быть по-настоящему основательно понято и использовано в жизни только на базе глубоких знаний о праве в целом, о правовой политике, о существующих в этой области закономерностях. Да и вообще юристам для решения чисто практических вопросов, а также для изучения отраслевых юридических наук нужно предварительно иметь четкие представления об общих юридических понятиях.

Поэтому, хотя юридическая наука возникла и долго развивалась преимущественно как прикладная область знаний для обслуживания юридической практики, в ней постепенно формируется *теория права* как наука, изучающая закономерности функционирования и развития права и государства.

Дальнейшее развитие российской правовой системы и государственности, признание приоритета прав и свобод человека и гражданина, принципа разделения властей, гражданского правового общества – все это требует нового подхода к трактовке и изложению правовых понятий и институтов.

В книге дается изложение современного понимания общей теории государства и права, изучаемой в высших юридических учебных заведениях. В доступной форме излагаются обобщенные систематизированные знания о функционировании и развитии правовых явлений и институтов, научные представления о социальной природе, сущности и назначении права. Центральная идея книги – приоритет и обеспечение прав и свобод человека как высшей социальной ценности. Под этим углом рассматриваются все положения общей теории государства и права.

Книга не только предназначена для усвоения предмета учебного курса, но и задумана как первый шаг к глубокому изучению и осмыслению права (его институтов) – сложного социального феномена. Речь идет о весьма сложных проблемах права как института общественной жизни. Поэтому необходимо помнить, что право, будучи явлением человеческой цивилизации и культуры, призвано прежде всего служить человеку.

Общая теория государства и права имеет не только мировоззренческое, но и вместе с другими юридическими науками непосредственно практическое значение для юристов. Фундаментальные теоретические знания о праве и государстве являются необходимым условием эффективной профессиональной деятельности юриста на практической работе по обеспечению защиты интересов личности и общественного правопорядка.

Работа в определенной степени носит и научно-исследовательский характер, так как автору пришлось подвергнуть переоценке некоторые понятия и термины, а также по-новому осмыслить многие положения юридической науки и практики, сложившиеся в годы советской власти, что не давало возможности правильно трактовать и показать их место в механизме правового регулирования общественных отношений.

В работе нашли отражение общетеоретические взгляды на право и государство мыслителей прошлого и настоящего времени, новейшие достижения отечественной и зарубежной юридической науки. Автором использован широкий круг источников, среди которых труды античных философов Платона, Аристотеля, Цицерона; мыслителей эпохи Возрождения и Реформации; философов и просветителей эпохи Новейшего времени Г. Гроция, Т. Гоббса, Дж. Локка, Ш. Монтескье, Ж.-Ж. Руссо, И. Канта, Г. Гегеля, А. Н. Радищева, Т. Пейна, Т. Джефферсона; российских юристов Н.Н. Алексеева, Н.М. Коркунова, Е.Н. Трубецкого, Г.Ф. Шершеневича, Л.И. Петражицкого, И.А. Ильина, Е.Б. Пашуканиса, А.Ф. Кони, П.И. Стучки, М.С. Строговича, М.Д. Шаргородского, И.С. Иоффе, Л.С. Явича, С.С. Алексеева, В.Н. Кудрявцева, В.А. Туманова, М.В. Баглая, Е.А. Лукашевой, В.С. Нерсисянца, Р.З. Лившица, Д.И. Луковской, Л.Б. Тиуновой, И.Ю. Козлихина и др.

Автор выражает искреннюю благодарность рецензентам учебника – доктору юридических наук, профессору *В.А. Туманову*, доктору юридических наук, профессору *Г.А. Гаджиеву*, доктору юридических наук *С.М. Казанцеву*, доктору юридических наук, профессору *С.А. Комарову* за полезные советы в процессе работы над рукописью книги.

РАЗДЕЛ I. МЕТОДОЛОГИЯ ОБЩЕЙ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

ГЛАВА 1. ОБЩАЯ ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА КАК НАУКА

Литература

1. *Алексеев С. С.* Теория права. М., 1994.
2. *Алексеев С. С.* Философия права. М., 1997.
3. *Герлох А.* О методах познания права // Правоведение. 1983. № 1.
4. *Гревцов Ю. И.* Очерки теории и социологии права. СПб., 1996.
5. *Казимирчук В. П., Кудрявцев В. Н.* Современная социология права. М., 1995.
6. *Карбонье Ж.* Юридическая социология: Пер. с фр. М., 1986.
7. *Керимов Д. А.* Основы философии права. М., 1992.
8. *Керимов Д. А.* Методология права (предмет, функции, проблемы философии права), 2000.
9. *Козлов В. А.* Проблемы предмета и методологии общей теории права. Л., 1989.
10. *Кохановский В. П.* Философия и методология науки. М., 1999.
11. *Кузнецов Э. В.* Философия права в России. М., 1989.
12. *Кульчар К.* Основы социологии права. М., 1981.
13. *Лапаева В. В.* Конкретно-социологические исследования в праве. М., 1987.
14. *Лившиц Р. З.* Теория права. М., 1994.
15. *Лукич Р.* Методология права. М., 1981.
16. *Мамут Л. С.* Наука о государстве и праве: необходимость радикального обновления // Философские науки. 1989. № 11.
17. Методологические проблемы правоведения: Сб. статей. / Под ред. М.Н. Марченко. М., 1994.
18. *Нерсесянц В. С.* Философия права. М., 1997.
19. *Сырых В. М.* Метод правовой науки: Основные элементы, структура. М., 1980.
20. *Темпов Е. И.* О деидеологизации методологических подходов в историко-политических и государственно-правовых исследованиях // Государство и право. 1992. № 3.
21. *Токарев Б. Н.* Логический и исторический методы в теоретическом исследовании права. Ростов, 1986.
22. *Экимов А. И.* Политические интересы и юридическая наука // Государство и право. 1996. № 12.

1.1. Общая теория государства и права как социально-гуманитарная наука

С древних времен людей интересовал вопрос, что такое право и что такое государство. Философы, мыслители и в Древнем Риме, и в Древнем Востоке так или иначе касались этих вопросов. Выдвигали свои суждения, свои теории о роли и месте права и государства в жизни каждого человека и общества в целом. Этот вопрос интересовал их прежде всего потому, что право и государство и в древнем, и в современном обществах затрагивают каждого из нас.

На каждом этапе развития человеческой цивилизации имелись свои представления о праве и государстве, их роли в обществе, об их социальном назначении. Но с развитием общества многие положения юридической науки претерпевали изменения. Это связано с эволюцией мировоззрения, многих жизненных ориентиров и человеческих ценностей.

Общество, как и природа, существует и развивается по определенным законам. Законы развития общества и человеческого бытия изучаются философией, историей, этикой, социологией, экономическими и другими общественными науками. В число общественных входит и юридическая наука. Она раскрывает закономерности

существования, функционирования и развития права и государства, политического и правового сознания, политических и правовых отношений. Юридическая наука призвана объективно отражать исследуемые явления и вооружать человека знаниями о природе и сущности правовых явлений.

Среди юридических наук особое место принадлежит общей теории права, которая изучает закономерности функционирования и развития права. Право – это общественное явление. Оно призвано регулировать, упорядочивать определенные общественные отношения. Следовательно, нет общества без права и нет права без общества. И наука, изучающая право, относится к общественным наукам. Вместе с тем это наука и гуманитарная – наука о человеке (его правах и свободах). То или иное понимание природы человека обуславливает ту или иную модель общественного бытия, следовательно, и права как основы этого бытия, общественных отношений.

Издавна природу человека понимали по-разному. Мы придерживаемся традиций, восходящих к Протагору (греческий софист) и Аристотелю, которые понимали человека как существо общественное и политическое, т. е. склонное к общению с себе подобными (со времен Сократа природу человека определяли как разумное существо). Протагор писал, что «мера всех вещей – человек». Именно человеческое начало выступало по Протагору в качестве масштаба и меры всего существующего. Таким образом, наряду со стремлением найти всеобщие нормы, регулирующие человеческие отношения, появляются представления, в которых учитывается природа индивида. Подробнее о философском учении софистов будет рассказано в главе 7.

Каковы же условия его общения с другими людьми? Необходимы разумные условия совместной жизни, согласие вокруг этих условий, норм, правил совместной жизни. Человек – существо общественное. Отсюда следует, что нужно согласие в вопросах права. То или иное понимание природы человека обуславливает ту или иную модель общественного бытия. Каковы условия общения в совместной жизни? Потребуется ли согласие для совместного существования? Ответ на эти вопросы один: государство создается главным образом для защиты и удовлетворения нужд человека, его прав и свобод. В вопросах определения природы взаимоотношений индивида и государства некоторые ученые исходят из понимания того, что люди, опираясь на достижения своего познания, сами сознательно определяют условия своего общения и свой образ жизни. Таким образом, они сознательно заключают общественный договор (соглашение) для обеспечения взаимной безопасности и справедливости.

Другая позиция: человек – эгоист, он асоциален, предпочитает силу. Здесь иная модель общественной жизни. По мнению Т. Гоббса, асоциальные порывы, присущие человеку, необходимо сдерживать ради главной ценности – порядка в обществе. Во имя порядка люди расстаются со своими правами и свободами.

Таким образом, мы видим, что сложились два противоположных подхода в понимании природы человека и общества, соответственно и различные типы правопонимания. От того, как понимать природу человека и общества, общественные отношения, зависит наука о самом человеке и обществе.

Общая теория права – это система обобщенных знаний об основных и общих закономерностях существования и развития права. Общая теория права как наука исследует социальную природу права, дает объяснение сущности права, показывает социальное назначение права в жизни общества. Научные положения, выводы и основные категории этой науки занимают самостоятельное место в системе социальных наук. Специфика этой науки, позволяющая выделить ее в самостоятельную отрасль обществоведения, состоит прежде всего в том, что только она имеет главным и основным объектом своего исследования правовую и государственную организацию общества.

Особенности общей теории права как науки состоят в том, что она является, во-первых, общественно-гуманитарной наукой, предмет которой составляют общественные

явления – право и государство. Этим теория права отличается от ряда других наук (естественных, технических).

Во-вторых, политико-юридической наукой, изучающей такие общественные явления, которые непосредственно относятся к области права, политики, властной деятельности государства. Этим теория права отличается от других общественных наук, непосредственно не изучающих правовые явления.

В-третьих, общетеоретической наукой, изучающей основные и общие закономерности и общие черты функционирования и развития права.

В-четвертых, наукой философского (методологического) характера. Освещая общие закономерности функционирования и развития правовых явлений, она конкретизирует положения философии в области права, разрабатывает методы (т. е. способы) изучения правовых явлений.

Общая теория права как социально-гуманитарная наука, наука о человеке в его общественных отношениях взаимодействует с другими общественными науками: философией, историей, экономическими науками, социологией, психологией, культурологией, политологией и др.

Общая теория права тесно взаимосвязана с *философией* – наукой о всеобщих законах развития природы, общества и мышления.

Основываясь на положениях, разработанных философией общественного развития, теория права рассматривает наиболее общие закономерности функционирования и развития таких социальных явлений, как право и государство.

Теория права как наука сформулировалась далеко не сразу, и поэтому здесь мы употребляем термин «теоретическое знание о праве». Становление теоретических знаний о праве происходит только через формирование философских знаний об обществе. Это единый процесс, который происходит одновременно. Само становление философии связано, в частности, с осмыслением власти, права. Философия всегда определяла стиль мышления, мировоззренческие ориентиры. Для возникновения теоретических знаний о праве была необходима философия права (теоретические знания о праве).

В рамках философии происходит осмысление понятия свободы личности, ее предопределенность духовными и материальными условиями жизни. Со времен античности и по настоящее время идет процесс философского осмысления этого сложного проявления человеческого поведения – свободы волевого выбора поведения. Именно со свободой волевого поведения многие выдающиеся мыслители и философы связывают возникновение и развитие такого сложного социального феномена, как право. Возникает вопрос: чью же именно волю выражает право? Государства, народа, господствующего класса или же это определенная мера (масштаб) свободы в рамках определенного социума? От правильного понимания этих вопросов во многом зависит и решение научных и практических проблем в области юриспруденции.

Следовательно, философская наука во все времена влияла на то, каким будет это право. Во времена античности признавалась идея коллективной свободы, свободных граждан. Право – мера этой свободы (коллективной свободы граждан). Рабы исключались из сферы правовой защиты.

В Новое время появляется индивид, который не хочет себя связывать никакими сословными, корпоративными узами, объявляет себя свободным от них и обладающим естественными правами (на жизнь, свободу, имущество). Именно в рамках философии права Нового времени складываются представления о праве как совокупности естественных прав и свобод человека – неотъемлемых условий его свободного и творческого существования и развития.

На сегодняшний день все развитые демократические государства в своих конституциях закрепляют принцип приоритета естественных прав личности, объявляют перечень основных прав и свобод человека и гражданина и устанавливают систему юридических гарантий этих прав.

Таким образом, каждая эпоха влияет на парадигму теоретических знаний о праве, на ту или иную направленность теоретического знания о праве.

Теория права издавна связана с *этикой*. В Древнем Востоке учение о праве формулировалось в этике, специальном разделе философии. Согласно учению знаменитого древнекитайского философа Конфуция, который жил в VI–V вв. до н. э., в основе человеческой жизни лежит категория «жень», т. е. гуманность. Не делай другим того, чего не желаешь себе – основа (этический принцип) учения о праве Конфуция и правовой доктрины конфуцианства.

Античные авторы излагали учение о праве в книгах «этика». Они отождествляли право и справедливость. Для них право — это полисная (политическая) справедливость. Греческое слово (термин) *dike* (*Dike* – «богиня, олицетворяющая идею справедливости, правды»), равнозначное римскому слову *jus*, применялось для обозначения понятия права.

В Новое время И. Кант строил свое учение о праве на основе категорических императивов. Первый постулат: поступай так, чтобы максима твоей воли могла стать принципом всеобщего законодательства. Второй категорический императив: поступай так, чтобы всегда видеть человечество в качестве цели и никогда в виде средства. Этическими основами права выступает по Канту учение о категорических императивах.

Таким образом, категория «справедливость» – общая и для этики и для теории права (правоведения). Справедливость – один из важнейших признаков права. Хотя с таким утверждением согласны не все ученые.

Общая теория права тесно связана с *исторической* наукой, которая изучает историю развития человеческой цивилизации во всем ее многообразии. Сегодняшнее право – это результат предшествующего исторического развития общества. От того, как мы представляем историю общественного развития, во многом зависит то, как мы будем представлять право и связанные с ним другие правовые явления. Опираясь на конкретные данные исторической науки, теория права исследует наиболее общие закономерности возникновения, функционирования и развития государственно-правовых явлений.

Каждая ступень исторического развития позволяет нам показать конкретные особенности функционирования и развития правовых явлений этой эпохи. Для античности история – это круговорот политических и правовых форм (Полибий, Платон). Полибий утверждал, что в результате общественного договора появляется монархия. Затем монархия вырождается в тиранию. В тирании появляются интеллектуалы. Затем тирания переходит в аристократию, которая сначала заботится о чести, достоинстве, равенстве, но потом злоупотребляет властью (коррупция, произвол становятся нормой). В свою очередь аристократия переходит в олигархию и общество разбивается на богатых и бедных, между которыми происходит борьба. Устанавливается демократическая форма правления. Однако эта демократия снова превращается в анархию. Снова появляется сильная власть монарха.

История Средних веков показывает нам развитие идеи индивидуальной свободы. Хотя теология безраздельно господствовала во всех сферах общественной жизни, средневековая политико-правовая мысль продолжала вносить определенный вклад в развитие идей о правах и свободах личности – Великая хартия вольностей (1215). В общественно-политической жизни Англии (XIII) учреждаются институты парламентаризма и судебной власти, без которых невозможны гарантии личных свобод.

История Нового времени дает богатый материал не только высокого развития политико-правовой мысли, но и законодательного закрепления института основных прав и свобод личности, принципа разделения властей, независимости судебной власти, правовой организации общественного устройства.

Правовые традиции, сложившиеся в эпоху Нового времени, и новый взгляд на право послужили исходным пунктом демократического устройства современных западно-европейских стран.

Теория права как наука всегда тесно связана и взаимодействует с наукой об обществе – *социологией*. Термин «социология» был введен в научный оборот французским философом Огюстом Контом (его называют отцом социологии) в работе «Курс позитивной философии» (1842). Затем эту науку развил английский философ, социолог середины XIX в. Г. Спенсер. Дальнейшее развитие и признание социология как наука получила тогда, когда были разработаны и сформулированы основные теоретические концепции в области изучения социальных явлений (Карл Маркс, Макс Вебер, Эмиль Дюркгейм и др.).

Социология – это наука, изучающая структурные элементы общества во взаимосвязи, условия их существования, а также функционирование и развитие всех сторон деятельности людей в обществе. В рамках социологии можно выделить новое научное направление – *социологию права*, которая рассматривает правовую систему в тесной взаимосвязи с жизнью, общественной практикой.

Социология права зародилась на стыке XIX–XX вв., а в России начала развиваться в 20-е гг. прошлого века. Н. М. Коркунов, С. А. Муромцев, Н. Н. Кареев и другие, которые внесли значительный вклад в развитие правовой мысли, выработали социологический подход к понятию права. В частности, Н. М. Коркунов определял право как меру разграничения интересов людей, а С. А. Муромцев – как правоотношение.

Социология права различает, как обстоит дело с «правом в жизни» и с «правом в книгах», а также изучает, каковы общественные явления на самом деле, в том числе и «право в жизни», и сопоставляет это с «правом в книгах». Конкретные социологические исследования в праве дают возможность изучить правовые явления, существующие в обществе, и на этой основе совершенствовать правовую систему. Правовые явления (правосознание, правоотношения, правовые нормы) имеют свою социальную обусловленность. Конкретные правовые институты и нормы возникают на основе и с учетом определенных социальных отношений. От того, насколько правильно правовые институты и нормы отражают систему существующих общественных отношений, зависит и эффективность функционирования и развития права. В свою очередь право тоже способствует дальнейшему развитию и совершенствованию регулируемых им социальных отношений. Правовые отношения неразрывно связаны с экономическими, политическими, организационными (управленческими), семейными и иными общественными отношениями.

Следовательно, социологические исследования в праве обеспечивают юриспруденцию важнейшим фактологическим материалом, который способствует реформе и совершенствованию законодательства, а также реализации правовых предписаний в социальном поведении личности и социальных групп. В свою очередь, общая теория права служит методологической основой социологических исследований. А результаты этих исследований способствуют развитию теории права.

Теория права тесно взаимодействует с *психологией* (от греч. *psyche* – «душа», *logos* – «учение, наука») – наукой о закономерностях развития и функционирования *психики* как особой формы жизнедеятельности. Человеческая психика, сущностной характеристикой которой является *сознание*, является порождением и функцией биологических и социальных процессов. Сознание индивидуального субъекта имеет свою системную и смысловую организацию, придающую различным проявлениям психики (познавательным, мотивационно-аффективным, операциональным, личностным) определенные свойства. Психология выявляет характер соответствия действительных *мотивов, установок, ориентаций* личности сложившимся у нее представлениям о них.

Психология исследует лишь определенный аспект человеческой деятельности, т. е. зависимость человеческого поведения от биологических и социальных факторов. В рамках психологии выделяют юридическую психологию, которая изучает закономерности и механизмы психической деятельности людей в сфере регулируемых правом отношений.

Одним из основоположников психологической теории права является Л. И. Петражицкий. Петражицкий считал, что есть право официальное (позитивное), которое выражено в законах и других актах государства, и интуитивное право, истоки которого коренятся в психике людей. Интуитивным правом обладают разные группы людей. Человек в своих отношениях с другими людьми постоянно сталкивается с различными психологическими переживаниями (эмоциями), побуждающими его совершать определенные действия. По мнению Л. И. Петражицкого, из таких эмоций и складывается интуитивное право, которое занимает первостепенное место в регулировании имущественных, семейных, наследственных и других отношений. Проблема права, по его мнению, заключается в сфере человеческой психики. Под правом он понимает правосознание и правоотношения.

Теория Л.И. Петражицкого приобрела широкое признание в начале XX века в России, а позднее, благодаря усилиям его учеников Ж. Гурвича, П. Сорокина, Н. Тимашева, и за ее пределами. П. Сорокин говорил: «Как мы можем понять не то что право, а вообще отношения между людьми, только одни действия людей, не обращая внимания на мотивы этих действий».

Неразрывная связь существует между теорией права и *экономической наукой*, которая дает анализ рыночного хозяйства (производство, распределение, обмен и потребление материальных благ). Экономическая теория изучает не ресурсы как таковые, а экономическое поведение людей в сфере производства материальных благ — основы жизнедеятельности человека и общества. Производство отражает взаимодействие, во-первых, человека и природы, а, во-вторых, людей в процессе их хозяйственной деятельности. Результатом производства является создание материальных и нематериальных благ, удовлетворяющих человеческие потребности.

При удовлетворении своих субъективных интересов люди везде находятся перед необходимостью выбирать альтернативные способы использования ограниченных экономических благ. Естественно, что для реализации своего рационального поведения индивидуумы должны обладать свободой выбора. С развитием цивилизации степень свободы выбора экономического поведения увеличивается, что связано с постепенной ликвидацией сословных, кастовых, политических, идеологических, правовых и прочих ограничений этой свободы. Идеи свободы, равенства, разума и прогресса получают окончательное воплощение в рыночных экономических отношениях Нового времени. Субъекты рыночных экономических отношений – буржуа заявили о своих неотъемлемых, неотчуждаемых правах и свободах, которые затем были законодательно закреплены.

Опираясь на положения и выводы экономической мысли, теория права рассматривает все правовые явления в органической связи с экономическими условиями жизни людей, раскрывает их активное обратное воздействие на экономику. Развитая правовая система способствует прогрессу экономических отношений, росту благосостояния народа.

Теория права взаимодействует также и с *культурологией* – наукой о сущности, закономерностях существования и развития, человеческом значении и способах постижения культуры. Культура – это все то ценное, что создано человечеством. Первичной ценностью является человек (его права и свободы), развитие его личности. Поэтому степень развития культуры определяется ее отношением к свободе и достоинству человека и возможностям, предоставляемым ею для творческой самореализации человека как личности. Культура есть реализация человеческого творчества и свободы, отсюда – многообразие культур и форм культурного развития.

Культурология изучает не только культуру в целом, но и различные, часто весьма специфические сферы культурной жизни, в том числе и право как явление цивилизации (речь идет о социальной ценности права). Крупнейший социолог П. Сорокин в своей главной работе «Социальная и культурная динамика» рассматривал право как часть культуры.

Согласно теории «множественности культур» (Фр. фон Савиньи): «Какова культура, таково и право». Это объясняет наличие различных правовых систем в каждой стране. Однако в современном интегрированном мире идет процесс сближения и взаимообогащения национальных правовых систем и их согласования с международным правом.

Таким образом, культурология способствует развитию правовых институтов, а достижения общей теории права и юриспруденции в целом, в свою очередь, вносят существенный вклад в общую культуру человечества.

Особое значение имеет вопрос о взаимодействии теории права с *политологией* – наукой о политике, политической системе общества. Современная политическая наука тесно переплетается с теорией права. И политология, и теория права изучают государство. Но государство они изучают по-разному. Предметом политической науки американские ученые считают политическую систему общества (совокупность государства, партий, общественных организаций), а европейские политологи, в частности французские ученые, считают, что предметом политической науки являются отношения людей по поводу власти в обществе: изучение власти в различных сферах; анализ отношений людей по поводу власти не только в государстве, но и в других социальных образованиях.

В политической науке государство выступает как одно звено политической власти. В теории права государство – это публично-правовая общность, обладающая суверенитетом, действующая в рамках права и осуществляющая свою деятельность на основе принципа разделения властей и взаимной ответственности личности и государства.

Таким образом, теория права не изучает государство как элемент политической системы, а рассматривает его как публичную общность, обладающую определенными признаками (формы государства, политические режимы в связи с правовыми основами).

Для политической науки государственное управление – это управление обществом с целью согласования различных интересов социальных групп, с целью смягчения конфликтов в обществе между группами – консенсус через конфликт. Для теории права государственное управление – это управление, осуществляемое тремя ветвями власти: законодательной, исполнительной и судебной.

Для юриста легальность политической власти – ее конституционность, а для политолога легитимность политической власти – это ее признание большинством населения на основе разных ценностей. Различают следующие типы легитимности: 1) вера в право (западная культура); необходимость реформ, основанных на правовых принципах; 2) вера в харизматического лидера, такого как Гитлер или Сталин (*харизма* (греч.) – «пророки, обладающие особым даром воздействия на аудиторию»; этот тип легитимности характерен для России); 3) вера в традиции – традиционалистский тип легитимности (еще Конфуций говорил, что власть легитимна, если она опирается на сложившиеся обычаи, традиции, ритуалы; плох тот руководитель, который проводит реформы, не считаясь со сложившимися в обществе традициями).

Таким образом, теория права – это социально-гуманитарная наука, которая отличается от других социально-гуманитарных наук тем, что она изучает, как взаимодействует право (как социальное явление) с другими социальными явлениями и обращено к личности как высшей социальной ценности.

1.2. Общая теория государства и права как юридическая наука

Юридическая наука включает в себя, помимо общей теории права, и другие области правовых знаний. В зависимости от того, на каких явлениях правовой жизни сосредоточивает свое внимание каждая область юридической науки, формируется ее собственный предмет исследования. В зависимости от особенностей предмета исследования любая область знания создает и использует особые методы исследования, систему понятий и терминов, в которых описывается и объясняется изучаемая реальность.

Особое место в системе юридических наук занимает общая теория права. Оно определяется своеобразием предмета исследования и методологической значимостью общей теории права для других юридических наук. Основанием для выделения теории права в общей системе общественных наук служит объект познания – вся сфера правовой жизни общества в целом, а в системе юриспруденции она выделяется по предмету познания. Теория права – это наука об общетеоретических знаниях о праве.

Теория права тесно взаимодействует с другими юридическими науками. Она является исходной теоретической основой для существования и развития других юридических наук, выполняет по отношению к ним определенную методологическую роль, т. е. занимает ведущее место в системе юридических наук. С другой стороны, теория права может успешно развиваться, лишь опираясь на конкретный материал историко-правовых, отраслевых и прикладных юридических наук.

В системе юриспруденции условно можно выделить несколько групп относительно самостоятельных правовых наук. Первую группу составляют историко-правовые науки: история государства и права, история политических и правовых учений. Предметом их исследования являются исторические процессы возникновения, развития и функционирования права и государства, политических и правовых учений в конкретно-исторической обстановке и хронологической последовательности. Историко-правовые науки исследуют такие исторические факты, как памятники права, государственно-правовая организация общества и т. д. Конкретные историко-правовые исследования представляют ценный материал для теоретической науки. Теория права свои выводы и суждения строит на основе анализа и обобщения определенного исторического материала, отражающего государственно-правовое развитие с древнейших времен до новейшего времени. Обобщение на высоком уровне теоретической научной абстракции этих конкретных исторических фактов позволяет теории права раскрыть закономерности функционирования и развития таких общественных явлений, как право и государство. Но сама историческая наука тоже нуждается в теоретических разработках. Она более конкретна, в то время как для теории важно выявление общих положений, закономерностей.

Вторая, самая большая группа состоит из отраслевых юридических наук. К ним относятся наука гражданского права, наука уголовного права, наука трудового права, наука административного права и др. Предметом их исследования являются закономерности правового регулирования соответствующих областей общественных отношений. Теория права, с одной стороны, питается достижениями этих наук, с другой стороны, взаимодействуя с этими науками, играет методологическую функцию. Отраслевые юридические науки руководствуются разработанными теорией права положениями о сущности и социальном назначении права, общими понятиями права, нормами права, нормативными актами, отраслью права, правовым институтом, актами применения права, правоотношениями, субъективным правом, юридическими обязанностями и т. д. Главное – обе группы, объединяя свои усилия, решают проблемы сегодняшнего дня.

В третью группу входят прикладные юридические науки (криминалистика, судебная медицина, судебная психиатрия и др.). Их задачей является использование достижений естествознания и техники для решения проблем юридической практики.

Отраслевые и другие юридические науки изучают отдельные стороны, отдельные области права и государства или историю правовой организации общества. В совокупности они широко и всесторонне исследуют все проявления, все грани государственно-правовой действительности. Однако вся сумма знаний, накопленных этими науками, не может дать целостного и полного представления о государственно-правовой организации общества. Изучение специфических закономерностей функционирования и развития права и составляет задачу общей теории права.

Закономерности развития и функционирования права рассматриваются в неразрывной связи с законами развития общества. Право и правовые явления изучаются

как элементы единого общественного целого, в зависимости от экономического строя общества, обусловленной им социальной структуры, уровня развития культуры и т. д. Поэтому в предмет общей теории права входит изучение и общих закономерностей развития общества в той мере, в какой они воздействуют на развитие права, правовой материи.

Отдельные явления правовой жизни общества (правосознание, правоотношения, правовые нормы, правонарушения и т. д.) также обладают своими специфическими закономерностями функционирования и развития. Они изучаются отраслевыми юридическими науками лишь в определенном аспекте, с точки зрения характеристик, свойственных данным явлениям в конкретных отраслях правовой жизни. Общие же закономерности данных явлений в целом – предмет исследования общей теории права. Например, теория права изучает не уголовно-правовые правонарушения, не гражданско-правовые и т. д. – этим занимаются соответствующие отраслевые науки. Общая теория права, опираясь на достижения отраслевых юридических наук в этом вопросе, исследует правонарушения в целом как специфическое социально-правовое явление общества, его природу, общие закономерности возникновения и развития вне зависимости от конкретных форм их проявления в той или иной отрасли права. Таким образом, предметом изучения общей теории права являются общие и специфические закономерности развития и функционирования правовой организации общества.

Общая теория права оказывает мощное воздействие на движение юридической мысли в целом. Теоретическая культура правовых исследований и практической деятельности имеет исключительно важное значение для юридической активности. Как фундаментальное знание теория права является важнейшим источником правового прогресса. Теоретические положения широко используются специалистами в правотворческой и правоприменительной деятельности, при решении вопросов совершенствования государственного аппарата, в правовом воспитании и т. д.

1.3. Предмет общей теории государства и права

Каждая наука имеет свой предмет исследования — круг вопросов, которые она изучает. Юридическая наука (правоведение, юриспруденция) изучает право, различные аспекты правоприменительной деятельности, т. е. определенный круг общественных отношений, регулируемых правом.

Особое место в системе юриспруденции занимает общая теория права, которое определяется своеобразием предмета исследования и методологической значимостью для других юридических наук. Если отраслевые юридические науки изучают отдельные стороны и области юриспруденции, то теория права изучает юриспруденцию в ее обобщенном виде, т. е. с точки зрения функционирования и развития права, правовых институтов (правосознания, правоотношений, правовых норм и т. д.). Общая теория права, опираясь на достижения отраслевых юридических наук, стремится раскрыть наиболее общие черты каждого из этих явлений, выработать понятийный аппарат науки.

Теория права изучает общие закономерности, присущие праву как особому социальному явлению: понятие права, его качественные признаки, его сущность и социальную природу, основные элементы и институты права, закономерности функционирования права на определенном историческом этапе, но не весь процесс (исторический) развития права.

В отличие от догмы права (юридической догматики), изучающей и решающей практические юридические задачи и проблемы, теория права изучает общие и специфические свойства и тенденции права вообще, независимо от того, где бы, когда бы оно ни существовало.

Теория права изучает не только принципы и нормы права, не только правоотношения, правомерное и неправомерное поведение, не только правосознание и

правовую культуру, но и природу объективного и субъективного права, систему естественных прав и свобод личности. Для теоретика и практика-юриста первостепенное значение имеет знание природы и сущности прав и свобод человека и гражданина, их законодательное признание, соблюдение и защита.

Научное исследование правовых проблем дает возможность более детально и реально прогнозировать развитие правовых институтов и адекватно их применять в юридической практике. Выводы и положения общей теории права служат теоретической основой при разработке отраслевыми юридическими науками положений и практических рекомендаций. Тем самым общая теория права служит методологической основой для всех юридических дисциплин. Она призвана разрабатывать единые методологические подходы и установки познания правовых явлений, методы и способы их исследования для всех юридических наук. Научно обоснованная разработка методологии юридической науки способствует повышению ее познавательного потенциала, увеличивает эффективность исследования правовых явлений.

Научные познания в процессе анализа правовых явлений и юридической практики позволяют выявить сущность и закономерности существования и развития права, иными словами – раскрыть предмет общей теории права.

Предмет общей теории права в юридической литературе определяется по-разному.

Во-первых, теория права изучает закономерности, присущие праву как особому явлению: закономерности функционирования права на определенном этапе исторического развития (онтологический аспект).

Во-вторых, теория права изучает закономерности познания права (гносеологический аспект).

В-третьих, теория права строит весь процесс познания права в зависимости от того, какой тип понимания права положен (лежит) в основу правопонимания (теории права), то или иное построение курса.

1.4. Традиции в истории правовой мысли

В юридической науке можно выделить две основные традиции в правопонимании. Одна из них – *этатистская* (от французского слова «*этат*» – что в переводе означает «государство»), другая – *либеральная* (от лат. *liberal* – «свободный»).

В социуме, где переплетаются различные интересы индивидуумов, социальных групп, организаций, право играет важнейшую роль в урегулировании, в упорядочении этих отношений. Но не всегда эти отношения получают гармоничное решение проблемы, оценку со стороны государства, отдельных лиц, организаций. И право является тем социальным институтом, который призван существенным образом влиять на урегулированность этих отношений.

Что противоположно праву? Произвол, бесправие (анархия), с которыми оно несовместимо. Общество всегда стремилось, чтобы был правопорядок, обеспечивалась законность, где государству, его органам отводилась бы главенствующая роль в решении этих вопросов. Для этого государство наделяется определенными властными полномочиями в обеспечении правопорядка и законности. Однако всегда есть реальная опасность, что государство может злоупотреблять предоставленными ему полномочиями. Поэтому, во-первых, люди боятся произвола со стороны государства, боятся того, что правящие будут злоупотреблять своей свободой. Во-вторых, боятся анархии со стороны членов общества, самого общества. Следовательно, нужно найти такую меру свободы, чтобы упорядочить эту свободу. Право и есть эта мера свободы. Как определить эту меру? Кто-то ее устанавливает или сама эта мера рождается, вырабатывается в общественной жизни? В зависимости от меры свободы, которая должна быть выражена в праве, и сложились эти традиции.

Согласно *этатистской* традиции, эту меру свободы государство определяет путем издания юридических норм, законов. Следовательно, право – дитя закона юридического. Государство дарует нам свободу. Свобода – дар государства. Эта традиция носит *патерналистскую* окраску (от слова *патер* – «отец»). Патернализм – характерная черта этатистского понимания права. Государство предоставляет права и свободы личности. В этой традиции не различают право и закон. По общему правилу не ставится вопрос о справедливости, о правовом характере закона. Не ставится вопрос о моральности, моральных основах закона, правосудия, права, политических вопросов. Политика – тоже не дело юриста. Юрист должен знать законодательство, систематизировать, анализировать, комментировать его. Теория права сводится к теории действующего права (действующих законов).

В этой традиции, как правило, не ставится вопрос о соотношении права и морали, права и политики, права и законов. Юрист должен заниматься законоведческой деятельностью. Это хорошо для стран с установившейся, сформировавшейся системой права. Не ставится вопрос о равенстве перед законом и судом, а только о равенстве перед властью. Отсюда законность сводится к соблюдению действующих законов (и только к этому). В этой традиции не ставится вопрос о соотношении общества и государства. Государство поглощает общество. Государство определяется как всеохватывающая форма бытия общества. Связывает ли государство себя действующим законодательством (юридическими законами, которые само и издает)? Во-первых, в определенных случаях оно не связывает себя правом (запрещено все, кроме того, что приказано), никакими нормами; во-вторых, в рамках данной традиции государство может связывать себя законами, которые оно само же и издает. Следовательно, оно может ограничивать себя юридическими законами.

В рамках этой традиции в Германии во 2-й половине XIX в. Роберт фон Мольте употребил термин «*правовое государство*», имея в виду такое государство, которое ограничивает себя им же создаваемыми юридическими законами. Сама идея правового государства, т. е. государства, ограниченного рамками закона, восходит к временам античности. Оно может быть и авторитарным и демократическим.

Многие традиции относятся к этатистским. Это, во-первых, *юридический позитивизм*, утвердившийся в Европе во второй половине XIX века. Позитивисты считают, что право – это официально признанное право, т. е. законы, судебные акты, приказы органов государственной власти, независимо от их содержания. Во-вторых, к этатистской традиции относится и *нормативистская* теория права, основателем которой считается известный австрийский юрист Ханс Кельзен. Нормативисты рассматривают право исключительно как совокупность норм, являющихся продуктом государственной воли. В-третьих, это *советская теория права*, которая сложилась с середины 30-х гг. XX в. А. Я. Вышинский и его последователи считали, что право – это возведенная в закон воля государственной власти, инструмент политики, отстаивали приоритет государства над правом, утверждали, что правами и свободами гражданина наделяет государство, и что с построением коммунизма право и государство отмирают.

Согласно *либеральной* традиции мера свободы рождается в самой общественной жизни в процессе согласования людьми своих порой противоположных интересов, в ходе заключения договоров, развития договорных отношений (договор – юридическое средство общения). Задача законодателя, государства и состоит в том, чтобы официально признать эту меру свободы, сформировавшуюся в самой общественной жизни.

В этой традиции различают право и юридический закон, который и должен соответствовать мере свободы, выраженной в праве. Однако не всегда в реальной жизни этот принцип права находит свое подтверждение в законодательстве. Свобода не есть дар государства, свобода есть прирожденное свойство человека – это самое важное качество, которым обладает человек, живущий в обществе. По природе своей человек свободен. Однако эта его свобода не безгранична, не абсолютна, а имеет определенные рамки

(границы). Свобода личности выражается в равенстве перед правовым законом, а не перед властью. Закон должен обладать правовым содержанием, гарантировать свободу личности. Поэтому нужно разграничивать право и закон, правовые и неправовые законы.

В либеральной традиции правопонимания главный вопрос заключается в том, чтобы подчинить праву правящих и подвластных, прежде всего правящих. Государство ограничивает себя правом по принципу: запрещено все то, что не разрешено законом. В рамках данной традиции признаются естественные и неотчуждаемые права и свободы личности, а государство рассматривается как политическая организация для охраны индивидуальных прав и свобод (свободы слова, печати, митингов, шествий). Государство должно служить обществу, а не наоборот. Общество, где признаются разные интересы различных социальных групп, организаций, институтов, где признается свободная личность, называется *гражданским обществом*. Само понятие «гражданское общество» формируется в рамках этой традиции, сначала в Шотландии, а потом и в Англии и восходит ко временам английского философа и мыслителя Дж. Локка. Именно он является основоположником классического либерализма, автором концепции естественных прав и свобод личности.

Гражданское общество и правовое государство выступают как гарант свободы личности, ее творческого, гармоничного становления и развития. В этом наше будущее, и чем раньше мы станем на путь прогрессивного, цивилизованного развития, по которому идут развитые страны, тем быстрее мы вернемся в лоно мировой цивилизации.

1.5. Методология общей теории государства и права

Научная теория содержит в себе не только сложившуюся систему знаний об объективном мире, но и способы, методы получения и преумножения знаний. Предмет науки, как известно, не остается неизменным. Напротив, он находится в постоянном развитии и изменении. Знание общих закономерностей позволяет заблаговременно распознать главные тенденции в развитии правовых явлений. Тем самым в качестве метода изучения новых знаний выступает сама теория, познанные закономерности. Но на конкретные вопросы повседневной жизни нельзя ответить, располагая только знанием общих законов. Поэтому наука должна разрабатывать разнообразную и широкую систему методов исследования объективной реальности во всем многообразии ее закономерных и случайных проявлений, способную чутко и быстро реагировать на все изменения быстротечной жизни.

Метод науки – это способ изучения, выражающий общие исходные позиции и подход к данным явлениям. Метод науки характеризует ее философскую, мировоззренческую основу – ту философскую систему, на которой построена наука.

Методология юридической науки представляет собой сложное образование, включающее целую систему разных методов, логических приемов и средств познания тех или иных правовых явлений. Методология изучения права включает в себя три элемента: 1) философское осмысление изучаемых явлений; 2) общенаучные методы, способы исследования; 3) частноправовые методы исследования, специфичные только для юридических дисциплин.

В основе методологии юридической науки лежит философский подход к познанию правовой материи, который означает, что источник формирования и функционирования права, правовых явлений рассматривается в постоянном движении, развитии, обновлении. Данный подход позволяет изучать право и связанные с ним правовые явления в неразрывной связи с экономическим развитием общества, социальным устройством и иными факторами, которые их обуславливают. Сущность и социальное назначение права могут быть правильно поняты только в том случае, если подходить к ним конкретно исторически, т. е. учитывая все особенности и специфические условия их существования и развития. На существование и развитие права известное влияние также оказывают

исторические и национальные традиции, моральные принципы общества, международная обстановка и т. п.

Общефилософские методы позволяют изучать право в неразрывной связи с общественной практикой. Общественная практика, опыт государственного строительства, издание и введение в действие юридических норм имеют существенное значение при исследовании права. Такую роль играют, в частности, конкретные судебные и иные юридические дела, которые позволяют глубже познать юридические нормы. Практика служит критерием истинности научных выводов: их правильность проверяется на практике, в жизни. Как говорил великий французский мыслитель Вольтер, наука – это тогда, когда ее положения оправдываются на практике.

Общая теория права как юридическая наука использует широкий комплекс научных методов познания правовой действительности. К *общенаучным* методам относятся следующие: метод восхождения от абстрактного к конкретному, исторический, логический, системный, сравнительный, статистический методы, метод конкретных социальных исследований, социальный эксперимент и др. Каждый из перечисленных методов во взаимосвязи с другими позволяет получить конкретные знания о тех или иных закономерностях развития и функционирования правовой материи в целом и ее отдельных частей.

Метод восхождения от абстрактного к конкретному состоит в том, что процесс научного познания предмета начинается с выделения определенного круга единичных элементов в составе конкретного целого и соответствующей выработки абстрактных (односторонних) описаний этих элементов. В последующем от этих односторонних (частичных), фрагментарных представлений совершается переход к общим понятиям, в которых находят отражение природа, сущность, законы конкретного целого, вся совокупность свойственных ему взаимосвязей, отношений, свойств. Так, исходным в познании права может служить самое общее, абстрактное определение права. Но одного его будет недостаточно, сколь бы удачным оно ни было. «Все дефиниции, — отмечал Ф. Энгельс, — имеют в научном отношении незначительную ценность. Чтобы получить действительно исчерпывающее представление о жизни, нам пришлось бы проследить все ее проявления, от самой низшей до наивысшей». Чтобы получить удовлетворительный ответ на вопрос о природе, сущности, развитии правовой материи, предварительное абстрактное (неполное) определение нужно дополнить развернутой системой теоретических понятий о праве. Нужна детально разработанная теория, отражающая систему действительных связей и сторон, свойств и закономерностей правовой реальности.

С методом восхождения от абстрактного к конкретному тесно связаны *историческое* и *логическое* в познании права. Логический и исторический методы определяют порядок и последовательность выработки определений, понятий, категорий, входящих в содержание теории. Под историческим понимают реальную объективную действительность, взятую в ее временном движении, развитии и функционировании, а под логическим – объективную и необходимую связь понятий и категорий, в которых нашла свое отражение данная реальная действительность. Логическое показывает, как понято историческое, а историческое, в свою очередь, служит материальной основой логического. Однако недостаточно просто различать логический (теоретико-познавательный) и исторический (материальный) процессы. Соотношение логического и исторического касается начала самого познания. «С чего начинается история, — отмечает Ф. Энгельс, — с того же должен начинаться и ход мыслей, и его дальнейшее движение будет представлять собой не что иное, как отражение исторического процесса в абстрактной и теоретически последовательной форме; отражение исправленное, но исправленное соответственно законам, которые дает сам действительный исторический

процесс, причем каждый момент может рассматриваться в той точке его развития, где процесс достигает полной зрелости, своей классической формы»¹.

Различие между историческим и логическим методами состоит в следующем. Исторический метод предполагает критический анализ и сопоставление суждений, понятий и категорий с теми историческими фактами, событиями, процессами, в ходе осмысления которых эти суждения, понятия, категории возникали, формулировались. При логическом способе исследователь проводит анализ и сопоставление понятий о предмете с современными ему историческими фактами, событиями, процессами, с современной ему фазой развития предмета.

Применяется также *сравнительный метод* познания права, когда сопоставляются различные правовые системы, правовые памятники разных эпох и т. д. Сравнительно-правовой метод применяется по отношению к предметам и явлениям, сосуществующим в данный исторический момент. Так, например, в Российской Федерации с помощью сравнительного метода можно изучить различные региональные правовые системы, федеральное законодательство и законодательство субъектов в составе РФ, законодательство стран СНГ, международное право и внутригосударственное законодательство. Сравнивая различные правовые системы, можно анализировать конкретные данные, полученные каждой правовой системой. Существует отрасль юридической науки (сравнительное правоведение), которая занимается изучением различных правовых систем мира.

Общенаучное значение в юридических науках, как и в иных областях знаний, имеет метод *системного анализа*, с помощью которого правовые явления рассматриваются в единстве, взаимосвязи, т. е. в качестве элементов целостных систем.

Что касается *частноправовых методов*, то выделим, во-первых, *формально юридический метод*. Этот метод используется для определения различных юридических понятий, для классификации тех или иных юридических явлений, для толкования права, юридических норм. Во-вторых, *кибернетический* – с помощью техники, технических средств, приемов кибернетики. В-третьих, *метод социологических исследований в праве*. В-четвертых, *метод статистический*.

1.6. Структура общей теории государства и права

В данном случае речь идет о различных научных направлениях в общей теории права. Рассмотрим только общую характеристику этих направлений в теоретико-правовых исследованиях. Во-первых, это *теория права* и *теория государства*. В рамках нашей науки, которая имеет разные названия (общая теория права, теория права и государства, теория государства и права) рассматриваются и правовые, и государственные институты. Однако следует подчеркнуть, что составной частью теории права является теория государства. Государство (как институт власти) является предметом изучения политической науки, а в рамках теории права оно изучается как правовое явление. Здесь можно использовать материалы соотношения теории права и политологии, о чем уже выше шла речь, так как теория государства – составная часть и теории права, и политологии.

Во-вторых, в дисциплине теории права можно выделить такое направление исследования, как *философия права*, философско-правовые исследования. Одни авторы предмет этой отрасли знаний, т. е. философии права или философско-правовых исследований в праве, сводят к гносеологическим проблемам права, а именно – к закономерностям познания права, к тому, как именно познается право, вычленив из предмета теории права именно этот его элемент в качестве предмета философии права. Другие авторы, и это более поздние направления исследований права, не отрицая, конечно, того, что проблемы познания права составляют важнейшую задачу философско-

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 13. С. 497.

правовых исследований, делают акцент на аксеологических аспектах права (аксеология – наука о ценностях), т. е. на познании ценностных основ права. По сути дела эти ученые независимо от того, признают они это прямо или нет, являются сторонниками естественного права, естественно-правового направления в юриспруденции, которое насчитывает две с половиной тысячи лет. Таким образом, эти авторы считают, что философия права и теория права изучают различные ценностные аспекты (основы) права, правовой действительности, связь права и культуры, прежде всего – связь права и нравственности.

В-третьих, важнейшей составной частью, важным направлением в теории права является *социология права*, социологическо-правовые исследования.

Отечественная социология права начала развиваться (если не считать начало XX в.) в послевоенный период, с конца 60-х гг., и делала акцент, главным образом, на проблеме эффективности действующих норм права, оставаясь в рамках исследования действующего законодательства. Но все же в этом круге представлений намечалась связь правоведения с жизнью. Именно здесь, в рамках социологических исследований в праве, чтобы не затрагивать идеологические, политические основы, стали впервые проводиться конкретные социологические исследования. В последнее время в процессе становления этой науки говорят о смене парадигмы (предмета, направления исследования) в области социологии права, т. е. речь идет об ином понимании предмета, направления исследования в области социологии права. И вот констатируя, что социология права, начиная с конца 60-х гг. XX в., все-таки способствовала укреплению намечавшейся связи юриспруденции с жизнью, сторонники этого подхода делают акцент на выявлении правовых начал общественной жизни. Социология права как раз и должна заниматься выявлением правовых начал общественной жизни, т. е. таких отношений, которые строятся на основе взаимного признания субъектами правоотношений свободы и равенства друг друга, признании взаимных интересов, не противоречащих интересам третьих лиц и всего общества в целом, а именно таких отношений, которые должны получить закрепление в действующем законодательстве, таких норм, которые рождаются самой жизнью. Поэтому сторонники вот такой смены акцентов в понимании предмета социологии права рассматривают ее как социологию нормообразования, изучения процесса нормообразования самой реальной жизни, с тем, чтобы оказать реальную помощь законодателю и ориентировать его на создание собственно правовых законов, которые базировались бы на неких уже сформировавшихся механизмах в самом обществе, а не предписывались обществу сверху, пока оно не готово к их восприятию. К тому же, если разрешено все, что не запрещено законом, то социология права и должна выявить эти правомерные акты, которые должны получить закрепление в законодательстве с учетом того, что нужно сформулировать и хорошие запреты.

В-четвертых, в рамках общей теории права изучается *теория позитивного права*, то, что называют догмой права – законоведением. Это теория действующего (положительного) права, которая очень нужна практикующим юристам, чтобы получить законоведческие знания, не забывая при этом о положениях философии права и социологии права.

Курс общей теории права вообще нередко в юридической литературе сводят только к теории действующего позитивного права. Теория действующего права в России еще называлась и энциклопедией права, в рамках которой изучались законоведческие знания.

Вопросы для самопроверки

1. Что является предметом теории государства и права?
2. Назовите методы изучения теории государства и права.
3. Теория государства и права в системе социально-гуманитарных наук.
4. Место теории государства и права в системе юридических наук.

5. Какие правовые традиции существуют в истории правовой мысли?
6. Структура общей теории государства и права.

РАЗДЕЛ II. ОБЩЕСТВО И ГОСУДАРСТВО

Глава 2. СОЦИАЛЬНАЯ ПРИРОДА И СУЩНОСТЬ ГОСУДАРСТВА

Литература

1. *Алексеев Н. Н.* Идея государства. Нью-Йорк, 1955.
2. *Ардашкин В. Д.* К современной концепции государства // Правоведение. 1992. № 2.
3. *Бачило И. Л.* Факторы, влияющие на государственность // Государство и право. 1993. № 7.
4. *Бутенко А. П.* Государство: его вчерашние и сегодняшние трактовки // Государство и право. 1993. № 7.
5. *Васильев Л. С.* Проблемы генезиса Китайского государства. М., 1983.
6. *Гессен В. М.* Общее учение о государстве. СПб., 1912.
7. *Гомеров И. Н.* Государство и государственная власть: предпосылки, особенности, структура. М., 2002.
8. *Гулиев В. Е.* Российская государственность: состояние и тенденции // Политические проблемы теории государства. М., 1993.
9. *Демидов А. И.* Власть в единстве и в многообразии ее измерений // Государство и право. 1995. № 11.
10. *Дьяконов И. М.* Пути истории. От древнейшего человека до наших дней. М., 1994.
11. *Дюркгейм Э.* О разделении общественного труда. Метод социологии. М., 1991.
12. *Кашанина Т. В.* Происхождение государства и права. Современные трактовки и новые подходы. М., 1999.
13. *Ковлер А. Н.* Антропология права. М., 2002.
14. *Леви-Строс К.* Первобытное мышление. М., 1994.
15. *Магазинер Я. М.* Общее учение о государстве. Петроград, 1922.
16. *Мамут Л. С.* Государство: полюсы представлений // Общественные науки и современность. 1996. № 4.
17. *Мамут Л. С.* Государство в ценностном измерении. М., 1998.
18. *Манов Г. Н.* Признаки государства: новое прочтение // Политические проблемы теории государства. М., 1993.
19. *Морозова Л. А.* Национальные аспекты развития российской государственности // Государство и право. 1995. № 12.
20. *Морозова Л. А.* Проблемы современной российской государственности. М., 1998;
21. *Мосс М.* Общества. Обмен. Личность: Труды по социальной антропологии. М., 1996.
22. *Периц А. И., Алексеев В. П.* История первобытного общества. М., 1990.
23. *Рыбаков Б. А.* Образование Древнерусского государства. М., 1955.
24. *Сорокин П. А.* Человек. Цивилизация. Общество. М., 1992.
25. *Тихомиров Ю. А.* Государство на рубеже столетий // Государство и право. 1997. № 2.
26. *Тойнби А. Д.* Постигание истории. М., 1991.
27. *Четвернин В. А.* Размышления по поводу теоретических представлений о государстве // Государство и право. 1992. № 5.
28. *Четвернин В. А.* Демократическое конституционное государство: введение в теорию. М., 1993.
29. *Чиркин В. Е.* Основы государственной власти. М., 1996.

30. Чиркин В. Е. Основы сравнительного государственоведения. М., 1997.
31. Шабо Ж. Л. Государственная власть: конституционные пределы и порядок осуществления // Полис. 1993. № 3.
32. Яковец Ю. В. История цивилизации. М., 1997.

2.1. Понятие и признаки государства

Государство – сложная политико-правовая форма организации общественной жизни. Оно призвано служить средством управления общественными процессами (защита прав и законных интересов граждан, обеспечение законности и правопорядка, безопасности граждан и общества).

Государство есть продукт возникновения и развития человеческой цивилизации. Процесс становления государства имеет место лишь на определенном этапе развития человеческого общества. В результате эволюционного развития человечество выработало для управления общественными процессами систему определенных правил поведения, устанавливаемых публичной властью. По мере усложнения социальных связей эти социальные нормы и институты политической власти принимают более сложные формы.

Предпосылки возникновения государства лежат в природе самого общества. Общество – это определенный тип отношений и связей между людьми (социальных, экономических, политических, духовных, юридических и т. д.), объединенных территориально, в рамках которых удовлетворяются их основные жизненные интересы и потребности (обеспечение прав и свобод, безопасность и др.). Необходимость реализовывать и обеспечивать эти потребности является предпосылкой для возникновения и существования государства. Охрана общественно значимых интересов, определяемых необходимостью нормального социального существования и развития человека, являются задачей всего общества, условием его стабильного функционирования. Упорядочение в этих целях общественных отношений происходит при помощи *публичной власти*, представлявшей общество во внешних и внутренних отношениях. Государственная власть обладает монополией на принуждение в случае нарушения законов и имеет для реализации этих полномочий систему специальных органов (государственный аппарат). Властные решения, исходящие от публичной власти, имеют общеобязательный характер и подлежат исполнению. Таким образом, мы видим, что государство возникло и упрочилось в поисках обеспечения внутреннего порядка и внешней безопасности. Еще Аристотель говорил, что государство создается «ради прекрасной жизни».

Причины, или условия, формирования государственности заложены в самих общественных отношениях. Первоначально на заре своего возникновения социальная организация основывалась на присваивающем хозяйстве (охота, рыболовство и собирательство, т. е. на присвоении готовых продуктов). Человек удовлетворялся теми продуктами, которые он находил в природе.

Постепенное развитие человеческого общества привело к тому, что в результате так называемой «неолитической революции» начался процесс перехода общества от «присваивающего хозяйства» к производящему. С этого времени охота, рыболовство и собирательство постепенно стали заменяться земледелием и скотоводством, возникли металлургия и металлообработка. По данным археологии и этнографии, этот процесс продолжался у разных народов несколько тысячелетий. Продукты земледелия и скотоводства, производимые первоначально для собственных нужд, начали производиться в количестве, превышающем потребности самих производителей.

Овладение культурой земледелия, скотоводства и обработки металла дало толчок к дальнейшему развитию производительных сил, в связи с чем возник избыток продукта (прибавочный продукт), т. е. начался процесс первоначального накопления капитала и появления частной собственности, что создавало возможность привлечения

дополнительной рабочей силы для развития своего производства. Постепенно развивались обменные отношения между товаропроизводителями. Продолжался дальнейший процесс общественного разделения труда и его специализация по отдельным отраслям производства, что способствовало быстрому прогрессу хозяйственных отношений, развитию ремесел, искусства, письменности, возникновению первых городов. Постепенно с развитием имущественных отношений начала усложняться структура общества. Появились социальные группы, общности, имеющие свои интересы и особенности.

Имущественная и социальная дифференциация развивалась параллельно с функциями управления общественной организацией. Важное место в такой дифференциации занимали военные вожди и жрецы, которые имели большое влияние на общество. Благодаря развитию ремесла и торговли, возникли сословия ремесленников и купцов.

Усложнение общественной жизни потребовало более совершенной формы ее организации и стимулировало развитие тех политических институтов, которые занимались функциями управления (обеспечением порядка в обществе, охраной собственности и т. д.). В механизме регулирования общественных отношений особую роль играет государство как важнейший политический институт, выполняющий необходимые для общества социальные, политические и юридические функции. Известный русский юрист П.И. Новгородцев писал, что «государство не есть только классовое господство, это прежде всего публично-правовое регулирование частной и общественной жизни»¹.

Государство как одна из форм политико-юридической организации общественной жизни характеризуется следующими основными признаками.

1. *Народ*. Государство есть *союз людей*, организованный на началах права на единой территории. Но не всякий союз людей образует государство. Этот союз людей, прежде всего, должен иметь единый общий интерес. Таким общим интересом для всех граждан государства является усовершенствование совместной жизни посредством установления и поддержания справедливого правопорядка. Государственный союз основан на началах права.

Граждане государства обладают субъективными публичными правами и являются субъектами публичных обязанностей. Публично-правовой союз граждан с государством определяется законодательством каждой конкретной страны самостоятельно.

2. Постоянным признаком государства является наличие определенной *территории*, т. е. территориальная организация государственной власти. Территориальная организация государства означает, что его власть распространяется на определенную территорию, которая находится под юрисдикцией государства. В государственно-организованном обществе на смену принципу кровно-родственной организации населения пришел принцип его территориальной организации. Население, проживающее на территории государства, становится подданными или гражданами данного государства. Юридически только граждане входят в состав государства и обладают всеми гражданскими и политическими правами (правом избирать и быть избранными в представительные органы государственной власти, занимать должности в органах государственной власти, осуществлять определенные виды деятельности и т. д.). Государство обязуется обеспечивать граждан всеми правами и свободами как внутри страны, так и за ее пределами. Основные права и свободы человека и гражданина должны быть законодательно гарантированы государством. Однако государство, признавая права и свободы человека, обязуется защищать также права и свободы иностранцев и лиц без гражданства.

3. Важнейшим признаком государства является наличие *публичной власти*, которая учреждается народом и выступает от его имени. Публичная (государственная) власть

¹ Новгородцев П. И. Об общественном идеале. М., 1991. С. 289.

предполагает особую группу людей (управленцев), призванных осуществлять задачи и функции государства. Объективно необходимой функцией государственной власти является упорядочение общественной жизни, общественных отношений. Отнюдь не всякая власть – управленческое благо. История знает много примеров, когда государственная власть нарушала права и свободы личности. Власть эффективна, когда действует в согласии с управляемыми субъектами. Властные полномочия государства ограничены, во-первых, правами и свободами, принадлежащими его гражданам и, во-вторых, властными полномочиями других государств.

Сама цель упорядочения общественных отношений (стремление к порядку) может достигаться и антиправовыми средствами. Однако, стремясь к порядку, они самоуничтожаются, лишив себя всех прав и свобод, своей личности. Из этого следует, что сама власть нуждается в таком ценностном регуляторе, как право. Право – основа власти, основа деятельности государства, т. е. организация государственной власти должна быть основана только на правовых началах, а ее деятельность – в рамках права (правового закона).

Государственная власть, в свою очередь, характеризуется следующими признаками. Во-первых, для осуществления своих функций и задач она имеет свой *аппарат управления*, который призван осуществлять функции управления обществом с помощью специальных государственных органов. Осуществление государственных управленческих функций является их профессиональной деятельностью. Во-вторых, публичная власть является *представительной*, которая осуществляет свою деятельность от имени народа. В-третьих, признаком публичной власти является ее *легитимность*. Феномен легитимности государственной власти – признание народом права управлять им и согласие подчиняться этой власти. Необходимо отличать легитимность власти от ее легальности. Не всякая легальная власть является легитимной.

4. *Налоговая и финансовая системы*. Государство устанавливает систему налогов и сборов для формирования государственного бюджета. Затем оно распределяет эти средства на различные общественные нужды, в том числе на содержание государственного аппарата, который занят только управленческой деятельностью, а также на содержание социально не защищенных слоев населения.

5. *Суверенитет*. В юридической и политологической литературе государственный суверенитет трактуется как верховенство государственной власти на своей территории и ее независимость в международной сфере.

Верховенство государственной власти внутри страны означает:

- во-первых, распространение ее властной силы на всех граждан и организации, обязательность решений органов государственной власти для других субъектов правоотношений;
- во-вторых, только установленные государством правила поведения признаются общеобязательными и обеспечиваются системой юридических гарантий;
- в-третьих, возможность применения мер государственного принуждения в случае совершения противоправных деяний.

Самостоятельность и независимость государственной власти выражается в ее исключительном праве свободно решать свои задачи и выполнять свои функции в рамках права.

Государственный суверенитет следует отличать от *суверенитета народа*. Хотя они и тесно связаны между собой, но представляют различные исторические и общественно-политические явления. Государственный суверенитет возникает вместе с государством, а суверенитет народа основан на признании всего граждански правомочного населения той или иной страны единственным источником государственной власти. Народный суверенитет – источник государственного суверенитета. Суверенитет государства ограничен суверенитетом народа, которому и принадлежит высшее право определять экономическую, социальную и политическую систему страны.

Народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления. А высшим непосредственным выражением власти народа являются референдум и свободные выборы. Представительные органы государственной власти осуществляют властные полномочия от имени народа.

Следовательно, *государственный суверенитет – это ограниченная правом власть как внутри страны, так и в международных отношениях, осуществляемая от имени народа.*

На современном этапе развития цивилизации государственный суверенитет имеет свои пределы, которые во внутренней жизни государства определяются притязаниями других субъектов права, а в международных отношениях – рамками международного права. В настоящее время в современном интегрированном мире все чаще признается, что международное право, международное сообщество и международные организации могут и должны вмешиваться во внутренние дела государств, если власть грубо нарушает права и свободы человека, права и свободы малых народов и национальных меньшинств. Это зафиксировано в целом ряде межгосударственных соглашений, прежде всего в Парижской хартии для новой Европы и ряде других. Ярким примером этого является ограничение суверенитета государств Европейского союза рамками права Европейского союза.

6. *Система права.* Государство – это не просто союз людей, объединенных территориально, но и правовой союз, организованный и действующий по правовым нормам. Государство, устанавливая систему общеобязательных правил поведения, регулирует и упорядочивает существующую систему общественных отношений. Наличие правовой системы – юридически оформляет государственную власть и тем самым делает ее легитимной. Система права определяет юридические рамки и формы осуществления функций и задач государства. Все субъекты права (в том числе и государство) функционируют в рамках правовых норм.

Таким образом, *государство – это территориально организованная публично-правовая общность населения, построенная на началах власти и осуществляющая свою деятельность на основе права с помощью специального государственного аппарата.*

Государство как феномен общественной жизни можно понимать в различных аспектах. В институциональном смысле государство – это система органов государственной власти и учреждений, действующих на основе права. В этом смысле государство выступает как равноправный субъект правоотношений.

В публичном смысле государство – универсально значимая власть, призванная для охраны прав и свобод личности, обеспечения безопасности граждан и общества в целом, установления законности и правопорядка.

В функциональном смысле государство – способ регулирования и упорядочения общественных отношений.

2.2. Генезис государства

Возникновение и формирование государственности (политогенез) в разных странах шло различными путями, имея свои специфические черты. В истории человечества первой формой жизнедеятельности людей считают первобытное общество, основанное на родовом самоуправлении. Переход от самоуправления первобытного общества к государственному управлению длился несколько столетий. Современные научные достижения в области археологии, этнографии и истории дают много нового материала, который позволяет нам показать закономерности и условия возникновения государства, установления законов.

При первобытно-общинном самоуправлении отсутствовала публичная власть. Здесь не было особого аппарата управления, который мог бы применить принуждение. В управлении делами рода (общины) господствовали обычаи, авторитет и уважение

старейшин. Все важнейшие вопросы решались взрослым населением коллективно на общих собраниях общины.

С течением времени в результате имущественной и социальной дифференциации в рамках родовой организации постепенно создавался аристократический совет старейшин, который сосредоточивал в своих руках значительную власть и рассматривал все важнейшие вопросы, выносимые на решение общего собрания.

Переход от самоуправления первобытного общества к социально дифференцированному обществу сопровождался образованием территориальной общины, состав которой определялся уже не родственными отношениями, а расселением в одной местности.

Можно выделить следующие основные признаки, отличающие государство от родовой организации:

- *во-первых*, разделение населения по территориальному признаку, т. е. административно-территориальная организация населения;
- *во-вторых*, учреждение публичной власти, которая осуществляла управление общественной системой;
- *в-третьих*, введение налоговой системы, основу которой составляли сборы с населения на содержание публичной власти.

Одним из этапов формирования государственности была *военная демократия*, при которой появились зачатки военно-насильственного принуждения². Термин «военная демократия» был введен в научный оборот американским археологом, этнографом и историком Л. Морганом для характеристики древнегреческого общества в период его перехода от родовой общины к так называемой соседской. Впоследствии этот термин был воспринят Ф. Энгельсом, который соединил воедино три неперенных элемента военной демократии: военного вождя, совет вождей и народное собрание³.

Первые государства возникают в IV тысячелетии до нашей эры на территории Древнего Востока (Египет, Вавилон). Для первых форм государственности, возникших в Древнем Востоке, характерно наличие сильной деспотической власти и зависимость от этой власти положение индивида. Государство при этом доминирует над обществом.

Другой исторический путь образования государства прошли античные города-государства. Для *античной государственности* характерно наличие частной собственности на землю и орудия производства, что создавало предпосылки для формирования гражданского общества и гражданских законов. Им изначально были присущи идея политической демократии и политической свободы. Хотя античная правовая система и признавала в какой-то степени автономию личности и неприкосновенность частной собственности, однако в общественном правосознании господствовала идея о примате государственных интересов над личными, т. е. личностное начало было подчинено сословно-корпоративным интересам.

Ф. Энгельс указывал на три главные формы образования государственности у греков, римлян и германцев: афинскую, римскую и древнегерманскую⁴. Государство в Афинах представляет собой наиболее чистую, классическую форму – возникает непосредственно и преимущественно из классовых антагонизмов, развивающихся внутри самого родового общества. В Древнем Риме образование государства ускорило в связи с борьбой плебеев и патрициев. У древних германцев образование государства было ускорено завоеваниями чужих территорий.

Хотя возникновение и развитие государственности у различных народов шло по-разному, государство выполняло и определенные функции, общие для всего населения

² Морган Л. Древнее общество, или исследование линий человеческого прогресса от дикости через варварство к цивилизации. Л., 1935.

³ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 107.

⁴ Там же. С. 171.

(например, защиту от внешних врагов, обеспечение порядка и выполнение общественных работ). Будучи официальным представителем общества, государство осуществляло «выполнение общих дел, вытекающих из природы всякого общества»⁵. Общие дела, вытекающие из природы общества, это все то, что объективно необходимо для существования и нормального функционирования человеческого общества, независимо от его социально-экономического строя и форм политической организации. Разумеется, не только объем, но и характер таких общих дел на различных исторических ступенях развития человеческого общества, равно как роль государства в их осуществлении, весьма различны.

В истории человеческого общества первые государства были рабовладельческими. Однако в некоторых странах возникали не рабовладельческие, а феодальные государства, что связано с особенностями развития социально-экономических условий этих стран. Так возникли государства у древних германцев, арабов и многих других восточных народов. Древнерусское государство также сложилось в виде раннефеодального государства в процессе разложения первобытно-общинного строя у славян Восточной Европы.

Общество в своем историческом развитии проходит несколько этапов: доиндустриальный, индустриальный, постиндустриальный и общество современных информационных технологий. Каждый этап развития цивилизации характеризуется присущими ему качествами и особенностями институтов государственной власти.

В доиндустриальном обществе государство в основном служит орудием насилия в руках господствующего класса. Это рабовладельческие и феодальные государства. Здесь не признаются основные права и свободы человека и они не получают законодательного закрепления.

С совершением промышленных революций в странах Западной Европы активно стали развиваться производственные отношения и совершенствоваться общественные и политические институты. Государство уже признает некоторые права и свободы личности и закрепляет их в законодательных актах. В эпоху Нового времени государство уже стали понимать как государственно-организованное общество, т. е. как политико-территориальную и структурно организованную форму общества. С философским обоснованием такой позиции выступил еще И. Кант. «Государство (*civitas*), – пишет он, – это объединение множества людей, подчиненных правовым законам»⁶. Главная задача государства, где суверенитет принадлежит народу, заключается, по Канту, в том, чтобы охранять и гарантировать права и свободы граждан.

С середины XX в. многие развитые страны в своем законодательстве закрепляют институт основных прав и свобод человека и создают механизмы их защиты. Государства в этих странах носят правовой характер и имеют демократические формы правления.

2.3. Сущность и функции государства

Назначение и сущность государства состоит в том, что оно призвано осуществлять управление обществом на основе демократических принципов правления в интересах защиты основных прав и свобод личности, а также для обеспечения общественного согласия (социального компромисса). Поскольку государство представляет собой территориальный публично-правовой союз населения, осуществляющий свои задачи и выполняющий свои функции с помощью специальных органов государственной власти, то можно сказать, что обеспечение прав и свобод человека и гражданина, регулирование и упорядочение общественных отношений и является основной обязанностью государства.

⁵ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 25. С. 422.

⁶ Кант И. Метафизические начала учения о праве. Критика практического разума. СПб., 1995. С. 354.

Природа государственной власти – в охране прав и свобод человека и гражданина, в обеспечении гражданского мира и согласия.

Социальное назначение государства заключается в том, что это такая организация политической власти, призванная представлять общие интересы населения. Деятельность государства направлена на решение общесоциальных проблем. Управляя делами общества, государство стремится к стабильности и гармоническому развитию общества, к обеспечению социального компромисса и правопорядка. Еще Цицерон писал, что «государство есть достояние народа, а народ не любое соединение людей, собранных вместе каким бы то ни было образом, а соединение многих людей, связанных между собой согласием в вопросах права и общностью интересов»⁷.

В чем же состоит *сущность* государства? В чем его единая и объективная цель? Отвечая на эти вопросы известный русский юрист И. А. Ильин пишет, что «сущность государства состоит в том, что *все его граждане* имеют и признают – помимо своих различных и частных интересов и целей – еще *единый интерес и единую цель*, а именно: *общий интерес и общую цель*, ибо государство есть некая *духовная община*»⁸.

Социальное назначение и сущность государства проявляются в его функциях и задачах. Под *функциями государства* понимают основные направления его деятельности, вытекающие из его сущности и роли в общественной жизни. В отличие от задач государства, которые могут носить временный, локальный характер, функции государства имеют постоянный характер и общесоциальную направленность, хотя в различные исторические эпохи они могли быть направлены и на узкокорпоративные цели. Если в Древнем мире или Средневековье государство активно осуществляло такие классовые функции, как подавление сопротивления рабов и крепостных крестьян, обеспечение условий для их эксплуатации, то функции современных развитых демократических государств направлены на осуществление общесоциальных проблем, связанных с защитой прав и свобод личности, поддержанием общественного порядка, обеспечением мира и безопасности и т. д.

На характер и содержание функций государства оказывают влияние многие факторы социально-экономического, политического, экологического характера. Бурный рост экономики, ее научно-технический прогресс, стабильная политическая обстановка во многом определяют направления деятельности государства, связанные с обеспечением прав и свобод человека, экологической безопасностью, разрешением межнациональных конфликтов, борьбой с преступностью и т. д. На содержание функций государства большое влияние оказывает и международная обстановка. В современном мире активно продолжается процесс интеграции государств, что обуславливает их тесное сотрудничество по многим ключевым вопросам (защита прав человека, поддержание мира и международного правопорядка, экологической безопасности, борьба с международным терроризмом и т. д.). Возрастает значение международного права, международных организаций в решении всех этих вопросов.

Функции государства и их конкретное содержание зависят от формы организации государственной власти, от того, какие цели государство ставит перед собой. В зависимости от социальной направленности функции государства могут в значительной мере отличаться друг от друга. Так, при либерально-демократическом режиме государство признает за собой функцию охраны прав и свобод человека и гражданина, обеспечение мира и согласия, социальной безопасности, а при тоталитарном политическом режиме, наоборот, стремится полностью держать монополию своей власти над обществом (свобода личности ограничена, отсутствует политический плюрализм и гласность, экономика полностью управляется государством).

⁷ Цицерон. Диалоги. О Государстве. О законах. М., 1966. С. 20.

⁸ Ильин И. А. Собрание сочинений: В 10 т. Т. 1. М., 1993. С. 241.

Основные функции государства подразделяются на виды по различным основаниям. Наиболее общей классификацией основных функций государства является деление их на *внутренние* (деятельность внутри данной страны) и *внешние* (деятельность на международной арене). Между внутренними и внешними функциями существует неразрывная связь, ибо внешняя политика любого государства предопределяется внутренними условиями его существования, а международные обязательства, в свою очередь, взятые государством на себя, диктуют необходимость строить свою деятельность во внутренних отношениях в соответствии с общечеловеческими стандартами.

По времени осуществления различают функции *постоянные* (на всех этапах развития государства) и *временные*, появление которых обеспечено специфическими условиями конкретного периода развития государства.

По формам деятельности функции государства подразделяются на законотворческие, управленческие, судебные и контрольно-надзорные, которые отражают механизм реализации государственной власти. Законодательные функции осуществляют органы законодательной власти, управленческие – органы исполнительной власти, судебные – органы судебной власти, надзорные – органы прокуратуры и другие контрольно-надзорные органы.

Государство в процессе своей деятельности оказывает целенаправленное воздействие на различные сферы общественной жизни. В зависимости от этого *внутренние* функции государства можно подразделить на политические, экономические, социальные, экологические, а также осуществляемые в культурной сфере.

В *политической сфере* функции государства связаны:

- с признанием и защитой прав и свобод человека и гражданина. Уважение человеческого достоинства, защита прав и свобод человека и гражданина, а также обеспечение условий для гармоничного развития личности – вот первейшая обязанность и задача государства, его органов. Государство в своих законодательных актах закрепляет основные права и свободы человека и гражданина и создает систему их гарантий;
- с регулированием политических процессов в обществе посредством законодательного закрепления принципов организации и деятельности политических партий и объединений, их взаимодействия с органами государственной власти и местного самоуправления;
- с обеспечением общественной безопасности. Государство разрешает социальные и межнациональные конфликты, поддерживает общественное согласие, оказывает помощь беженцам и вынужденным переселенцам и т. п.

В *экономической сфере* государство обеспечивает нормальное функционирование и развитие экономики. Деятельность государства в области экономики направлена на поддержание приоритетных направлений экономического развития, охрану существующих форм собственности, обеспечение свободы экономической деятельности, организацию внешнеэкономических связей, установление системы налогов и т. д.

Экономическая роль демократического правового государства в условиях рыночной экономики в основном сводится:

- 1) к законодательному определению круга субъектов хозяйственной деятельности, а также ее объектов и взаимоотношений между ними;
- 2) к поощрению, защите и охране социально и экономически целесообразных форм этой деятельности (поведения ее участников), осуществляемых главным образом с помощью регулятивных мер экономического характера.

Государственное регулирование экономических отношений при рыночном хозяйстве не носит жесткого характера, а основано на использовании экономических методов и средств (налогообложения, кредитования, субсидий и др.).

Одним из основных направлений деятельности современного государства является его *социальная функция*. Основопологающим признаком социального государства является утверждение системы общественных отношений, основанной на уважении и

соблюдении естественных прав и свобод человека и гражданина, наличие в обществе условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие личности.

В социальной сфере деятельность государства направлена на поддержание достойного уровня жизни населения, оказание помощи тем лицам, которые не могут самостоятельно обеспечить себя средствами для существования (инвалиды, пенсионеры, многодетные семьи, безработные). Государство расширяет свои социальные гарантии, направленные на поддержку наиболее социально не защищенных слоев общества. Конституционное положение о том, что «в Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, устанавливается гарантированный минимальный размер оплаты труда, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты» (ст. 7), означает заявление России о своей приверженности одному из основополагающих принципов деятельности современного демократического государства, согласно которому создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека возводится в ранг общегосударственной политики.

В реализации социальной функции значительное место принадлежит проведению эффективной государственной политики в области образования, культуры, здоровья граждан, в жилищной сфере. Социальная функция в данных сферах общественной жизни осуществляется в форме государственной поддержки (материальной, финансовой, программной и др.) образовательных, воспитательных, научных учреждений, учреждений культуры и здравоохранения. Например, в соответствии с Законом Российской Федерации «Об образовании» от 10 июля 1992 г. (в редакции Федерального закона от 13 января 1996 г. № 12-ФЗ) «право граждан на образование обеспечивается государством путем создания системы образования и соответствующих социально-экономических условий для получения образования»⁹.

Культура, образование, здравоохранение должны стать общедоступными, поскольку в данном случае речь идет о главных социальных ценностях: здоровье и интеллектуальном потенциале общества. Всеобщая декларация прав человека (1948) провозгласила право каждого на достойный жизненный уровень, необходимый для поддержания здоровья и благосостояния как самого человека, так и его семьи (ч. 1 ст. 25).

В *культурной сфере* государство оказывает поддержку развитию искусства и культуры, заботится о культурном и нравственном возрождении общества. Государство ответственно перед гражданами за обеспечение условий для общедоступности культурной деятельности, культурных ценностей и благ. В целях обеспечения общедоступности культурной деятельности, культурных ценностей и благ для всех граждан органы государственной власти выступают гарантом прав и свобод всех субъектов культурной деятельности.

Защищают эти права и свободы посредством:

- законодательной и иной нормативной деятельности;
- разработки и осуществления государственной политики и государственных программ культурного развития;
- пресечения посягательств на права и свободы в области культуры.

В *природоохранной сфере* функцией государства является охрана и рациональное использование природных ресурсов в целях улучшения условий жизни людей. Государственное регулирование охраны окружающей природной среды, определение

⁹ Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 30. Ст. 1797; Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 3. Ст. 150; 1997. № 47. Ст. 5341; 2002. № 12. Ст. 1093; № 26. Ст. 2517.

порядка природопользования, обеспечение экологической безопасности – вот одна из первых задач и функций государства на сегодняшний день.

Право на благоприятную окружающую среду является одним из фундаментальных прав человека. Статья 42 Конституции Российской Федерации закрепляет, что «каждый имеет право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением». Государственными гарантиями соблюдения права человека на благоприятную окружающую среду являются:

- обеспечение благоприятных условий для жизнедеятельности человека;
- научно обоснованное планирование и государственное нормирование качества окружающей среды;
- предотвращение экологически вредной деятельности, предупреждение и ликвидация аварий, стихийных бедствий, катастроф;
- государственное и общественное страхование граждан, образование резервных фондов помощи, возмещение вреда, причиненного здоровью граждан в результате загрязнения природы и иных вредных воздействий;
- охрана, воспроизводство и рациональное использование природных ресурсов как необходимые условия обеспечения благоприятной окружающей среды и экологической безопасности;
- государственный контроль за соблюдением природоохранительного законодательства;
- ответственность органов государственной власти и органов местного самоуправления за обеспечение благоприятной окружающей среды и экологической безопасности;
- ответственность за нарушение законодательства в области охраны окружающей среды.

К *внешним* функциям государства относятся:

- сотрудничество с другими государствами в социально-экономической, политической, военной и культурной сферах;
- оборона страны и обеспечение государственной безопасности;
- поддержание мира и мирового правопорядка;
- предотвращение войн, разоружение, ликвидация ядерного и другого оружия массового уничтожения;
- борьба с международным терроризмом;
- оказание помощи пострадавшим в результате чрезвычайных ситуаций и стихийных бедствий (землетрясение, наводнение, ураган, извержение вулкана и т. д.);
- сотрудничество в решении глобальных проблем современности.

Особое значение в современных условиях приобретает сотрудничество государств по поддержанию мира и мирного сосуществования, когда над человечеством нависла угроза уничтожения в термоядерной войне. С целью укрепления мира и мирного сосуществования государства ведут активную работу за:

- равенство и суверенитет всех народов;
- мирное урегулирование споров;
- отказ от войны, от применения силы или угрозы силой как средства решения спорных вопросов, разрешение их путем переговоров;
- невмешательство во внутренние дела других государств;
- сотрудничество между государствами;
- ограничение вооружений;
- добросовестное выполнение обязательств, вытекающих из общепризнанных принципов и норм международного права, из заключенных международных договоров и т. д.

В деятельности государств, направленной на защиту и укрепление мира, особое значение приобретает задача всеобщего и полного разоружения под строгим, всеобъемлющим международным контролем. Мировое сообщество в целях сохранения человеческой цивилизации требует, чтобы государства путем взаимных договоренностей исключили возможность ядерной катастрофы и остановили разорительную для всех стран гонку вооружений. Но поскольку еще сохраняются противоречия между геополитическими и экономическими интересами разных стран, угроза нападения извне, то непрестанной заботой государства является сохранение армии на уровне, необходимом для обеспечения безопасности страны, и оборонного военного потенциала, гарантирующего решение этих задач.

Функции государства можно подразделить также на *регулятивные* и *охранительные*, которые могут реализовываться в правовых и организационных формах. Среди правовых форм можно выделить *законотворческую* (*нормотворческую*) деятельность государства (разработка и принятие законов и других нормативных актов), *правоприменительную* деятельность (государственно-властную деятельность компетентных органов по реализации норм права) и *правоохранительную* деятельность, направленную на осуществление правового контроля и реализацию юридической ответственности. К *организационным* формам относят создание органов государственной власти, их материально-техническое и информационное обеспечение и т. д.

Методами осуществления функций государства являются:

- метод нормативно-правового регулирования;
- метод убеждения;
- метод принуждения;
- метод надзора и контроля.

Используя *метод нормативно-правового регулирования*, государство закрепляет конкретные права и обязанности участников общественных отношений, тем самым, с одной стороны, поощряя общественно полезную деятельность субъектов правоотношений, а с другой стороны, в случае нарушения общеобязательных предписаний, принимая меры государственного принуждения.

Государство в своей деятельности в основном использует метод *убеждения*. Сознательное добровольное выполнение требований государства, убежденность граждан в справедливости его требований становится основным методом осуществления государством своей деятельности. *Принуждение* как один из методов осуществления государством своей деятельности имеет место в тех случаях, когда есть нарушения предписаний норм права и необходимо привлечь виновных к юридической ответственности.

Осуществляя функции защиты прав и свобод личности, обеспечения социальной безопасности, законности и правопорядка, государство активно использует *метод надзора и контроля*. Например, органы прокуратуры осуществляют высший надзор за исполнением действующего законодательства; финансово-контрольные органы государственной власти (Счетная палата, налоговая инспекция) – финансовый контроль. Существуют и другие органы государственной власти, осуществляющие различные контрольно-надзорные функции (гостехнадзор, атомнадзор и др.).

2.4. Общая характеристика основных теорий о происхождении и сущности государства

В юридической и политологической литературе существуют различные теории и концепции, объясняющие природу и сущность государства. В Древнем мире расцвет философских учений о государстве связан с именами таких древнегреческих мыслителей, как Сократ, Платон и Аристотель. Государство рассматривалось с точки зрения политической добродетели (справедливости), а идеальным считалось такое государство,

которое воплощает этический принцип добродетели. Например, Аристотель, исходя из этического принципа «меры», разделял формы правления на «правильные» (монархия, аристократия) и «неправильные» (тирания, олигархия, «крайняя» демократия), предпочитая в качестве идеального образца «среднюю», «смешанную» форму правления («политию», или умеренную демократию). Государство образуется, по Аристотелю, ради «общего блага», «благой жизни». Вместе с тем, подчеркивал он, существование государства возможно и мыслимо лишь на определенной территории, при определенной количественной норме населения. Всякое государство должно, кроме того, удовлетворять необходимые экономические потребности граждан¹⁰.

Одна из первых теорий, объясняющая природу государства естественно-историческими причинами, корнящимися в природе человека как существа, которое не может жить вне общества (государства), получила название *естественно-правовой*. Например, Цицерон считал, что предпосылкой объединения людей в государство на основе договора является естественное стремление человека к общению, к жизни в обществе.

В эпоху средневековья господствовала *теологическая концепция происхождения государства и права*, согласно которой Бог, создав государство и законы, однако, не указал непосредственно лиц, осуществляющих власть, конкретные формы правления, методы властвования и т. п. Основателем данной теории считается средневековый богослов Августин. Идея теократии содержалась в его учении о «двух градах». Ни один «земной град» (т. е. государство), подчеркивал Августин, не знал подлинной справедливости, а потому походил, скорее, на «шайку разбойников». Критикуя реально существующие государства, он противопоставил им церковь в качестве идеального «небесного» сообщества, духовной общины верующих. Тем самым обосновывались притязания церкви на руководство государственными делами. Приоритет церкви над государством защищал и Фома Аквинский, полагая, что правители могут использовать свою власть вопреки заветам божества, их деятельность должна контролироваться церковью¹¹. Современная католическая церковь также защищает тезис о божественном происхождении государства и права.

Теория договорного происхождения государства и права (Дж. Лильберн, Т. Гоббс, Дж. Локк, Ж.-Ж. Руссо, А. Н. Радищев и др.) представляет государство и право продуктом человеческого разума, а не божественной воли. Идея о том, что государство и право появляются в результате сознательных действий людей, заключивших договор о создании государства и учреждении законов (софисты, Эпикур), оформилась в XVII–XVIII вв. в теорию договорного происхождения государства и права. Согласно данной теории люди, выйдя из «естественного» (догосударственного) состояния, объединились в государство на определенных условиях, оговоренных в заключенном ими добровольно и по взаимному согласию общественном договоре. Важнейшими из этих условий считались признание и защита государством прав и свобод личности, обеспечение безопасности заключивших договор индивидов, а также охрана частной собственности. Несоблюдение условий договора означало его расторжение и возвращение людей в «естественное» состояние. Следовательно, речь идет о законности власти того или иного правителя с точки зрения выполнения или невыполнения им первоначального соглашения об образовании государства и учреждении законов.

Широкое распространение в эпоху Нового времени получила *теория разделения властей*, в основе которой лежат идеи рациональной организации власти и конституционных гарантий обеспечения основных прав и свобод личности. Выдающимся представителем теории разделения властей был французский мыслитель Ш. Монтескье,

¹⁰ См. подр.: *Аристотель*. Политика. Соч.: В 4 т. Т. 4. М., 1983.

¹¹ Политические учения: история и современность. Домарксистская политическая мысль. М., 1976. С. 200–201.

который утверждал: «Чтобы не было возможности злоупотреблять властью, необходим такой порядок вещей, при котором различные власти могли бы сдерживать друг друга»¹². Монтескье различал законодательную, исполнительную и судебную власти. Он исходил из верховенства парламента как законодательной власти в системе органов государства, предусматривая в парламенте две палаты, обладающие взаимным правом сдерживать решения каждой из них. Парламент, по Монтескье, независим от правительства – исполнительной власти, которая подотчетна ему в своей деятельности. Институт ответственности правительства перед парламентом был призван предотвратить «деспотизм» исполнительной власти. Что касается судебной власти, то она отделена от первых двух и должна действовать в строгом соответствии с законом, изданным парламентом. Учение о разделении властей ставило вопрос о разграничении функций государства, выполняемых различными государственными органами.

Одной из распространенных концепций, которая изучает те или иные естественные закономерности возникновения и последующего функционирования государства и права, является *органическая концепция происхождения государства и права*, крупнейшим представителем которой был Г. Спенсер. Согласно органической концепции, государство есть продукт органической эволюции, разновидностью которой является социальная эволюция. Подобно тому, как в живой природе, полагал Спенсер, выживают наиболее приспособленные, так и в обществе в процессе внешних войн и завоеваний происходит естественный отбор, определяющий зарождение правительств и дальнейшее функционирование государства в соответствии с законом органической эволюции.

Теория насилия, главным представителем которой является Л. Гумплович, рассматривает государство как результат насилия, вражды, завоевания одних народов другими. Насилие превращалось в первооснову государства.

Материалистическая (марксистская) теория рассматривала государство как результат непримиримости классовых противоречий. Под сущностью государства понимались его классовая природа, использование государства для утверждения власти господствующего класса. Характер государства обусловлен тем, что оно выступает регулятором классовых отношений, а с построением коммунистического общества государство отмирает.

Причины возникновения государства и права разъясняет также и так называемая *психологическая теория*, ярким представителем которой был Л. Петражицкий. Возникновение государства и права объясняется теми или иными свойствами психики людей, биопсихологическими инстинктами. Данная теория исходит из якобы изначально присущей психике индивида потребности к повиновению, подчинению «выдающимся личностям».

В противовес индивидуально-психологическим теориям сторонники *социально-психологического направления* рассматривают человека как существо общественное, а не биопсихическое. На этой основе они строят и свое учение о происхождении государства и права. Само общество они считают продуктом коллективного сознания людей. В коллективном сознании сначала формируется идея социальной солидарности, а затем для обеспечения солидарности создаются нормы права и реальная политическая власть, получающая выражение в соответствующих государственных институтах.

Широкое распространение получила *теория «правового государства»*, которая отстаивает требование об ограничении деятельности государства, его органов исключительно формально-юридическими рамками, прежде всего законом, принятым парламентом. Представители данной теории отстаивают принцип невмешательства государства в дела частных предпринимателей, идею «минимального» государства, обеспечивающего свободу производства и торговли, приоритет индивидуальных прав, верховенство правового закона во всех сферах общественной жизни. Такой подход

¹² Монтескье Ш. Избранные произведения. М., 1955. С. 289.

направлен против произвола и беззакония в деятельности государства и его органов. Более подробно о правовом государстве будет сказано ниже.

Вопросы для самопроверки

1. Общие закономерности возникновения и развития государства.
2. Основные признаки государства.
3. Сущность и социальное назначение государства.
4. Раскройте содержание основных функций государства.
5. Дайте общую характеристику основных теорий, раскрывающих природу и сущность государства.
6. Естественнно-правовая теория происхождения государства и права.
7. Сущность договорной теории происхождения государства.

ГЛАВА 3. Форма государства

Литература

1. *Абдулатипов Р. Г.* Россия на пороге XXI века: Состояние и перспективы федеративного устройства. М., 1996.
2. *Аренд Х.* Истоки тоталитаризма. М., 1996.
3. *Арон Р.* Демократия и тоталитаризм. М., 1993.
4. *Гулиев В. Е.* Российская государственность: состояние и тенденции // Политические проблемы теории государства. М., 1993.
5. *Даль Р.* Введение в теорию демократии. М., 1992.
6. *Джилас М.* Лицо тоталитаризма. М., 1992.
7. *Желев Ж.* Фашизм. Тоталитарное государство. М., 1991.
8. *Ильин И. А.* О монархии и республике // Собр. соч.: В 10 т. Т. 4. М., 1994.
9. *Каменская Г. В.* Генезис идеи демократии // Полис. 1994.
10. *Каменская Г. В., Родионов А. Н.* Политические системы современности. М., 1994.
11. *Костенко М. Л., Лавренова Н. В.* ЕС после Маастрихта: федерация, конфедерация или международная организация? // Правоведение. 1994. № 4.
12. *Медушевский А. Н.* Демократия и тирания в новое и новейшее время // Вопросы философии. 1993. № 10.
13. *Натан Р. П., Хоффман Э. П.* Современный федерализм // Международная жизнь. 1991. № 4.
14. *Остром В.* Смысл американского федерализма. М., 1993.
15. *Петров В. С.* Сущность, содержание и формы государства. Л., 1981.
16. *Поппер К.* Открытое общество и его враги: В 2 т. М., 1992.
17. Проблемы суверенитета в Российской Федерации. М., 1994.
18. *Соломаткин А. С.* Административно-территориальное устройство Российской Федерации: Вопросы теории и практики. М., 1995.
19. *Сахаров Н. А.* Институт президентства в современном мире. М., 1994.
20. *Сенякин И. Н.* Федерализм и развитие российского законодательства // Правоведение. 1996. № 3.
21. *Сергеевнин С. Л.* Субъект федерации: статус и законодательная деятельность. СПб., 1999.
22. *Синюков В. Н.* О форме федерации в России // Государство и право. 1993. № 5.
23. Суверенитет в федеративном государстве: Научно-аналитический обзор. М., 1993.
24. *Тадевосян Э. В.* О моделировании в теории федерализма и проблемы асимметричных федераций // Государство и право. 1997. № 8.
25. *Тихомиров Л. А.* Монархическая государственность. СПб., 1992.

26. *Токвиль А.* Демократия в Америке. М., 1992.
27. *Умнова И. А.* Конституционные основы современного российского федерализма. М., 1998.
28. Федерация в зарубежных странах / Под ред. Д. А. Ковачева. М., 1993.
29. *Цыганков А. П.* Современные политические режимы: структура, типология, динамика. М., 1995.
30. *Четвернин В. А.* Демократическое конституционное государство. Введение в теорию. М., 1993.
31. *Чиркин В. Е.* Нетипичные формы правления в современном государстве // Государство и право. 1995. № 8.
32. *Чиркин В. Е.* Модели современного федерализма: сравнительный анализ // Государство и право. 1994. № 8–9.
33. *Чиркин В. Е.* Основы сравнительного государственоведения. М., 1997.
34. *Эбзеев Б.С., Карапетян Л. М.* Российский федерализм: равноправие и асимметрия правового статуса субъектов // Государство и право. 1995. № 3.

3.1. Понятие формы государства

Любое государство, помимо его сущности и социального назначения, характеризуется также некоторыми внешними признаками. Совокупность его внешних характеристик, определяющих порядок формирования и осуществления государственной власти, административно-территориальное устройство, и составляет форму государства (или форму организации государственной власти). Форма государства характеризует отношения между людьми и государством в процессе управления ими, способы организации высших органов государственной власти, административно-территориальную организацию государства. Все эти *правоотношения*, взятые вместе, образуют *публичный правопорядок*, который называется *государственным устройством*.

Термин «устройство государства» в общей теории государства и права понимается в различных смыслах. Речь может идти об устройстве государства как о форме государства, об устройстве как о форме правления, об устройстве как административно-территориальной организации. Во всех этих случаях речь идет об устройстве государства (организации государственной власти), но только в разных аспектах: политико-правовом, структурно-функциональном, административно-территориальном. Государство – это структурированная организация, строящая свою деятельность на основе права.

Форма государства неразрывно связана с его сущностью. Однако последняя предопределяет форму государства не непосредственно, а через его содержание, обусловливаемое уровнем культуры, традициями, характером развития экономических отношений, внешнеполитическими

отношениями, существующими в определенных исторических условиях. Поэтому содержание государства отражает не только то, что свойственно ему как специфическому явлению общества в любых исторических условиях, но также и то, что присуще тем или иным государствам в силу особенностей конкретно-исторических условий их возникновения и развития.

Форма государства – это сложное понятие, включающее три элемента: форму правления, государственное устройство и политический режим. Форма государства – это не простая совокупность составляющих ее элементов, а единство целостной системы, обусловленное ее внутренними связями и отношениями. Форма каждого конкретного государства как единство указанных элементов (формы правления, формы государственного устройства и политического режима) складывается исторически под влиянием целого ряда факторов. Несомненное воздействие на нее оказывает уровень экономического развития, достигнутый обществом на определенном этапе своего развития, и отношения между основными политическими силами в обществе. Поэтому в разные исторические эпохи преобладали те формы государства, которые в большей степени соответствовали ступени экономического роста и соотношению политических сил в стране. Этим объясняется то, что в Средние века, например, наиболее распространенной формой правления была монархия (разных видов). А после буржуазных революций в некоторых странах монархическая форма правления либо претерпела существенные изменения, либо была заменена республиканской (тоже разных видов).

Такое разнообразие объясняется тем, что, помимо указанных выше факторов, на форму государства могут оказывать влияние также иные условия, в частности, географическое положение страны, исторические традиции, присущие населяющим ее народам, господствующая идеология, религия, уровень культурного развития и национального сознания народа, степень его политической активности.

Форма государства – это организационно-функциональная структура государства, выражающая способ организации и осуществления государственной власти и ее взаимодействие с населением.

На протяжении многих столетий политико-правовая мысль пыталась объяснить устройство тех или иных государств, выделяя самое основное в формах государства. В теоретическом осмыслении государственного устройства особое место занимает характеристика формы правления, поскольку именно по форме правления определяют, кто и как осуществляет государственную власть в государственно-организованном обществе. Еще в Древнем мире философы и мыслители рассматривали различные формы правления, выделяя «правильные» и «неправильные» формы организации государственной власти. Например, один из величайших мыслителей античности *Платон* исходил из того, что идеальной формой правления «идеального государства» как государства «лучших и благородных» является «законная власть немногих» – аристократия. Кроме того, им выделялись и

рассматривались «законная монархия» – царская власть и «незаконная» – олигархия.

О многообразии форм государства говорил и *Аристотель* – ученик Платона и одновременно его критик. Рассматривая форму государства как систему, олицетворяемую верховной властью в государстве, Аристотель определял ее в зависимости от числа властвующих (один, немногие или большинство) как монархию, аристократию и политию, или умеренную демократию. Эти формы государства считались им «правильными», ибо в них просматривалась общая польза правителей. Каждая из данных «правильных» форм могла легко исказиться и превращаться в соответствующие «неправильные» формы – тиранию, олигархию или охлократию. «Неправильные» формы использовались правителями, по мнению Аристотеля, лишь в личных целях.

Цицерон, например, выделял в зависимости от числа правителей три простые формы государства (царскую власть – монархию, власть оптиматов – аристократию, а также народную власть – демократию) и смешанную форму.

В эпоху Нового времени в трудах Дж. Локка, Ш. Монтескье, Т. Гоббса, Ж.-Ж. Руссо, А. Н. Радищева и многих других мыслителей предприняты попытки обобщить и систематизировать знания о существующих формах государственного правления, выявить причины и предпосылки, которые определяли ту или иную форму правления.

В настоящее время в юридической и политологической литературе классификация формы государства осуществляется главным образом по ее элементам: форме правления (монархия и республика), форме государственного устройства (унитарное государство, федерация и конфедерация), форме государственного (политического) режима (демократические или авторитарные методы государственного правления).

Некоторые авторы, например, помимо названных элементов, выделяют следующие формы государства: монархическая (монистическая), сегментарная (сегмент – отрезок целого) и поликратическая (плюралистическая)¹. При этом под *монархической* формой государства понимают такое государство, при котором государственная власть характеризуется высокой степенью централизации в руках одного лица или органа (Оман, ОАЭ, Саудовская Аравия, Катар). Ни разделение властей, ни подлинная автономия в территориально-политическом устройстве, ни реальное местное самоуправление при такой форме не допускаются. В государственном режиме доминируют авторитарные методы управления.

Сегментарная государственная форма предполагает определенное разделение полномочий между различными институтами государственной власти по управлению обществом. Эта форма характеризуется наличием конституции и парламента, провозглашаются и отчасти осуществляются демократические права и свободы, признается разделение властей,

¹ Чиркин В. Е. Основы сравнительного государственоведения. М., 1997. С. 54–55.

определенная степень местного самоуправления. Сегментарная форма государства существует в таких странах, как Венесуэла, Египет, Иордания, Марокко и др.

Поликратическая государственная форма характеризуется демократическими правовыми методами управления обществом, гарантиями основных прав и свобод личности, разделением властей, системой взаимных сдержек и противовесов, значительной степенью автономии административно-территориальных единиц и субъектов федерации (там, где она существует), наличием самостоятельных органов местного самоуправления. Это такие развитые страны, как США, Великобритания, Германия, Дания, Италия, Норвегия, Финляндия, Франция, Швейцария, Швеция, Япония и др.

На сегодняшний день конституция каждой страны четко закрепляет и регламентирует структуру, способы формирования и правовое положение высших органов государственной власти (главы государства, парламента и правительства), а также установленный порядок взаимоотношений между ними.

Конституция Российской Федерации 1993 г. в главе 1 «Основы конституционного строя» закрепляет основные признаки государственного устройства Российской Федерации. Статья 1 устанавливает, что *«Российская Федерация – Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления»*. Это значит, что Россия по форме государственного устройства – федерация, которая состоит из субъектов федерации, по форме правления – республика, где глава государства и парламент избираются путем прямых выборов гражданами страны, а в государственном управлении действует принцип разделения властей. Государственный режим осуществляется демократическими методами управления и гарантиями конституционных прав и свобод человека и гражданина. Некоторые важнейшие признаки Российской Федерации содержатся и в других статьях Конституции. Прежде всего это определение Российской Федерации как *социального* (ст. 7) и *светского* (ст. 14) государства.

3.2. Форма правления

Государство – это форма осуществления суверенной власти. В зависимости от того, кто является носителем суверенной власти можно говорить о различных формах правления. Под *формой правления* понимается организация верховной государственной власти, порядок образования ее органов, их компетенция и взаимоотношение с населением, степень участия населения в формировании этих органов.

По формам правления государства подразделяются на монархии и республики. *Монархия – это такая форма правления, при которой вся верховная власть сосредоточена в руках единоличного главы государства (монарха), передается по наследству, или династически.* Монархическая

форма правления складывается еще в рабовладельческом обществе и до сих пор сохраняется в некоторых странах. Конечно, при этом монархия как форма правления не оставалась неизменной. Она претерпевала весьма значительные изменения в зависимости от условий развития общественно-политических институтов и расстановки социально-политических сил общества.

Монархия характеризуется следующими основными признаками:

- главой государства является монарх;
- власть монарха передается по наследству, или династически;
- деятельность монарха не ограничена определенным сроком, т. е.

он исполняет свои обязанности пожизненно.

В настоящее время монархические формы правления существуют:

- в Европе – Великобритания, Бельгия, Голландия, Дания, Испания, Люксембург, Норвегия, Швеция, Монако, Лихтенштейн, Андорра;
- в Азии – Бахрейн, Бутан, Бруней, Катар, Кувейт, Иордания, ОАЭ, Саудовская Аравия, Таиланд, Япония, Малайзия;
- в Африке – Лесото, Марокко, Свазиленд.

Монархии подразделяются на абсолютные (неограниченные) и ограниченные. Монархия называется *абсолютной*, если верховную государственную власть единолично осуществляет глава государства – монарх (король, царь, император, шах, эмир), не ограниченный каким-либо другим органом государственной власти. Например, история знает много примеров абсолютной монархии: самодержавная Россия, Англия – в период правления династии Стюартов, Франция – при правлении династии Бурбонов. В настоящее время абсолютные монархии в ее «чистом» виде сохранились в некоторых странах Азии и Персидского залива. Например, Бутан, Бруней – самые известные абсолютные монархии. Абсолютная монархия как форма правления существует также в таких странах, как Катар, Бахрейн, Оман, Кувейт, Саудовская Аравия. Хотя в этих странах приняты конституции и созданы парламенты, однако вся власть принадлежит монарху, а парламенты имеют лишь консультативный характер.

Ограниченная монархия – это такая форма правления, при которой власть монарха ограничена представительным органом – парламентом, действующим на основе конституции (Великобритания, Бельгия, Дания, Швеция, Япония, Испания, Нидерланды, Норвегия, Таиланд, Малайзия, Люксембург, Лихтенштейн, Монако и др.). Ограниченные монархии подразделяются на дуалистические и парламентские.

Дуалистическая монархия – это переходная форма правления от абсолютной к парламентарной монархии. Она характеризуется следующими основными признаками:

- монарх выполняет функции реального главы государства;
- наряду с монархом существуют и иные высшие органы государственной власти (парламент и правительство);
- некоторые члены парламента назначаются монархом (в отличие от парламентарной монархии, где парламент избирается народом);

· члены правительства назначаются монархом, и правительство несет ответственность лично перед монархом.

Дуалистическими монархиями на сегодняшний день являются: Кувейт, Иордания, Непал.

Парламентарная монархия – это такая форма правления, где власть монарха ограничена парламентом. Признаками парламентарной монархии являются:

- наряду с монархом функционируют и иные высшие органы государственной власти (парламент, правительство и др.);
- парламент избирается народом;
- правительство формирует партия, завоевавшая большинство мест в парламенте;
- правительство несет ответственность перед парламентом;
- действует принцип разделения властей;
- властные функции монарха ограничены и в основном носят церемониальный характер (представление государства за рубежом, принятие отставки правительства, вручение государственных наград и т. д.).

В настоящее время парламентарными монархиями являются: Великобритания, Бельгия, Дания, Швеция, Япония, Испания, Нидерланды, Норвегия и др.

Республика – это такая форма правления, при которой высшие органы государственной власти избираются народом на основе всенародного голосования, т. е. источником власти выступает суверенный народ. В республиках высшие органы государственной власти коллегиальные и в основном выборные (глава государства – президент, парламент), которые избираются на определенный срок. Должностные лица выборных органов государственной власти несут политическую ответственность перед своими избирателями. Она может выражаться в таких формах, как досрочный отзыв депутата, роспуск парламента, уход в отставку правительства, отрешение от должности президента.

Республика как форма правления возникла только в конце XVIII в. (лат. *res publica* – «дело согласия народа»). Республикой называлось любое государство, строящее свою деятельность на основе права, на правовых началах. Республиканская форма правления предполагала осуществление управления государством на основе принципа разделения властей, что, по мнению авторов этой идеи, должно было обеспечить качество принимаемых законов и их исполнение, а контроль исполнения этих законов был возложен на судебную власть. В странах с развитой экономикой и высоким уровнем политико-правовой культурой идея разделения властей функционирует успешно, обеспечивая стабильность и процветание общества.

Республики подразделяются на президентские и парламентские. Для *президентской* республики характерно то, что президент, будучи главой государства, во-первых, возглавляет исполнительную власть, назначает и освобождает от должности членов правительства; во-вторых, правительство несет политическую ответственность перед президентом; в-третьих, здесь в

классическом варианте действует принцип разделения властей (например, в США, Аргентине, Бразилии).

В президентских республиках глава государства – президент избирается на определенный срок: путем прямых выборов гражданами государства (в России, Бразилии, Египте и др.); косвенными выборами (в США, Аргентине граждане выбирают выборщиков, а последние – президента). Президентом может быть только гражданин данного государства, достигший определенного возраста (например, в России – 35 лет) и обладающий гражданскими и политическими правами.

В *парламентских* республиках исполнительная власть возглавляется премьер-министром (председателем правительства), правительство назначается парламентом и несет перед ним политическую ответственность за свою деятельность (например, в Италии, Германии, Греции, Индии). Состав и политика правительства непосредственно отражают соотношение сил в парламенте. Это может быть, с одной стороны, достоинством такой формы правления, но, с другой стороны, и недостатком. Дело в том, что при отсутствии прочного большинства у какой-либо одной партии (устойчивого союза нескольких партий), при расколах правящей партии и появлении фракции (фракций), голосующих вместе с ее противниками, правительство утрачивает стабильность, что создает нестабильность политической обстановки в стране.

Выделяются и республики (Франция, Финляндия), где сочетаются черты парламентской и президентской форм правления. При смешанной форме правления главой исполнительной власти является премьер-министр, который наделен широкими полномочиями. При формировании правительства участвуют и президент, и парламент. Соответственно правительство ответственно и перед парламентом (вотум недоверия), и перед президентом (отставка).

В Российской Федерации существует республиканская форма правления, где главой государства является Президент, а законодательную власть осуществляет Парламент – Федеральное Собрание, состоящее из двух равноправных палат – Совета Федерации и Государственной Думы. Российской Федерации присущи черты как президентской, так и парламентской республики. Это выражается в том, что Государственная Дума, во-первых, дает согласие Президенту Российской Федерации на назначение Председателя Правительства Российской Федерации, во-вторых, решает вопрос о доверии Правительству Российской Федерации, в-третьих, выдвигает обвинение против Президента Российской Федерации для отрешения его от должности. А к ведению Совета Федерации относится вопрос об отрешении Президента Российской Федерации от должности в случае государственной измены или совершения иного тяжкого преступления. В свою очередь, Президент Российской Федерации может распустить Государственную Думу в случаях и порядке, предусмотренных Конституцией Российской Федерации.

3.3. Форма государственного устройства

Под *формой государственного устройства* в юридической науке понимается административно-территориальная организация государства, характер взаимоотношений между его составными частями (субъектами), а также между центральными и местными органами. Все государства по своему территориальному устройству подразделяются на унитарные (простые) и федеративные (сложные).

Унитарное государство (от латинского *unitas* – «единство») – это единое государство, не имеющее в своем составе иных государственных образований на правах его субъектов. Такое государство может делиться только на административно-территориальные единицы, не обладающие суверенитетом. Органы власти административно-территориальных образований подчиняются единым, общим для всей страны высшим органам государственной власти (например, Бельгия, Дания, Норвегия, Швеция, Италия, Франция, Венгрия, Португалия, Латвия, Литва, Эстония и др.). В унитарном государстве – единое законодательство, единое гражданство для всей страны, единая денежная система, административно-территориальное управление осуществляется единым центром. Административно-территориальные единицы не обладают какой-либо политической самостоятельностью.

Разновидностью унитарных государств можно считать государства, в которых при наличии единой территории имеются автономные образования. Например, это такие государства, как Китай (имеет в своем составе ряд автономий – Тибет, Гонконг и др.), Испания (Область басков), Украина (Крымская автономная республика) и др.

Федеративное государство характеризуется сложной формой территориального устройства, при которой государственная власть разделена между центральными, т. е. федеральными органами государственной власти и органами власти субъектов, входящих в федерацию. Федерация (от латинского *foedus* – «союз») – это союз нескольких государственных образований (государств), основанный на договоре. Субъекты федерации – территориальные единицы, обладающие не всеми, а некоторыми признаками государства (например, конституцией, законодательными органами). Поэтому современное понимание федерации означает, что это такое государство, в состав которого входят территориальные образования – субъекты федерации (штаты, кантоны, провинции), обладающие определенным суверенитетом, т. е. относительной самостоятельностью в осуществлении власти на собственной территории. Таким образом, субъекты федерации имеют определенную политическую самостоятельность. Государственная власть в федеративном государстве разделена между центральными государственными органами, решающими преимущественно вопросы общего значения, и органами власти субъектов федерации, представляющими интересы данных регионов и проживающего там населения.

Все субъекты федерации являются равноправными ее членами. Наряду с общими для всех членов федерации федеральными высшими органами государственной власти аналогичные органы власти имеются в каждом субъекте, входящем в федерацию. Соотношение между высшими органами государственной власти федерации в целом и высшими органами государственной власти каждого из субъектов федерации, а также их компетенция определяются на основе договора. Законодательство в таких государствах состоит из федерального законодательства и законодательства каждого субъекта федерации. Федерациями являются, например, США, Германия, Индия, Россия, Швейцария и др.

Важным признаком федеративного государства является также наличие двойного гражданства: гражданства федерации и гражданства соответствующего субъекта в составе федерации.

Понятие «федерация» шире, чем просто форма государственного устройства. Характеризует этот феномен всю политическую систему общества.

Выделяют различные виды федераций:

- дуалистические федерации, основанные на дуализме суверенитета (штаты и центр в США), взаимной координации их деятельности;
- национально-территориальные федерации;
- договорно-конституционные федерации;
- симметричные федерации;
- асимметричные федерации, т. е. в которых не соблюдается принцип равенства субъектов федерации.

Основной проблемой любой федерации является разграничение предметов ведения и полномочий между федеральным центром и субъектами федерации. От решения этого вопроса зависит правовой статус субъектов в составе федерации и характер взаимоотношений между федеральным центром и субъектами федерации. Эти отношения определяются конституцией федерации или федеративными договорами о разграничении предметов ведения и полномочий. В зависимости от этого в федерации реализуется либо конституционный, либо договорно-конституционный принцип государственного устройства. Например, Конституция Российской Федерации 1993 г. определяет предметы исключительного ведения Российской Федерации (ст. 71), предметы совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации (ст. 72) и предметы ведения субъектов в составе Российской Федерации (ст. 73).

Согласно Конституции Российская Федерация состоит из 89 субъектов федерации, равноправных в отношениях с федеральными органами. К ним относятся республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа. Разнообразие форм составляющих федерацию образований — результат исторического развития России, особенностей ее национального состава. Во взаимоотношениях с

федеральными органами государственной власти все субъекты Российской Федерации между собой равноправны.

Федеративное устройство Российской Федерации основано на ее государственной целостности, единстве системы государственной власти, разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами власти субъектов Российской Федерации, равноправии и самоопределении народов Российской Федерации.

Конфедерация (от латинского *confoederatio* – «сообщество») представляет собой союз нескольких самостоятельных государств, образованный, как правило, на основе договора, для достижения определенных целей (политических, военных и экономических), которые позволяют создать наиболее благоприятные условия для деятельности этих государств. Эти цели могут носить как временный, так и постоянный характер. Например, страны Европейского Союза, прежде всего, преследуют экономические и политические цели для обеспечения наиболее благоприятных условий для экономического и политического сотрудничества.

Порядок вступления в конфедерацию и выхода из нее определяется на основе договора по принципу добровольности и согласия всех членов.

В конфедеративных государствах для достижения поставленных целей создаются необходимые органы управления. Однако здесь нет центрального государственного аппарата, отсутствует единая система права. Все государства, объединившиеся в конфедерацию, обладают суверенитетом и имеют полную политическую самостоятельность. Обладает ли сама конфедерация суверенитетом? На этот счет в юридической литературе есть разные точки зрения. Хотя в конфедерациях и имеются высшие органы власти, но решения этих органов не являются обязательными для государств, входящих в этот союз, если эти решения не одобрены их парламентами. Конфедеративные органы непосредственно не могут принуждать членов союза к исполнению своих решений. Материальная база конфедерации создается за счет взносов ее членов. Учитывая все это, конфедерацию обычно не считают суверенным государственным образованием.

Конфедерация в основном носит временный характер. История знает несколько примеров конфедерации. Например, союз Севера с Югом после гражданской войны в США с 1776 по 1787 г., союз кантонов в Швейцарии в 1815–1848 гг. На сегодняшний день конфедераций так таковых не существуют, но есть союзы, обладающие определенными признаками конфедерации (Европейский Союз).

В современной юридической литературе выделяют и *содружество* как форму объединения государств (СНГ). Содружество так же, как и конфедерация создается для достижения определенных целей.

Истории известна также такая форма государственного устройства, как *империя* – сложное государство, созданное насильственным путем в результате завоеваний и присоединения отдельных территорий. Империи

существовали с глубокой древности (империя Александра Македонского, Римская империя) до начала XX в. (Великобритания, дореволюционная Россия). Однако единого государственно-правового статуса у составных частей империй никогда не было.

3.4. Государственный (политический) режим

Политический режим представляет собой совокупность методов и приемов осуществления государственной власти, характеризующую политическую обстановку в стране, т. е. степень политической свободы в обществе и правовое положение личности. Политический режим во многом предопределяет не только особенности организации и деятельности государственной власти, но также ее соотношение со всеми существующими негосударственными общественно-политическими организациями, степень участия населения в управлении делами общества и государства. Иными словами, государственный (политический) режим во многом предопределяет особенности функционирования политической системы общества в целом.

Государственный режим характеризуется правовыми или неправовыми способами (методами) осуществления власти. В зависимости от методов осуществления государственной власти политический режим может быть демократическим или антидемократическим.

Демократия (от греч. *demos* – «народ» и *kratos* – «власть») – народовластие – означает широкий объем политических и гражданских прав человека, активное участие граждан в формировании и деятельности органов государственной власти, признание воли народа единственным источником государственной власти.

Признаки демократического политического режима:

- широкий круг прав и свобод личности, их конституционные гарантии;
- наличие у властных органов мандата народа;
- наличие рыночной, саморегулирующейся экономики;
- многообразие форм собственности;
- свобода экономической и предпринимательской деятельности;
- верховенство права, независимость правосудия (суда);
- принцип разделения властей;
- идеологическое многообразие, политический плюрализм, в том числе многопартийность;
- принцип: разрешено все, что не запрещено законом.

Демократический политический режим является предпосылкой формирования гражданского общества и правовой государственности. Государственное управление основано на правовых принципах осуществления власти.

Экономической основой демократического режима является многоукладная экономика с разными формами собственности (в том числе и частной) и рыночные отношения. Свобода экономической и

предпринимательской деятельности является важнейшим условием для развития экономики страны. Развитая экономика способствует социальной защищенности личности и развитию ее творческого потенциала.

В Российской Федерации в соответствии с Конституцией народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления. Высшим непосредственным выражением власти народа являются референдум и свободные выборы. Следовательно, народовластие имеет две формы: представительную и непосредственную демократию.

Представительная демократия означает осуществление полновластия народа через представительные, т. е. выборные органы государственной власти (на федеральном уровне и в субъектах федерации) и местного самоуправления. Таковыми в Российской Федерации являются: на федеральном уровне – Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации, Президент Российской Федерации; в субъектах федерации – парламенты субъектов Федерации и главы субъектов Федерации; на местном уровне – органы местного самоуправления.

Непосредственная демократия – это прямое участие народа в решении вопросов государственной власти путем всенародного голосования (референдума) или местных референдумов. Достоинством непосредственной демократии является то, что воля народа выявляется прямо и без всяких искажений. Недостаток ее состоит в сложности организации и дороговизне проведения всенародного голосования.

Демократический правовой режим является основой для общения цивилизованных народов, гарантом обеспечения мира и безопасности на земле. Решение многих глобальных проблем современности возможно только совместными усилиями на основе правовых средств и механизмов.

Антидемократический режим (тоталитарный и авторитарный) характеризуется устранением политических прав и свобод, отстранением народа от государственной власти, ее узурпацией отдельным лицом или группой лиц, подавлением всякого инакомыслия, упразднением представительных органов власти или их превращением в послушные орудия выражения воли фактических руководителей.

При *тоталитарном режиме* (от латинского *totalis* – «весь, полный») государство осуществляет тотальный, т. е. полный, всеобщий контроль над всеми сферами жизни общества. Этот режим определяется тотальным объемом государственного регулирования. В экономике преобладает государственная собственность, жесткое государственное регулирование экономических отношений командными, приказными методами. В политической сфере – существует одна правящая политическая партия, происходит сращивание партийного и государственного аппарата, чрезмерная централизация государственного аппарата и его бюрократизация. Государственное управление характеризуется крайним централизмом и практически осуществляется правящей политической элитой, политическим лидером или вождем народа. Вместо законов действуют партийные

инструкции и распоряжения. При тоталитарном политическом режиме действует принцип: запрещено все, кроме того, что приказано.

В тоталитарном государстве вся деятельность граждан, частных лиц полностью контролируется государственной властью, не признаются сфера частных интересов и свобода личности. Государство заявляет, что есть только государственный интерес. «Тоталитаризм, – отмечает И. А. Ильин, – состоит в исключении всей и всякой самостоятельности граждан: их личной свободы, их корпоративной организации, их местного и профессионального самоуправления, их усмотрения в делах личных и семейных, их хозяйственной инициативы и их культурной самостоятельности»².

Сущность тоталитаризма состоит во всеохватывающем управлении всеми сферами общественной жизни. Создается организация управления, которая проникает во все сферы человеческой жизни. Тоталитарный режим – это строй, в котором нет субъектов права, нет законов, нет правового государства. Поэтому тоталитарный режим не является ни правовым, ни государственным.

Антидемократическим также считают *авторитарный режим*. При авторитарном режиме существует жесткая централизация государственной власти. При этом государственная власть не формируется и не контролируется народом. Государственное управление осуществляется политической элитой во главе с ее лидером. Хотя и существуют представительные органы, но они не играют существенной роли в общественной жизни. В основном они дублируют решения, принимаемые правящей партией. При авторитарном режиме усилена роль правоохранительных и судебных органов. Они могут действовать и неправовыми методами осуществления своих полномочий.

Однако при авторитарном режиме в определенной степени допускается свобода экономической деятельности и многообразие форм собственности, хотя приоритет отдается государственной форме собственности. В политической жизни общества могут участвовать несколько партий, однако все они должны придерживаться линии, выработанной правящей партией. Оппозиция не допускается.

Во взаимоотношениях государства и личности приоритет отдается государственным интересам. Хотя права и свободы граждан закрепляются в конституционных актах, но пользоваться ими можно только в ограниченных случаях. Не существует реальных гарантий обеспечения прав и свобод личности. Ради обеспечения государственных интересов зачастую нарушаются права и свободы граждан.

В настоящее время авторитарный режим существует в таких странах, как Северная Корея, Куба, Вьетнам и др. Есть надежда, что со временем в этих странах тоже установятся демократические формы правления, и на земле будет мир и согласие.

² Ильин И.А. Собрание сочинений: В 10 т. Т. 2. Кн. 1. М., 1993. С. 114.

Вопросы для самопроверки

1. Раскройте понятие формы государства.
2. Какие формы правления существуют в современном мире?
3. Общая характеристика президентской и парламентской республик.
4. Назовите признаки федерации как сложной формы организации государственного устройства.
5. По какому принципу образована Российская Федерация?
6. Является ли конфедерация государственным образованием?
7. Укажите формы осуществления государственного режима.

ГЛАВА 4. Система органов государственной власти и правовые принципы их организации и деятельности

Литература

1. *Аверьянов В. Б.* Содержание деятельности аппарата государственного управления и его организационные формы // Советское государство и право. 1988. № 6.
2. *Автономов А. С.* У истоков гражданского общества и местного самоуправления: Очерки. М., 2002.
3. *Атаманчук Г. В.* Сущность государственной службы: история, теория, закон, практика. М., 2002.
4. *Байтин М. И.* Механизм современного Российского государства // Правоведение. 1996. № 3.
5. *Габричидзе Б. Н., Каланда В. М.* Принцип профессионализма в государственной службе // Государство и право. 1995. № 12.
6. *Гомеров И. Н.* Государство и государственная власть: предпосылки, особенности, структура. М., 2002.
7. *Деев Н. Н.* От государственного аппарата к государству-ассоциации // Правоведение. 1990. № 5.
8. *Дыльнов Г. В.* Законодательная власть в правовом государстве. М., 1995.
9. *Институты самоуправления: историко-правовое исследование.* М., 1995.
10. *Исполнительная власть в Российской Федерации. Проблемы и перспективы.* М., 1988.
11. *Мамут Л. С.* Государство в новом измерении. М., 1999.
12. *Местное самоуправление в России. Теория и практика* // Государство и право. 1993. № 6.
13. *Правительства, министерства и ведомства в зарубежных странах.* М., 1994.
14. *Ржевский В. А., Чепурнова Н. М.* Судебная власть в Российской Федерации: конституционные основы организации и деятельности. М., 1998.
15. *Сахаров Н. А.* Институт президентства в современном мире. М., 1994.
16. *Черкасов А. Н.* Местное самоуправление и децентрализация власти // Государство и право. 1992. № 5.
17. *Черкасов А. Н.* Сравнительное местное управление: теория и практика. М., 1998.
18. *Чиркин В. Е.* Основы сравнительного государственного управления. М., 1997.

4.1. Государственный аппарат: понятие и признаки

Государство как одна из форм политической организации общества, призвана осуществлять управление обществом на основе права с помощью

специальных органов государственной власти. Система государственных органов и учреждений, посредством которых осуществляются задачи и функции государства, именуется *государственным аппаратом*. Для выполнения своих функций и задач органы государственной власти наделены властными полномочиями.

На структуру государственного аппарата и принципы его формирования оказывают влияние различные факторы исторического, культурного, экономического, политического и иного характера. На каждом этапе исторического развития общества в зависимости от тех конкретных задач и функций, которые выполняет государственная власть, могут меняться характер и структура государственного аппарата, его органов. В демократическом правовом обществе сущность государства, его органов выражается в обеспечении прав и свобод личности, безопасности граждан и общества в целом.

Основным структурным элементом государственного аппарата является государственный орган. Каждый орган государственной власти представляет собой относительно самостоятельное, структурно обособленное звено государственного аппарата, осуществляющее строго определенные функции, регламентируемые законодательством.

Органы государственной власти обладают рядом таких характерных качеств или признаков, которые позволяют отличать их от других органов негосударственных общественно-политических организаций.

Во-первых, порядок организации и деятельности органов государственной власти основан на единстве правовых принципов, закрепленных в конституции страны и других законодательных актах.

Во-вторых, органы государственной власти для выполнения возложенных на них функций и задач наделены государственно-властными полномочиями.

В-третьих, между органами государственной власти и функциями государства существует тесная обратная связь.

В-четвертых, органы государственной власти для обеспечения возложенных на них задач и функций располагают необходимыми материальными средствами.

Государственный аппарат включает в себя систему органов государственной власти, посредством которых осуществляется государственное управление обществом. Органы государственной власти выступают от имени государства, представляя государство в целом как в международных, так и во внутригосударственных отношениях. Решая конкретные задачи и выполняя функции в определенных областях общественной жизни, органы государственной власти таким образом участвуют в решении наиболее общих задач государства в осуществлении его функций.

Органы государственной власти взаимосвязаны с общими правовыми принципами. Они выполняют функции и задачи государства в соответствии со своими полномочиями. Органы государства имеют единую правовую базу,

а порядок их организации и деятельности определяется конституцией страны и другими нормативно-правовыми актами.

Правовые принципы организации и деятельности органов государственной власти следующие.

1. *Приоритет прав и свобод человека и гражданина, их непосредственное действие; обязанность государственных органов и должностных лиц признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина.* Человек, его права и свободы по Конституции – высшая ценность, поэтому Конституция ограничивает государственную власть, обязывая ее признавать, соблюдать и защищать эти права, допуская их ограничение только временно и в особо предусмотренных Конституцией исключительных случаях. Конституционная обязанность государства соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина состоит в *создании условий для их реализации и механизма их защиты*. Обеспечение таких условий и защита прав и свобод человека и гражданина входят в функции всех органов государственной власти и органов местного самоуправления. Конституция также устанавливает, что права человека и гражданина являются непосредственно действующими и определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. Деятельность органов государственной власти, должностных лиц, органов местного самоуправления должна быть подчинена обеспечению прав и свобод человека и гражданина. При несоблюдении этого принципа вступает в действие механизм судебного конституционного контроля и судебной защиты прав и свобод человека и гражданина. Конституционный Суд Российской Федерации по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов проверяет конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле. Развивается также практика прямого применения Конституции, прежде всего в сфере защиты прав и свобод граждан и в деятельности других звеньев судебной власти – судов общей юрисдикции и арбитражных судов. В соответствии с Конституцией Российской Федерации в суд могут быть обжалованы решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений, должностных лиц и государственных служащих, посягающие на права и свободы граждан (ст. 46).

2. *Принцип народовластия.* Принцип народовластия проявляется в демократической организации государства, органов государственной власти и органов местного самоуправления, республиканской форме правления, при которых носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации выступает ее многонациональный народ. Это означает, что все конституционные полномочия органов государственной власти и органов местного самоуправления исходят от народа. Народ осуществляет свою власть непосредственно в форме всеобщего голосования

(референдума), а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления.

3. *Верховенство Конституции.* Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие. Ее верховенство гарантируется Конституционным Судом Российской Федерации. Органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица должны сверять свои юридически значимые действия прежде всего с Конституцией, руководствоваться ею.

Нормы Конституции имеют непосредственное применение. Это означает, что органы законодательной власти при разработке и принятии законов должны руководствоваться конституционными положениями, т. е. эти законы не должны противоречить нормам Конституции. А органы исполнительной и судебной власти при применении законов в первую очередь должны руководствоваться нормами Конституции.

4. *Принцип разделения властей.* Одной из незыблемых основ конституционного строя демократического правового общества является осуществление государственной власти на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Целями принципа разделения государственной власти являются, во-первых, упорядочение работы государственного аппарата, в том числе специализирование направления деятельности органов государственной власти и, во-вторых, недопущение концентрации государственной власти в одних и тех же органах, чтобы не было произвола и злоупотребления этой властью.

Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны при осуществлении своих конституционных полномочий. Система разделения властей не нарушает единства государственной власти, а, наоборот, создает определенное равновесие (баланс) между самостоятельными ветвями государственной власти при осуществлении своих полномочий. Разделение государственной власти реально существует прежде всего на уровне народовластия, прямого или представительного, выражаемого органами законодательной, исполнительной и судебной власти в форме осуществления своих конституционных функций, а также взаимодействия, взаимного контроля, «сдержек и противовесов» между ними. Законодательные органы издают законы, на основании которых действуют органы исполнительной и судебной власти, осуществляют бюджетный контроль, назначают или утверждают должностных лиц органов исполнительной и судебной власти. Органы исполнительной власти претворяют в жизнь принятые органами законодательной власти законы. Глава государства (президент) утверждает и публикует принятые парламентом законы, вносит в парламент законопроекты, назначает судей, членов правительства, осуществляет помилование и т. д. Органы судебной власти осуществляют правосудие, применяя законы при решении конкретных дел. Высшие органы судебной власти также дают толкование Конституции. А при несоответствии конституции предписаний законов и

других нормативно-правовых актов, признают их не имеющими юридической силы.

5. *Принцип законности* – основной метод осуществления деятельности органов государственной власти. Принцип законности в деятельности органов государственной власти означает, во-первых, что все органы государства и их должностные лица должны действовать строго в рамках закона, во-вторых, обеспечивать исполнение законов всеми подчиненными организациями и учреждениями, в-третьих, обеспечивать охрану и защиту прав и свобод граждан.

Принцип законности закреплен в ст. 15 Конституции Российской Федерации, где сказано: «Органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию и законы».

При осуществлении своих полномочий в отношении государственных органов действует принцип: запрещено все то, что не разрешено законом.

6. *Принцип федерализма* в организации и деятельности органов государственной власти означает, что:

- все государственные органы образуют единую систему органов государственной власти;
- между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации разграничены предметы ведения (полномочия) – вопросы исключительного ведения Федерации, вопросы совместного ведения, вопросы исключительного ведения субъектов Российской Федерации;
- во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти органы государственной власти субъектов Российской Федерации равноправны между собой;
- субъекты Федерации самостоятельно устанавливают собственную систему органов государственной власти;
- субъекты Федерации участвуют в формировании федеральных органов государственной власти (выборы Президента Российской Федерации, депутатов Государственной Думы Федерального Собрания, представительство в Совете Федерации Федерального Собрания, участие в формировании судейского корпуса, дача согласия на назначение прокурора субъекта Федерации и др.).

7. *Принцип равного доступа граждан к государственной службе.* Конституция Российской Федерации закрепляет, что граждане Российской Федерации в соответствии со своими способностями и профессиональной подготовкой имеют равный доступ к государственной службе. При приеме на государственную службу и при ее прохождении не допускается каких бы то ни было прямых или косвенных ограничений или преимуществ в зависимости от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного или должностного положения, места жительства, наличия или отсутствия гражданства субъектов Федерации, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, созданным в

порядке, предусмотренном Конституцией Российской Федерации и федеральными законами. Это положение полностью соответствует п. «с» ст. 25 Международного пакта о гражданских и политических правах, согласно которому каждый гражданин должен иметь без какой бы то ни было дискриминации и без необоснованных ограничений право допускаться в своей стране на общих условиях равенства к государственной службе.

Вакантная государственная должность замещается на конкурсной основе с учетом профессиональной подготовки и личных качеств.

8. *Принцип гласности в осуществлении государственной службы.* Принцип гласности означает информирование граждан о деятельности государственных органов и государственных служащих. В средствах массовой информации должна освещаться деятельность государственных органов и государственных служащих, их успехи и недостатки. Гласность в работе государственной службы – необходимое условие повышения общественного мнения о ней, более активного ее участия в деятельности государственных органов, привлечения граждан к управлению государством. Только благодаря гласности может быть установлен общественный контроль за функционированием государственной службы.

В соответствии с ч. 2 ст. 24 Конституции Российской Федерации органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом. Вместе с тем Федеральный закон «Об основах государственной службы Российской Федерации» (ст. 10) закрепляет и определенные рамки этого принципа, устанавливая, что государственный служащий обязан «хранить государственную и иную охраняемую законом тайну, а также не разглашать ставшие ему известными в связи с исполнением должностных обязанностей сведения, затрагивающие частную жизнь, честь и достоинство граждан»¹.

4.2. Виды органов государственной власти

Классификация органов государственной власти осуществляется по различным основаниям.

По источнику формирования органы государственной власти делятся на первичные и производные.

Первичные – это, как правило, избираемые народом органы государственной власти. К ним относятся представительные (законодательные) органы государственной власти Российской Федерации и субъектов в составе Российской Федерации, глава государства – Президент Российской Федерации, главы субъектов Российской Федерации.

Производные – это формируемые другими органами государственной власти (например, Правительство Российской Федерации формируется

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 31. Ст. 2990.

Президентом Российской Федерации при утверждении Председателя Правительства Государственной Думой; Конституционный Суд Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации, Высший Арбитражный Суд Российской Федерации формируются Советом Федерации Российской Федерации и т. д.).

По территориальному признаку органы государственной власти подразделяются на федеральные органы государственной власти и органы государственной власти субъектов Российской Федерации.

Федеральные органы государственной власти осуществляют свою деятельность на всей территории Российской Федерации. К ним относятся: Президент Российской Федерации, Федеральное Собрание Российской Федерации, Правительство Российской Федерации, Конституционный Суд Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации, Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, Генеральная Прокуратура Российской Федерации, Счетная палата Российской Федерации, федеральные министерства и т. д.

Органы государственной власти субъектов Российской Федерации ограничивают свою деятельность на территории соответствующего субъекта Российской Федерации (глава субъекта Российской Федерации, представительный (законодательный) орган субъекта Российской Федерации, правительство субъекта Российской Федерации и т. д.).

По характеру компетенции выделяют органы государственной власти общей компетенции и органы государственной власти специальной компетенции.

Органы государственной власти общей компетенции имеют широкий круг полномочий (Президент Российской Федерации, Правительство Российской Федерации и др.).

Органы государственной власти специальной компетенции имеют ограниченный круг полномочий в своей деятельности (например, Министерство иностранных дел, Министерство здравоохранения, Министерство образования и т. д.).

По порядку реализации полномочий органы государственной власти осуществляют свою деятельность *коллективно* (Федеральное Собрание Российской Федерации, представительные (законодательные) органы субъектов Российской Федерации) и *единолично* (Президент Российской Федерации, глава субъекта Российской Федерации и др.).

По форме осуществления государственной деятельности (функций), которые выполняют органы государства в системе государственной власти, они подразделяются на следующие группы:

- органы представительной (законодательной) власти;
- органы исполнительной власти;
- органы судебной власти;
- контрольно-надзорные органы государственной власти.

Особое место в системе органов государственной власти занимает *глава государства*. Главой государства при монархических формах

правления является монарх (король, император, царь, султан, эмир и т. д.), а в республиках – президент. Институт президентства учрежден во многих государствах, где имеются демократические формы правления. В президентских республиках президент – глава исполнительной власти, он формирует правительство и несет политическую ответственность за его работу. А в парламентских республиках статус президента имеет иной характер, его роль значительно скромнее. Президент лишь формально представляет высшую исполнительную власть, так как реально ее осуществляет глава правительства.

Правовой статус и полномочия Президента Российской Федерации закрепляются в Конституции страны. В соответствии с Конституцией Российской Федерации Президент является *главой государства*. Как глава государства Президент является гарантом Конституции Российской Федерации, прав и свобод человека и гражданина. В установленном Конституцией Российской Федерации порядке он принимает меры по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной целостности, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти. Президент определяет основные направления внутренней и внешней политики государства и как глава государства представляет Российскую Федерацию внутри страны и на международной арене.

Круг полномочий (функций) Президента четко определяется Конституцией Российской Федерации. Указы и распоряжения Президента не должны противоречить Конституции и законам Российской Федерации.

Органы законодательной власти. К *представительным (законодательным) органам государственной власти* относятся: парламент – Федеральное Собрание Российской Федерации, представительные (законодательные) органы субъектов Российской Федерации. Федеральное Собрание – Парламент Российской Федерации – является представительным и законодательным органом Российской Федерации.

Представительный характер Федерального Собрания означает, что он в правовых отношениях представляет народ Российской Федерации, является его легитимным представителем в силу Конституции. Основная функция Федерального Собрания – принятие нормативно-правовых актов (законов), которые обладают высшей юридической силой.

Федеральное Собрание – Парламент Российской Федерации – состоит из двух палат – Совета Федерации и Государственной Думы. Порядок формирования Совета Федерации и порядок выборов депутатов Государственной Думы устанавливаются федеральными законами.

В Совет Федерации входят по два представителя от каждого субъекта Российской Федерации: по одному от представительного и исполнительного органа государственной власти. Государственная дума состоит из 450 депутатов, которые избираются по смешанной мажоритарно-пропорциональной системе. Половина депутатов избирается в одномандатных избирательных округах по мажоритарной системе

относительного большинства, согласно которой избранными считаются депутаты, получившие наибольшее число голосов по округу. Другая половина депутатов избирается в федеральном избирательном округе, охватывающем всю территорию Российской Федерации, по системе пропорционального представительства, согласно которой каждое избирательное объединение получает число депутатских мандатов пропорционально числу голосов, поданных за федеральный список кандидатов этого объединения.

Основная деятельность органов законодательной власти – принятие законов и формирование других государственных органов (назначение должностных лиц). Однако функции Парламента не ограничиваются законодательной деятельностью, но охватывают также контроль за исполнительной властью посредством форм и способов, определенных Конституцией Российской Федерации и соответствующими ей федеральными законами.

К ведению Совета Федерации относятся:

- а) утверждение изменения границ между субъектами Российской Федерации;
- б) утверждение указа Президента Российской Федерации о введении военного положения;
- в) утверждение указа Президента Российской Федерации о введении чрезвычайного положения;
- г) решение вопроса о возможности использования Вооруженных Сил Российской Федерации за пределами территории Российской Федерации;
- д) назначение выборов Президента Российской Федерации;
- е) отрешение от должности Президента Российской Федерации;
- ж) назначение на должность судей Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации;
- з) назначение на должность и освобождение от должности Генерального Прокурора Российской Федерации;
- и) назначение на должность и освобождение от должности заместителя Председателя Счетной палаты и половины состава ее аудиторов.

К ведению Государственной Думы относятся:

- а) дача согласия Президенту Российской Федерации на назначение Председателя Правительства Российской Федерации;
- б) решение вопроса о доверии Правительству Российской Федерации;
- в) назначение на должность и освобождение от должности Председателя Центрального Банка Российской Федерации;
- г) назначение на должность и освобождение от должности Председателя Счетной палаты и половины состава ее аудиторов;

д) назначение на должность и освобождение от должности уполномоченного по правам человека, действующего в соответствии с федеральным конституционным законом;

е) объявление амнистии;

ж) выдвижение обвинения против Президента Российской Федерации для отрешения его от должности.

Органы исполнительной власти. *Исполнительную власть* в Российской Федерации осуществляет Правительство Российской Федерации. Правительство Российской Федерации состоит из Председателя Правительства Российской Федерации, заместителей Председателя Правительства Российской Федерации и федеральных министров.

К органам исполнительной власти также относятся федеральные министерства, федеральные службы, федеральные агентства, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

Порядок формирования и деятельности органов исполнительной власти определяется Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, указами Президента Российской Федерации, конституциями республик в составе Российской Федерации, уставами субъектов Федерации, законами субъектов Российской Федерации.

В соответствии с Конституцией Российской Федерации Президент Российской Федерации назначает Председателя (с согласия Государственной Думы) и членов Правительства, принимает решение о его отставке, утверждает структуру федеральных органов исполнительной власти.

Правительство Российской Федерации исполняет и проводит в жизнь федеральные законы.

Правительство Российской Федерации:

а) разрабатывает и представляет в Государственную Думу федеральный бюджет и обеспечивает его исполнение; представляет в Государственную Думу отчет об исполнении федерального бюджета;

б) обеспечивает проведение в Российской Федерации единой финансовой, кредитной и денежной политики;

в) обеспечивает проведение в Российской Федерации единой государственной политики в области культуры, науки, образования, здравоохранения, социального обеспечения, экологии;

г) осуществляет управление федеральной собственностью;

д) осуществляет меры по обеспечению обороны страны, государственной безопасности, реализации внешней политики Российской Федерации;

е) осуществляет меры по обеспечению законности, прав и свобод граждан, по охране собственности и общественного порядка, борьбе с преступностью;

ж) осуществляет иные полномочия, возложенные на него Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, указами Президента Российской Федерации.

Правительство Российской Федерации в целях реализации своих конституционных полномочий издает постановления и распоряжения, обеспечивает их исполнение.

Органы судебной власти. Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом в установленных законом процессуальных формах, а судебная власть – посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства.

Судебная система Российской Федерации устанавливается Конституцией Российской Федерации и федеральным конституционным законом. К органам судебной власти в Российской Федерации относятся: федеральные суды и суды субъектов Федерации.

К федеральным судам относятся: Конституционный Суд Российской Федерации; Верховный Суд Российской Федерации, Верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения, суды автономной области и автономных округов, районные суды, военные специализированные суды, составляющие систему федеральных судов общей юрисдикции; Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, федеральные арбитражные суды округов, арбитражные суды субъектов Российской Федерации, составляющие систему федеральных арбитражных судов.

К судам субъектов Российской Федерации относятся: конституционные (уставные) суды и мировые суды субъектов Федерации.

Конституционно-правовые принципы организации и деятельности судебной власти в Российской Федерации закреплены в Конституции Российской Федерации и в Федеральном конституционном законе от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»².

1. *Осуществление правосудия только судом.* Осуществление правосудия только судом означает, что в Российской Федерации нет и не может быть никаких, кроме судов, органов государственной власти, которые могут рассматривать и разрешать гражданские, уголовные и другие дела. Принцип осуществления правосудия только судом – это гарантия законности и правопорядка, охраны прав и законных интересов граждан и их организаций.

2. *Судьи независимы и подчиняются только Конституции Российской Федерации и федеральному закону.* Независимость судей – важнейшее условие самостоятельности судебной власти, что позволяет объективно и беспристрастно осуществлять правосудие, защищать права и свободы граждан. Действующее законодательство Российской Федерации устанавливает следующие правовые гарантии независимости судей:

· установленная законом определенная процедура осуществления правосудия, которая исключает постороннее воздействие на судей (вынесение судом решения в совещательной комнате и т. д.);

² Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 1. Ст. 1.

- преследование по закону любого вмешательства в деятельность по осуществлению правосудия;
- освобождение судей от обязанностей отчитываться перед кем бы то ни было о своей деятельности;
- установление законом специального порядка приостановления и прекращения полномочий судьи;
- право судьи на отставку по собственному желанию независимо от возраста;
- предоставление судье за счет государства материального и социального обеспечения, соответствующего его статусу;
- особая защита государством судьи, членов его семьи и их имущества.

3. *Судьи несменяемы.* Полномочия судьи могут быть прекращены или приостановлены не иначе как в порядке и по основаниям, установленным федеральным законом. Несменяемость судьи – одна из существенных гарантий его независимости.

4. *Судьи неприкосновенны.* Неприкосновенность судей – одна из наиболее существенных гарантий независимости судебной власти. Неприкосновенность распространяется не только на личность судьи, но и на его жилище и служебное помещение, корреспонденцию, имущество и документы, используемые им транспорт и средства связи. Судья не может быть привлечен к уголовной ответственности иначе как в порядке, определяемом федеральным законом.

5. *Разбирательство дел во всех судах открытое.* Конституция Российской Федерации устанавливает, что слушание дела в закрытом заседании допускается в случаях, предусмотренных федеральным законом. Также не допускается заочное разбирательство уголовных дел в судах, кроме случаев, предусмотренных федеральным законом.

6. *Судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.* Принцип состязательности и равноправия сторон – важнейшее условие демократичности осуществления правосудия и вынесения справедливого судебного решения.

7. *Право граждан участвовать в осуществлении правосудия.* Граждане Российской Федерации в порядке, предусмотренном федеральным законом, имеют право участвовать в осуществлении правосудия. Конституция Российской Федерации устанавливает, что в случаях, предусмотренных федеральным законом, судопроизводство осуществляется с участием присяжных заседателей.

8. В соответствии с Конституцией Российской Федерации *финансирование судов производится только из федерального бюджета и должно обеспечивать возможность полного и независимого осуществления правосудия в соответствии с федеральным законом.* Данное конституционное положение является гарантией независимости судебной власти как от исполнительной, так и от законодательной власти

Контрольно-надзорные органы государственной власти (правоохранительные органы). Контрольно-надзорные органы осуществляют постоянный повседневный надзор и контроль за правильной реализацией и применением норм права органами исполнительной власти, различными организациями, учреждениями, предприятиями, должностными лицами и гражданами. К контрольно-надзорным органам государственной власти относятся: Прокуратура Российской Федерации, Счетная палата Российской Федерации и другие органы государственной власти, осуществляющие контрольно-надзорные функции. Контрольно-надзорные органы государственной власти выявляют различные нарушения законности и правопорядка, применяют к правонарушителям соответствующие санкции или ставят перед компетентными органами вопрос об устранении допущенных нарушений законности и привлечении виновных лиц к юридической ответственности.

В соответствии с Федеральным законом от 17 ноября 1995 г. № 168-ФЗ «О Прокуратуре Российской Федерации»³ *Прокуратура Российской Федерации* – единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации.

В целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства Прокуратура Российской Федерации осуществляет:

- надзор за исполнением законов федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций, а также за соответствием законам издаваемых ими правовых актов;

- надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, а также органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций;

- надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие;

- надзор за исполнением законов судебными приставами;

³ Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 47. Ст. 4472.

- надзор за исполнением законов администрациями органов и учреждений, исполняющих наказание и применяющих назначаемые судом меры принудительного характера, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу;

- уголовное преследование в соответствии с полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законодательством Российской Федерации;

- координацию деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью.

Органы прокуратуры:

- осуществляют полномочия независимо от федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, общественных объединений и в строгом соответствии с действующими на территории Российской Федерации законами;

- действуют гласно в той мере, в какой это не противоречит требованиям законодательства Российской Федерации об охране прав и свобод граждан, а также законодательства Российской Федерации о государственной и иной специально охраняемой законом тайне;

- информируют федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, а также население о состоянии законности.

Счетная палата Российской Федерации является постоянно действующим органом государственного финансового контроля. В своей деятельности Счетная палата руководствуется Конституцией Российской Федерации, Федеральным законом «О Счетной палате Российской Федерации» от 11 января 1995 г. № 4-ФЗ, другими законами Российской Федерации.

Счетная палата осуществляет контроль за исполнением федерального бюджета на основе принципов законности, объективности, независимости и гласности.

К правоохранительным органам в Российской Федерации относятся также *органы милиции*. Милиция в Российской Федерации – это система государственных органов исполнительной власти, призванных защищать жизнь, здоровье, права и свободы граждан, собственность, интересы общества и государства от преступных и иных противоправных посягательств и наделенных правом применения мер принуждения в пределах, установленных законодательством Российской Федерации.

Милиция входит в систему Министерства внутренних дел Российской Федерации.

В соответствии с Федеральным законом от 18 апреля 1991 г. № 1026-1 «О милиции» задачами милиции являются:

- обеспечение безопасности личности;
- предупреждение и пресечение преступлений и административных правонарушений;

- выявление и раскрытие преступлений;
- охрана общественного порядка и обеспечение общественной безопасности;
- защита частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности;
- оказание помощи физическим и юридическим лицам в защите их прав и законных интересов в пределах, установленных настоящим Законом.

Деятельность милиции строится в соответствии с принципами уважения прав и свобод человека и гражданина, законности, гуманизма, гласности.

Милиция решает стоящие перед ней задачи во взаимодействии с другими государственными органами, органами местного самоуправления, общественными объединениями, трудовыми коллективами и гражданами, а также муниципальными органами охраны общественного порядка, деятельность которых регулируется федеральным законом, законами и иными нормативно-правовыми актами субъектов Российской Федерации и нормативно-правовыми актами органов местного самоуправления.

4.3. Правовые основы организации государственной службы

Государственная служба – это профессиональная деятельность по обеспечению исполнения полномочий государственных органов. Государственная служба в Российской Федерации включает в себя:

- а) федеральную государственную службу, находящуюся в ведении Российской Федерации;
- б) государственную службу субъектов Российской Федерации, находящуюся в их ведении.

Нормативно-правовой базой организации государственной службы в Российской Федерации являются: Конституция Российской Федерации, Федеральный закон «Об основах государственной службы Российской Федерации» от 31 июля 1995 г. № 119-ФЗ с последующими изменениями и дополнениями, федеральные законы и иные нормативные правовые акты Российской Федерации, а также конституции, уставы, законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации.

Государственная служба основана на следующих правовых принципах:

- 1) верховенства Конституции Российской Федерации и федеральных законов над иными нормативными правовыми актами, должностными инструкциями при исполнении государственными служащими должностных обязанностей и обеспечении их прав;
- 2) приоритета прав и свобод человека и гражданина, их непосредственного действия: обязанности государственных служащих признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина;
- 3) единства системы государственной власти, разграничения предметов

ведения между Российской Федерацией и субъектами Российской Федерации;

4) разделения власти на законодательную, исполнительную и судебную;

5) равного доступа граждан к государственной службе в соответствии с их способностями и профессиональной подготовкой;

6) обязательности для государственных служащих решений, принятых вышестоящими государственными органами и руководителями в пределах их полномочий и в соответствии с законодательством Российской Федерации;

7) единства основных требований, предъявляемых к государственной службе;

8) профессионализма и компетентности государственных служащих;

9) гласности в осуществлении государственной службы;

10) ответственности государственных служащих за подготавливаемые и принимаемые решения, неисполнение либо ненадлежащее исполнение ими своих должностных обязанностей;

11) внепартийности государственной службы; отделения религиозных объединений от государства;

12) стабильности кадров государственных служащих в государственных органах.

Государственная должность – это должность в федеральных органах государственной власти, органах государственной власти субъектов Российской Федерации, а также в иных государственных органах, образуемых в соответствии с Конституцией Российской Федерации, с установленным кругом обязанностей по исполнению и обеспечению полномочий данного государственного органа, денежным содержанием и ответственностью за исполнение этих обязанностей.

Все государственные должности в Российской Федерации подразделяются на три основные категории: «А», «Б» и «В».

Государственные должности категории «А» устанавливаются Конституцией Российской Федерации, федеральными законами (государственные должности Российской Федерации), конституциями, уставами субъектов Российской Федерации (государственные должности субъектов Российской Федерации) для непосредственного исполнения полномочий государственных органов (Президент Российской Федерации, Председатель Правительства Российской Федерации, председатели палат Федерального Собрания Российской Федерации, руководители органов законодательной и исполнительной власти субъектов Российской Федерации, депутаты, министры, судьи и другие).

Государственные должности категории «Б» учреждаются в установленном законодательством Российской Федерации порядке для непосредственного обеспечения исполнения полномочий лиц, занимающих должности категории «А».

Государственные должности категории «В» учреждаются государственными органами для исполнения и обеспечения их полномочий, т. е. не конкретных должностных лиц, а государственных органов как таковых.

Государственный служащий – это должностное лицо, находящееся на государственной службе, исполняющее обязанности, предусмотренные занимаемой государственной должностью, и получающее за свою деятельность денежное вознаграждение из средств федерального бюджета или средств бюджета соответствующего субъекта Российской Федерации.

Государственным служащим может быть только гражданин Российской Федерации. Иностранные граждане или лица без гражданства не могут быть государственными служащими. Не могут быть государственными служащими и граждане Российской Федерации, имеющие гражданство иностранного государства (двойное гражданство). Исключение составляют случаи, когда их доступ к государственной службе прямо урегулирован на взаимной основе межгосударственными соглашениями.

Государственная должность устанавливается только в государственных органах. Не являются государственными служащими служащие государственных предприятий, учреждений и организаций (в том числе учреждений здравоохранения, культуры, образования и др.).

В зависимости от вида государственного органа различаются государственные служащие:

- органов представительной (законодательной) власти – аппаратов палат Федерального Собрания и законодательных органов субъектов Российской Федерации;

- органов исполнительной власти – Администрации Президента Российской Федерации, администраций президентов (глав) субъектов Российской Федерации, аппаратов Правительства Российской Федерации и правительств субъектов Российской Федерации, аппаратов министерств и ведомств;

- органов судебной власти – аппаратов Конституционного Суда Российской Федерации, конституционных судов республик в составе Российской Федерации и уставных судов других субъектов Российской Федерации, аппаратов Верховного Суда Российской Федерации и соответствующих судов общей юрисдикции, аппаратов Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и соответствующих арбитражных судов Российской Федерации;

- органов Прокуратуры Российской Федерации.

Государственный служащий при исполнении своих должностных обязанностей вступает в определенные правовые отношения. Во-первых, это отношения государственного служащего с государственным органом по поводу своей профессиональной (трудовой) деятельности. Во-вторых, это отношения государственного служащего с третьими лицами – организациями или гражданами. Такие отношения возникают в связи с исполнением

государственным служащим государственно-властных полномочий (принятие решений, обязательных для третьих лиц и др.).

4.4. Органы государственной власти и местное самоуправление

Местное самоуправление – это одна из форм осуществления власти народом. Являясь институтом гражданского общества местное самоуправление выступает как способ формирования публичной власти на местах и одновременно как форма участия граждан в управлении государством.

Местное самоуправление как форма осуществления власти возникла еще в глубокой древности⁴. В наиболее полной степени местное самоуправление развивается в условиях демократии. Именно при демократическом политическом режиме местное самоуправление обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения непосредственно и через своих представителей.

Местное самоуправление в Российской Федерации – форма осуществления народом своей власти, обеспечивающая в пределах, установленных законом, самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и через органы местного самоуправления вопросов местного значения, исходя из интересов населения, с учетом исторических и иных местных традиций.

Будучи максимально приближенным к населению, местное самоуправление является первичным уровнем организации публичной власти, обеспечивающим в конечном счете устойчивость и демократический характер всей системы властных структур.

Правовую основу местного самоуправления составляют: Конституция Российской Федерации, федеральные конституционные законы, федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними иные нормативные правовые акты федеральных органов государственной власти (указы и распоряжения Президента Российской Федерации, постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации, иные нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти), конституции (уставы), законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации, уставы муниципальных образований, принятые на сходах граждан и местных референдумах решения, нормативные правовые акты органов местного самоуправления.

Органы местного самоуправления обладают особой природой. Согласно Конституции Российской Федерации они не входят в систему государственных органов. Взаимоотношения органов государственной власти и местного самоуправления основываются на правовых принципах, закрепленных Конституцией Российской Федерации, федеральным

⁴ Автономов А. С. У истоков гражданского общества и местного самоуправления: Очерки. М., 2002.

законодательством и законодательством субъекта Федерации о местном самоуправлении.

Хотя органы местного самоуправления и не входят в систему государственных органов, но они находятся в системе государственно-властных отношений. Будучи организационно отделенными от государственной власти, органы местного самоуправления функционально связаны с ней. Органы государственной власти создают необходимые правовые, организационные, материально-финансовые условия для становления и развития местного самоуправления и оказывают содействие населению в осуществлении права на местное самоуправление. Государство устанавливает общие правовые принципы организации и деятельности местного самоуправления, разграничив предметы ведения органов государственной власти и органов местного самоуправления.

К полномочиям федеральных органов государственной власти относится определение общих принципов организации местного самоуправления в Российской Федерации, а также правовое регулирование по предметам ведения Российской Федерации и по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации в области местного самоуправления. Перечень вопросов по совместному ведению – это вопросы, которые требуют единства правового регулирования на всей территории страны и могут привести к нарушению экономического либо политического пространства страны.

К полномочиям органов государственной власти субъектов Российской Федерации в области местного самоуправления относится правовое регулирование вопросов организации местного самоуправления в субъектах Российской Федерации, правовое регулирование прав, обязанностей и ответственности должностных лиц и органов местного самоуправления по предметам ведения субъектов Российской Федерации, а также в пределах полномочий органов государственной власти субъектов Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

Органы местного самоуправления наделены объемом собственных полномочий, которые очерчены рамками права. Свои полномочия они осуществляют самостоятельно, по своему усмотрению в пределах полномочий, установленных законом. Собственные полномочия – это их собственная политическая ответственность перед избирателями, перед гражданами.

Органы местного самоуправления и должностные лица местного самоуправления несут ответственность перед населением муниципального образования, государством, физическими и юридическими лицами в соответствии с законом. Основания и порядок решения вопросов об ответственности органов местного самоуправления и выборных должностных лиц местного самоуправления перед населением определяются уставами муниципальных образований в соответствии с федеральным законодательством о местном самоуправлении.

Ответственность органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления перед государством наступает в случае нарушения ими Конституции Российской Федерации, конституции (устава) субъекта Российской Федерации, федеральных законов, законов субъекта Российской Федерации, устава муниципального образования, а также ненадлежащего исполнения отдельных государственных полномочий.

Органы государственной власти могут делегировать определенные вопросы (часть своих полномочий) органам местного самоуправления. Уполномоченные органы государственной власти осуществляют контроль за исполнением органами местного самоуправления и должностными лицами местного самоуправления переданных государственных полномочий. Вопрос ответственности за выполнение соответствующих делегированных функций решается в каждом конкретном случае отдельно.

По своей природе в федеративном государстве муниципалитеты в различных субъектах Федерации имеют свои особенности, связанные с историческими и иными местными традициями. Структура, принципы образования и деятельности муниципальных образований устанавливаются федеральным законодательством. А законодательство субъекта Федерации более подробно регулирует порядок образования и деятельности органов местного самоуправления.

Субъекты Федерации самостоятельно решают вопросы о способах формирования органов местного самоуправления. Органы местного самоуправления избираются всем населением непосредственно или же органы местного самоуправления формируются за счет выборных должностных лиц малых городов и поселков, которые входят в состав района.

Взаимоотношения органов государственной власти и органов местного самоуправления строятся следующим образом: во-первых, органы местного самоуправления осуществляют свою деятельность в строго установленных законом пределах их компетенции; во-вторых, контроль за законностью решений органов местного самоуправления осуществляется органами судебной власти и органами прокуратуры; в-третьих, в соответствии с Конституцией Российской Федерации органы местного самоуправления могут наделяться некоторыми государственными полномочиями.

Деятельность органов местного самоуправления по реализации делегированных им государственных полномочий подконтрольна органам государственной власти. Органы государственной власти в этом случае осуществляют прямой контроль за целесообразностью принимаемых органами местного самоуправления решений.

Законодательство о местном самоуправлении четко закрепляет полномочия органов местного самоуправления, порядок их формирования, их ответственность и способы обеспечения их ресурсов.

Функции местного самоуправления, которые необходимы для обеспечения жизнедеятельности населенных пунктов, это – жилищно-коммунальное хозяйство, благоустройство территорий, организация электро-,

тепло-, газо-, водоснабжения жителей, организация транспортного обслуживания населения, охрана общественного порядка, организация и содержание образовательных учреждений для предоставления дошкольного, начального общего, основного общего, среднего (полного) общего образования, организация и содержание медицинских учреждений для оказания скорой медицинской помощи и другие вопросы местного значения.

Формами осуществления населением местного самоуправления являются местный референдум и муниципальные выборы. Для непосредственного решения населением вопросов местного значения может проводиться местный референдум. Муниципальные выборы проводятся с целью избрания выборных лиц местного самоуправления на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права при тайном голосовании.

К органам местного самоуправления относятся: представительный орган муниципального образования, глава муниципального образования, местная администрация (исполнительно-распорядительный орган муниципального образования), контрольный орган муниципального образования (контрольно-счетная палата, ревизионная комиссия и другие), избирательная комиссия муниципального образования, иные коллегиальные и единоличные органы местного самоуправления, избираемые населением и (или) формируемые представительным органом муниципального образования, обладающие собственными полномочиями по решению вопросов местного значения. Органы местного самоуправления в пределах своей компетенции принимают *муниципальные нормативные правовые акты* по вопросам местного значения. Система муниципальных правовых актов включает в себя:

- а) устав муниципального образования;
- б) оформленные в виде актов решения, принятые на местном референдуме, решения, принятые на сходе граждан, решения представительного органа муниципального образования;
- в) распоряжения и приказы главы муниципального образования, распоряжения и приказы главы местной администрации и иных органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, предусмотренных уставом муниципального образования.

Устав муниципального образования и оформленные в виде актов решения, принятые на местном референдуме или сходе граждан, являются актами высшей юридической силы в системе муниципальных правовых актов, имеют прямое действие и применяются на всей территории муниципального образования.

Экономическую основу местного самоуправления составляют находящиеся в муниципальной собственности имущество и средства местных бюджетов.

Вопросы для самопроверки

1. Что такое государственный аппарат?
2. Основные правовые принципы организации и деятельности органов государственной власти.
3. В чем особенность государственной службы в Российской Федерации?
4. Место и роль органов законодательной власти в государственном аппарате.
5. Судебная власть в системе государственных органов.
6. Система исполнительных органов в Российской Федерации.
7. Назовите функции контрольно-надзорных органов.
8. Назовите принципы взаимодействия органов государственной власти и органов местного самоуправления.

ГЛАВА 5. ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО

Литература

1. *Арато А.* Концепция гражданского общества: восхождение и упадок, воссоздание и направления дальнейшего исследования // *Полис*. 1995. № 3.
2. *Берман А. М.* Верховенство права и правовое государство // *Кентавр*. 1992. Сент.-окт.
3. *Бланкенагель А. О.* О понятии правового государства // *Общественные науки*. 1990. № 2.
4. *Боботов С. В., Васильев Д. И.* Французская модель правового государства // *Советское государство и право*. 1990. № 1.
5. *Гаджиев К. С.* Гражданское общество и правовое государство // *Мировая экономика и международные отношения*. 1991. № 9.
6. *Гражданское общество в России: западная парадигма и российская реальность.* М., 1996.
7. *Гражданское общество и правовое государство: предпосылки формирования.* М.: ИГП РАН, 1991.
8. *Дарендорф Р.* От социального государства к цивилизованному обществу // *Полис*. 1993. № 5.
9. *Дыльнов Г. В.* Законодательная власть в правовом государстве. М., 1995.
10. *Ершов В. В.* Статус суда в правовом государстве. М., 1992.
11. *Замбровский Б. Л.* К вопросу о формировании гражданского общества и правового государства // *Социально-политический журнал*. 1991. № 6.
12. *Ильин М. В., Коваль Б. И.* Две стороны одной медали: гражданское общество и правовое государство // *Полис*. 1992. № 1–2.
13. *Кизяковский В. В.* Теория «правового государства» Роберта Моля // *Историко-правовые исследования: проблемы и перспективы: Сб. статей.* М., 1992.
14. *Козлихин И. Ю.* Идея правового государства: история и современность. СПб., 1993.
15. *Котляревский С. А.* Правовое государство и внешняя политика. М., 1993.
16. *Нерсесянц В. С.* История идей правовой государственности. М., 1993.
17. *Поппер К.* Открытое общество и его враги. М., 1992.
18. *Тиунова Л. Б.* Конституция и правовое государство. СПб., 1992.
19. *Эбзеев Б. С.* Конституция. Правовое государство. Конституционный суд. М., 1997.
20. *Энтин Л. М.* Разделение властей. Опыт современных государств. М., 1995.
21. *Явич Л. С.* Господство права. (К концепции правового государства в СССР) // *Правоведение*. 1990. № 5.

5.1. Возникновение и развитие идеи правового государства

Идея правового государства своими корнями уходит в античное общество. Государство как организация публично-властной силы, основанной на законе, явилось как бы прототипом правового государства. Мыслители античности (Сократ, Платон, Аристотель, Цицерон и др.) пытались выявить связи между правом и государственной властью, которые бы обеспечивали гармоничное функционирование общества. Они считали, что наиболее разумна и справедлива та форма общежития людей, при которой закон обязателен как для граждан, так и для государства. Государственная власть, признающая право и одновременно ограниченная им, по мнению античных мыслителей, считается справедливой государственностью. Например, Аристотель считал, что «там, где отсутствует власть закона, нет места и (какой-либо) форме государственного строя»¹. Он также отмечал, что во всяком государственном строе имеется три элемента: первый – законосовещательный орган о делах государства, второй – магистратуры, третий – судебные органы².

С идеями древнегреческих мыслителей о праве, свободе, человеческом достоинстве перекликаются гуманистические взгляды и воззрения древнеримских политических и общественных деятелей. Они трактуют государство как публично-правовую общность людей. «Государство, – утверждает Цицерон, – есть достояние народа, а народ не любое единение людей, собранных вместе каким бы то ни было образом, а соединение многих людей, связанных между собою согласием в вопросах права и общностью интересов»³.

Символическим выражением разумной и справедливой организации публичной власти стал образ богини правосудия Фемиды (с повязкой на глазах, с мечом и весами правосудия), олицетворяющей единение силы и права – правопорядок, в равной мере обязательный для всех.

Идеи о взаимосвязи права и государства, закона и политики античных мыслителей оказали заметное влияние на становление и развитие учений о правах и свободах личности, разделении властей, конституционализме в эпоху Нового времени. Новое юридическое мировоззрение требовало новых представлений о свободе и достоинстве личности путем их утверждения посредством права. Обеспечение политической свободы личности возможно только на основе правовой организации и деятельности системы законодательной, исполнительной и судебной властей.

В основе современных концепций правового государства лежат идеи Дж. Лильберна, Г. Гроция, Б. Спинозы, Дж. Локка, Ш. Монтескье, Ж.-Ж. Руссо, И. Канта, Г. Гегеля и других европейских просветителей, которые полагали, что на смену бюрократическому государству эпохи абсолютизма должно прийти государство, в основе которого лежит идея автономной

¹ Аристотель. Политика. М., 1911. С. 180.

² Там же. С. 188.

³ Цицерон. Диалоги. М., 1966. С. 20.

личности, обладающей неотъемлемыми, неотчуждаемыми правами и свободами. Впервые законодательное закрепление права и свободы человека получили в Конституции США (1789), а также были объявлены в Декларации прав человека и гражданина во Франции (1789). С точки зрения концепции естественного права, люди по договору образуют государство для охраны своих прав и свобод.

Идея правового государства вместе с этим тесно связана с *концепцией разделения властей*. Либеральное правовое государство заинтересовано в известном ослаблении государственной власти путем осуществления принципа ее разделения. Смысл этой идеи заключается в том, что государство не должно возлагать все свои полномочия на какого-либо одного правителя (или орган). Сосредоточение всей власти в одних руках порождает произвол, уничтожает свободу. Свобода может быть там, где власть ограничена правом. Речь идет о том, что надо различать законодательную, исполнительную и судебную власти. Они должны быть самостоятельны. Принцип разделения властей исключает какое-либо сосредоточение власти в одних руках или в одном органе, что служит гарантией от произвола, неограниченного и бесконтрольного самовластия.

Принцип разделения властей предусматривает не просто отделение законодательной, исполнительной и судебной властей друг от друга, но и создание таких условий, при которых они ограничивали бы друг друга на основе системы «сдержек и противовесов». Законодательная власть может контролировать власть исполнительную путем издания обязательных для нее законов. Исполнительная власть имеет право законодательной инициативы. Судебная власть контролирует обе ветви власти путем проверки конституционности (законности) принимаемых ими юридических актов.

Философские основы теории правового государства содержатся в трудах Иммануила Канта, которые можно свести к следующим тезисам: источником нравственных и правовых законов выступает практический разум, или свободная воля людей; человек становится моральной личностью, если возвысился до понимания своей ответственности перед человечеством в целом; в своем поведении личность должна руководствоваться требованиями *категорического императива*: «поступай так, чтобы ты всегда относился к человечеству и в своем лице, и в лице всякого другого так же, как к цели, и никогда не относился бы к нему, как к средству» и «поступай так, чтобы максима твоего поступка могла стать всеобщим законом»; правом, основанным на нравственном законе, должны быть определены границы поведения людей, для того, чтобы свободное волеизъявление одного лица не противоречило свободе другого; право призвано обеспечить внешне благопристойные, цивилизованные отношения между людьми; государство — это соединение множества людей, подчиненных правовым законам, или «государство в идее, такое, каким оно должно быть» обязано соотноситься «с чистыми принципами права»; государство призвано гарантировать правопорядок и строиться на началах суверенитета.

Термин «правовое государство» (Rechtsstaat) впервые был применен в немецкой юридической литературе в первой половине XIX века в трудах ученых К. Т. Велькера, Р. фон Моля, а затем и в других странах, в том числе в России. Свою теорию правового государства Р. фон Моль изложил в книге «Наука полиции в соответствии с принципами правового государства». В англосаксонской правовой системе применяется термин «правление права» (The Rule of Law).

Концепция правового государства, сложившаяся в политико-правовой доктрине XVIII–XX вв., включает: установление реальных гарантий прав и свобод личности; разделение властей на законодательную, исполнительную и судебную; верховенство правового закона; взаимную ответственность личности и государства; осуществление высшего конституционного контроля.

Таким образом, мы видим, что идея правового государства, зародившаяся в античную эпоху, усилиями передовых мыслителей многих столетий превратилась в стройную теорию, а затем нашла свое практическое применение в развитых странах мира, в том числе и в Российской Федерации на современном этапе ее развития.

В современной западной политико-юридической мысли утвердилась концепция *либерального правового государства*. По существу теория правового государства основана на признании незыблемости прав и свобод человека и принципа разделения властей. Взаимоотношения личности и государственной власти в условиях правового государства принципиально иные, нежели в абсолютистском государстве, ибо для правового государства характерно ограничение государственной власти, связанность ее правом и законом.

Для того, чтобы понять суть правового государства, недостаточно ограничиться набором внешних характеристик и определенной системой принципов, институтов и норм. Суть правового государства заключается именно в характере законов, их соответствии правовой природе вещей, направленности на обеспечение прав и свобод личности. Еще Гегель подчеркивал, что хорошие законы ведут к процветанию государства, а свободная собственность есть основное условие его блеска.

5.2. Гражданское общество и правовое государство

Развитое демократическое правовое государство является социальной ценностью всего человечества, условием развития свободной личности, гарантом сохранения стабильного мира и благополучия. Практически правовое государство на Западе сформировалось в достаточно завершенном виде к середине XX в. в основном в развитых индустриальных странах.

Для полного формирования правового государства, помимо провозглашения конституционного принципа, прежде всего нужен определенный уровень материальной обеспеченности людей, развитая экономика, определенный культурный уровень населения. Отсталая страна не в состоянии сформировать правовое государство. В условиях отсутствия

демократии правовое государство немыслимо. Правовое государство нельзя установить одним каким-либо актом. Для его становления необходимо создать гражданское общество с достаточно высоким уровнем политической и правовой культуры населения и государственного аппарата, с развитой демократией. Полное оформление правового государства происходит после периода постиндустриального общества.

Основой правового государства служит развитое гражданское общество, где действует принцип свободы экономической деятельности, основанной на верховенстве правовых законов. Гражданское общество и государство – не равнозначные понятия. С гражданским обществом нельзя смешивать политическое общество (государство и другие институты), ибо основной фигурой и содержанием гражданского общества являются приобретающие всеобщее социальное значение человек как личность и его частные интересы и потребности, свободная реализация которых возможна лишь вне политического контроля. Эти интересы и потребности выражаются и осуществляются через такие институты гражданского общества, как семья, церковь, культурные объединения, научные ассоциации, профсоюзы и др.

Гражданское общество – это автономная и непосредственно не зависящая от государства сфера общественных отношений, т. е. система экономических, духовных, культурных, нравственных, правовых, религиозных и других отношений индивидов, свободно и добровольно объединившихся в различные организации и союзы для удовлетворения своих духовных и материальных потребностей и интересов. Государство – лишь форма гражданского общества. Гражданское общество предполагает наличие многочисленных независимых институтов, организаций и союзов, действующих в рамках права, которые служат барьером для монополизации государственной власти.

Гражданское общество – это свободное демократическое правовое общество, ориентированное на конкретного человека, создающее атмосферу уважения к правовым традициям и законам, общегуманистическим идеалам, обеспечивающее свободу творческой и предпринимательской деятельности, создающее возможность достижения благополучия и реализации прав человека и гражданина, органично вырабатывающее механизмы ограничения и контроля за деятельностью государства.

Становлению и развитию гражданского общества способствуют три фактора: правовой характер государства, культурное состояние общества и превращение подданных государства в свободных граждан. Основным препятствием к развитию гражданского общества является доминирование государства над обществом. Верховенство государства по отношению к личности ведет к подчинению и разрушению гражданского общества.

Гражданское общество – это сообщество свободных индивидов. В экономическом плане сказанное означает, что каждый индивид является собственником. Он реально обладает теми средствами, которые необходимы человеку для его нормального существования. Он свободен в выборе форм собственности, определении профессии и вида труда, распоряжении

результатами своего труда. В социальном плане принадлежность индивида к определенной социальной общности (семья, класс, нация) не является абсолютной. Он может существовать самостоятельно, имеет право на достаточно автономную самоорганизацию для удовлетворения своих потребностей и интересов. Политический аспект свободы индивида как гражданина заключается в его независимости от государства, т. е. в возможности, например, быть членом политической партии или объединения, выступающих с критикой существующей государственной власти, вправе участвовать или не участвовать в выборах органов государственной власти и местного самоуправления. Обеспеченной свобода считается тогда, когда индивид через определенные механизмы (суд и т. д.) может ограничивать своеволие государственных или иных структур в отношении себя.

Гражданское общество – это правовое демократическое общество, где связующим фактором выступают признание, обеспечение и защита естественных и приобретенных прав человека и гражданина. Идеям гражданского общества о разумности и справедливости власти, о свободе и благополучии личности соответствуют идеи приоритета права, единства права и закона, правового разграничения деятельности различных ветвей государственной власти. Гражданское общество на пути к правовому развивается вместе с государством. Правовое государство можно считать результатом развития гражданского общества и условием его дальнейшего совершенствования. Правовое государство – это государство, обслуживающее потребности гражданского общества, назначение которого – обеспечить свободу и благосостояние граждан.

Вся идея правового государства сводилась к идее верховенства закона. Но это упрощенное представление. Сам закон – это форма выражения права. Немало было и есть законов, которые санкционируют произвол и беззаконие. Говорить о правовом государстве как верховенстве закона недостаточно. Речь идет именно о верховенстве правового закона, закона, основанного на правовых принципах.

Правовое государство предполагает ограничение власти правом. Но взаимодействие между правом и государством в реальной жизни может быть и другим, где существует произвол и беззаконие. Концепция правового государства непременно предполагает теоретическое и практическое признание приоритета права над государством, политикой, насилием, отвергает этатистские представления и режимы, исходящие из трактовки права, отождествляемого с законом, – из трактовки права как орудия государства, средства управления, формы политики. Тем более идея правового государства отвергает и идеологизированное представление о государстве как механизме господства одних над другими, как диктатуре одного класса над другим. Государство в собственном смысле слова по своей глубинной природе и социальному предназначению – это политическая сила (организация), предназначенная для охраны права и действующая сама в границах права. Именно связанность правом и отличает действительное

государство (государство в собственном смысле) от иных политических организаций, от иных форм внеправового господства и властвования. Конечно, внешними признаками государства может обладать и такая политическая власть, которая на деле творит произвол, не связана правом и не защищает правопорядок – таков любой тоталитарный политический режим, который, строго говоря, не может и считаться государством: например, фашизм, большевизм.

Коль скоро концепция правового государства исходит из признания примата права, то оказываются совершенно неприемлемыми и трактовки права как норм, установленных государством, т. е. якобы им порожденных и от него зависящих. Юридическое право как нечто признанное государством, закрепленное законом, есть лишь некая внешняя (пусть и необходимая) форма правовой системы страны, порожденной обществом на данной ступени его развития, в том числе и прежде всего существующей экономической системой: отношения собственности и есть правовое выражение производственных отношений. Однако чисто «экономический» подход к праву представляет собой вульгарный материализм и лишь одностороннее выведение права из отношений собственности, в которых налицо самостоятельные, равные, свободные *субъекты*, прежде всего люди. И тут мы подходим к действительной основе основ права – к человеку. Социальное свойство, качество (одно из качеств) человека – право. Право есть сфера свободы личности, то, без чего человек не может быть личностью, не может самоопределиться и раскрыть свое творческое, деятельное начало. Но право не есть безграничная свобода, равнозначная вседозволенности и произволу. Право – мера (масштаб) социальной свободы, масштаб относительно справедливый и равный (формально). Право характеризует триединство: свобода, справедливость, равенство возможностей. Граница прав и свобод человека – право и свобода другого человека, других людей, тем самым права человека предполагают и его обязанности перед другими людьми (связь прав и обязанностей – правоотношение: генетическая клетка всей правовой действительности).

Из сказанного вытекает фундаментальное исходное положение: каждый человек рождается свободным и равным другому человеку, каждый от рождения обладает неотчуждаемым кругом основных прав. Для охраны своих прав и свобод люди образуют государство – политическую силу, главное предназначение которой – охрана естественных и неотчуждаемых прав человека. Государство может выполнять свою основную функцию в том случае, если оно принадлежит народу – всем людям, его образовавшим и образующим нацию. Узурпация власти тиранами, диктаторами, вождями, элитами извращает природу государства, обращает силу государства против его граждан, а само государство превращается в диктаторский политический режим, в самодержавие, в господство бюрократии и милитаризма. Народ имеет право на революционное устранение такого подобия государства и на основе демократических выборов установление власти, связанной правом, установление правления закона и господства

права. Но ныне речь может идти только о мирной смене власти, насилие порождает насилие, разрушает культуру и цивилизацию, подавляет личность. Насилие, гражданская война, агрессия особенно недопустимы в современном мире, при наличии средств массового уничтожения людей. Итак, государство по природе своей – правовой союз граждан и служить оно должно обществу, безопасности человека, а свобода в государстве достигается лишь в том случае, когда власть ограничена правом и строится на принципе относительной самостоятельности законодательных, исполнительных и судебных органов. Тут уместно обратить внимание на то, что суд, правосудие выступает высшей гарантией прав и свобод человека. Судебную власть нельзя трактовать как орган борьбы с преступностью, как «правоохранительный» орган – суд, это *власть*, действующая наравне с законодательной и исполнительной властями. Высший судебный орган должен обладать полномочиями охраны конституции, правом отмены решений парламента, президента, правительства, если эти решения противоречат конституции государства и нарушают права и свободы человека и гражданина.

Правовое государство – это такое демократическое государство, где обеспечиваются господство права, равенство всех перед законом и независимым судом, где признаются и гарантируются права и свободы человека и где в основу организации и деятельности государственной власти положен принцип разделения (обособления) законодательной, исполнительной и судебной властей.

5.3. Принципы правового государства

Правовое государство – это такая форма организации публичной власти, которая действует и развивается в рамках права (правового закона) в целях обеспечения прав и свобод личности. Правовое государство предполагает ограничение государственной власти правом. Современное правовое государство – это демократическое государство, в котором обеспечиваются основные права и свободы человека и гражданина, участие народа в осуществлении государственной власти. Это предполагает высокий уровень правовой и политической культуры, развитое гражданское общество, возможность осуществления индивидуальных прав. Можно утверждать, что концепция правового государства точно так же, как идеи прав личности, законности и демократии, имеет общечеловеческую ценность, хотя в каждой стране она реализуется своеобразно, в зависимости от ее истории, культурных традиций, национальных особенностей и т. п.

Необходимо иметь в виду, что правовое государство – это определенный политико-правовой режим функционирования государственной власти, где создаются все условия для всестороннего и гармоничного развития личности, для развития общества в целом.

Можно выделить следующие основные черты и свойства правового государства, характеризующие его сущность и социальное назначение:

- приоритет права во всех сферах общественной жизни;
- гарантированный круг основных прав и свобод человека и гражданина как показатель уровня цивилизованности общества, качества деятельности государственных органов;
- взаимная ответственность государства и личности;
- осуществление государственной власти по принципу разделения властей;
- осуществление конституционного надзора только судом.

Одна из важнейших черт правового государства – характер взаимодействия между государственной властью и правом, при котором государство оказывается связанным правом и служит его охране. Правовое государство начинается там, где законодатель считает принципы ограничения своей воли реальными объективными правовыми началами.

Право и государство – это относительно самостоятельные явления общественной жизни. Между правом и государством существует *функциональная связь*, которая означает: государство не может нормально функционировать без права, а право без государства. Только при наличии правовой среды можно говорить о возможности и реальном существовании правовой государственности. Становление правовой государственности предполагает господство права в общественных отношениях, признание примата права в государственной политике, ограничение власти основами права и нравственности, правление правового закона.

При установлении правовой основы общества право имеет приоритет над государством в том смысле, что государственная власть, политика подчиняется праву. Примат права над государством означает, что каждый человек обладает естественными и неотчуждаемыми правами и свободами, только народ имеет суверенное и неотъемлемое право определять форму и содержание деятельности государства, а также демократичность институтов государственной власти.

Господство права во всех сферах общественной жизни предполагает сочетание двух аспектов: во-первых, в форме правовой организации системы государственной власти и, во-вторых, в виде верховенства правового закона. При этом необходимо иметь в виду тот факт, что правовая законность и правовая организация государственной власти должны быть таковыми не только по названию, но и по содержанию. Речь идет именно о приоритете правового закона, в основу которого положены принципы свободы, равенства и справедливости. В противном случае закон и законность могут служить поддержанию и оправданию антиправовых порядков.

Почему употребляется именно термин «правовой закон»? Известно, что законодательство наиболее демократическая и современная форма выражения права, и потому нет ли тавтологии, когда говорят о правовом законе? Дело в том, что в обыденном сознании и догматической юриспруденции право и закон отождествляются. Между тем закон — волевой акт государства, обладающий политической направленностью, в то время как право коренится в общественных отношениях и не порождается

властью. В силу тех или иных обстоятельств закон может санкционировать произвол законодателя и в этом случае будет антиправом. С таким положением сталкиваются тем чаще, чем менее демократичен политический режим, чем сильнее зависимость высшего представительного органа государства от аппарата управления и фактического господства бюрократии, чем настоятельнее закон подменяется актами исполнительной власти, которые неправомерно относят к разряду «законодательных актов» и которые фактически подменяют законы, регулируют важнейшие отношения вопреки закону, являясь, тем самым, явными актами беззакония и произвола.

В правовом государстве должны действовать только правовые законы, адекватные правовой природе регулируемых общественных отношений. Не закон рождает право, а право требует законодательного признания, не государство господствует над правом, а право господствует над государством, подчиняя его обществу и общественным потребностям.

Право и правопорядок существуют и развиваются только при демократическом политическом режиме функционирования государственной власти, там, где обеспечиваются и гарантируются основные права и свободы личности. Право как явление цивилизации и культуры формируется и совершенствуется постольку, поскольку оно в соответствии с принципами демократии ограничивает государственную власть, устанавливает порядок организации и деятельности системы государственных органов.

Принцип верховенства правового закона означает, что закон как выражение воли народа находится во главе иерархии нормативно-правовых актов и имеет высшую юридическую силу. Однако не всякий закон может быть назван правовым. Под правовым законом понимается такой закон, который отвечает определенным правовым принципам и не противоречит естественным и неотчуждаемым правам и свободам человека. «Закон – это не продукт произвольной деятельности государства, – пишет В. Н. Кудрявцев, – он должен отвечать демократическим правовым принципам равенства и справедливости»⁴. Правовое государство начинается там, где законодатель понимает принципы ограничения своей воли реальными объективными правовыми отношениями, в основе которых лежат свобода и равенство их участников. Исходя из этих критериев и следует говорить о верховенстве права, его господстве в общественной жизни.

Высшую юридическую силу имеет основной закон государства, который устанавливает основы конституционного строя страны, правовое положение личности, порядок организации и деятельности высших органов государственной власти страны. Конституция страны имеет значение непосредственно действующего права. В конституции страны необходимо закрепить и конкретизировать принципы верховенства права и механизмы его осуществления, для того, чтобы избежать произвола и сохранить стабильный правопорядок.

⁴ Кудрявцев В. Н., Лукашева Е. А. Социалистическое правовое государство // Социалистическое правовое государство: проблемы и суждения. М., 1989. С. 12.

Верховенство права должно быть не только в законотворческой деятельности государства, но и в правоприменительной деятельности. Органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица обязаны действовать строго в рамках предписаний законодательных актов. Соблюдение принципа законности – гарант стабильности и развития общества.

Верховенство правового закона также означает его всеобщность, т. е. его предписания в равной степени распространяются на все субъекты правоотношений. Закон один для всех и в любой ситуации перед ним все равны. Ему обязан подчиняться и глава государства, обладающий большими полномочиями, и должностные лица в органах исполнительной власти, и каждый депутат, который в состоянии изменить закон только совместно с другими депутатами, в процессе особой и достаточно тщательной длительной процедуры обсуждения и принятия нового проекта. Таков смысл принципа правления правового закона. Отступление от данного принципа приводит к различного рода злоупотреблениям, произволу, правонарушениям, что, в конечном счете, сказывается и на общем состоянии стабильного функционирования общества и государства.

Источком приоритета права в демократически устроенном обществе служат *естественные, неотъемлемые права и свободы человека и гражданина*, обусловленные социальной природой личности. Правовое государство зиждется на безусловном признании неотчуждаемых прав и свобод человека и гражданина, на их конституционном закреплении и судебной защите. Люди от природы равны и свободны, имеют незыблемые права, из которых вытекают и их обязанности перед другими людьми и обществом. Права и свободы личности не являются особым даром власти, они коренятся в общественном строе, но непременно должны быть признаны и закреплены государством в основном законе и им гарантированы. В настоящее время права личности достаточно определенно сформулированы в ряде важнейших международных правовых актов, под которыми стоят подписи в том числе и представителей Российской Федерации. Внутригосударственное законодательство должно соответствовать международным пактам и договорам, провозглашающим основные права и свободы личности. Основные права и свободы российских граждан закреплены в Конституции Российской Федерации, однако они слабо гарантированы, требуют эффективной защиты со стороны государства.

Из признания первичности прав человека вытекает правовой статус граждан, характер отношений между ними и государством. Отношения между гражданином и государством носят строго правовой характер, это отношения взаимных прав и обязанностей, обеспечивающие свободное развитие личности и подчинение государства обществу. Свобода каждого индивида – предпосылка свободного общества, которая превращает государство из аппарата публичной власти, стоящей над обществом, в организацию, подчиненную интересам общества и защите прав его членов. Не личность и общество служат государству, а государство должно служить

человеку и обществу, не право служит государству, а государство должно служить праву.

Становление правовой государственности предполагает и новый тип отношений между личностью и государством. Это *принцип взаимной ответственности личности перед государством и государства перед личностью*. Характер взаимоотношений государства и личности является важнейшим показателем состояния общества в целом, перспектив его развития.

Все отношения между гражданином и государством строятся только на основании закона, т. е. гражданин несет ответственность перед государством только в тех случаях, когда это прямо предусмотрено в законодательных актах. Государство, определяя меру свободы личности, также ограничивает и себя в собственных действиях и решениях. В случае, если орган государственной власти или должностное лицо своими действиями или бездействием причинили вред гражданину, то государство должно возместить ущерб в полном объеме, независимо от вины конкретного причинителя вреда. Все споры по поводу права между гражданином и государством подлежат рассмотрению в суде. Государство на конституционном уровне устанавливает эффективные формы контроля и надзора за осуществлением законов.

Важнейшим принципом организации и деятельности правового государства является *принцип разделения государственной власти на относительно самостоятельные ветви: законодательную, исполнительную и судебную*, которые должны составлять так называемую систему «сдержек и противовесов». Главным смыслом принципа разделения властей является не простое обособление их друг от друга, а взаимное сдерживание властей ради обеспечения свободы личности. Принцип разделения властей направлен на обеспечение конституционных прав и свобод личности, которые могут быть гарантированы только при самостоятельном функционировании этих ветвей власти.

Суть концепции разделения властей заключается в разграничении (разделении) функций органов государственной власти: законодательная деятельность, исполнение законов, отправление правосудия должны осуществляться самостоятельно. Согласно теории разделения властей соединение властей (законодательной, исполнительной, судебной) в одном органе, в руках одного лица чревато опасностью установления деспотического режима, где невозможна свобода личности. Поэтому для того, чтобы предотвратить возникновение авторитарной абсолютной власти, не связанной правом, эти ветви власти должны быть разделены (разграничены). С помощью разделения властей государственные органы действуют в рамках своей компетенции самостоятельно, не подменяя друг друга; устанавливается взаимный контроль, предусматриваются формы воздействия во взаимоотношениях государственных органов, осуществляющих законодательную, исполнительную и судебную власти.

Однако речь не идет о полном отделении друг от друга законодательных, исполнительных и судебных органов, об уравнивании этих органов. В правовом государстве существует *механизм взаимного контроля* законодательной, исполнительной и судебной властей, при сохранении каждой значительной степени независимости от другой власти.

Так, в соответствии с Конституцией Российской Федерации представительным и законодательным органом Российской Федерации является Федеральное Собрание Российской Федерации (Парламент). Парламент, обладая исключительным правом принятия и изменения законов, определяет на основе Конституции полномочия и рамки, в которых действует и законодательная, и исполнительная, и судебная власти.

Важнейшими средствами воздействия Парламента на исполнительную власть является утверждение и контроль за исполнением бюджета страны, участие в назначении председателя и членов правительства, а также контроль за деятельностью специальных служб и внешней разведки. Структура, состав и компетенция правительства определяются федеральным законом.

В системе сдержек и противовесов свою роль играет глава государства (президент). Глава государства возглавляет исполнительную власть и непосредственно избирается населением. Президент имеет право «вето»: может не подписать закон и вернуть его на вторичное рассмотрение в законодательный орган. В свою очередь, оно может быть преодолено, если при повторном рассмотрении федеральный закон будет одобрен в ранее принятой редакции большинством, не менее двух третей голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы Федерального Собрания. Президент осуществляет общее руководство Правительством и представляет Российскую Федерацию во внутренних и внешних отношениях. Президент Российской Федерации может быть отрешен от должности Советом Федерации только на основании выдвинутого Государственной Думой обвинения в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления, подтвержденного заключением Верховного Суда Российской Федерации о наличии в действиях Президента Российской Федерации признаков преступления и заключением Конституционного Суда Российской Федерации о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения. Высший конституционный контроль в стране осуществляет Конституционный Суд Российской Федерации, который может отменить закон или акт Президента, если они не соответствуют Конституции Российской Федерации.

Существенным свойством правового государства является авторитетное и независимое, основанное на общедемократических принципах и на правовом законе, справедливое правосудие. Основная задача суда – охрана прав и свобод человека и гражданина от произвола административной власти и от любых иных правонарушений. Правосудие – высшая гарантия прав и свобод граждан, средство обеспечения правовой законности в деятельности государственного управления, должностных лиц и граждан, правовой способ упрочения в стране общественного порядка и

общественной безопасности, функционирования правовой государственности в целом. Судопроизводство должно быть основано на гласности и состязательности сторон, на презумпции невиновности, по наиболее сложным делам должен функционировать суд присяжных. Адвокат должен допускаться с момента задержания и предъявления обвинения органами дознания или предварительного следствия. На арест подозреваемого и обыск помещения должна быть санкция судьи. Следственный аппарат – не зависим от органов дознания (милиции, органов безопасности), должен находиться под контролем суда и под надзором прокуратуры, состоять в системе Министерства юстиции.

Судебная власть не должна подменять собой законодательную или исполнительную власть. Но ни законодательные, ни исполнительные органы не должны присваивать себе функции суда. Основной закон государства закрепляет принцип независимости, несменяемости судей и подчинения судов только закону.

Федеративное устройство государства является также способом децентрализации и «разделения» власти, предупреждающим ее концентрацию в федеральном центре.

5.4. Проблемы и пути формирования правовой государственности в Российской Федерации

На Западе становление правовой государственности заняло не менее двухсот лет и можно утверждать, что правовая государственность – это политическая власть, адекватная развитому гражданскому обществу, демократическому плюрализму, постиндустриальной ступени мировой цивилизации и культуры. Первые ростки (и теории) правовой государственности России относятся к концу XIX и началу XX в., принципы конституционности пытались установить в стране Временное правительство после Февральской революции. Октябрьское вооруженное восстание, приход к власти большевиков отвергли всякое подобие правовой государственности, сама идея правления закона была объявлена контрреволюционной. Начавшееся в середине 80-х гг. преобразование страны, получившее название перестройки, логически привело к признанию идеи правовой государственности.

В нашем государстве делается попытка не только возродить идею правового государства, но и претворить ее в жизнь. Формирование правовой государственности в России – это сложный и длительный процесс, который будет разворачиваться по мере проведения в жизнь политической, экономической и правовой реформ, возрождения нравственных устоев и общечеловеческих ценностей, построения современного демократического гражданского общества.

Проведение в жизнь экономической, политической, правовой реформ можно считать необходимой предпосылкой окончательного формирования правового государства. Проведение этих реформ без участия правового

государства тоже невозможно. Должно быть их органическое взаимодействие.

Кроме того, становление правовой государственности предполагает генезис особых правовых отношений между гражданином и государством, между органами государственной власти, а также обновленное взаимодействие между обществом, правом и политикой.

В качестве одной из важнейших задач, связанной с формированием правового государства, следует рассматривать развитие и совершенствование законодательства, формирование новой по существу правовой системы. В последнее время принято очень много законодательных актов, создающих основы для дальнейшего развития нашего государства как демократического, правового. В Конституции страны получили закрепление важнейшие принципы конституционного строя Российской Федерации. Сделаны первые шаги в сторону господства права и разделения властей, гарантированности естественных прав человека. Сделана попытка построить общедофедеральные органы государственной власти, а также органы государственной власти в субъектах Российской Федерации на принципах правовой государственности.

Однако законодательного закрепления положений, составляющих суть принципов правового государства, еще недостаточно для его фактического построения. В реальной жизни стали заметно более распространенными факты грубейшего нарушения важнейших прав и свобод человека и гражданина, неуважения к закону и правосудию. Поэтому для реального построения правового государства в России необходимо:

- повысить общую культуру населения, чтобы она могла стать частью мировой цивилизации;
- построить развитую экономику, создать мощную материально-техническую базу с высокоэффективными технологиями;
- обеспечить высокий уровень материальной обеспеченности граждан;
- создать стабильную политическую обстановку, решить национальный вопрос;
- создать развитую правовую систему, повысить правовую культуру и правосознание граждан, обеспечить четкую и профессиональную работу правоохранительных органов.

Процесс формирования правового государства предполагает создание системы социальных, экономических, политических, юридических и иных гарантий, которые обеспечивали бы реальность конституционных положений, равенство всех перед законом и судом, взаимную ответственность государства и личности.

Современное демократическое правовое государство предполагает развитое гражданское общество, в котором взаимодействуют различные общественные организации, политические партии и никакая идеология не может устанавливаться в качестве официальной государственной идеологии. Политическая жизнь в правовом государстве строится на основе

идеологического, политического многообразия (плюрализма), многопартийности. Поэтому одним из путей формирования правового государства, одним из направлений этой работы является развитие гражданского общества, выступающего важным звеном между личностью и государством, в котором реализуется большая часть прав и свобод человека, утверждение принципов политического плюрализма.

Непременной предпосылкой формирования правового государства следует считать сравнительно высокую общую культуру населения. Достаточно высокий уровень культуры населения предполагает развитую систему образования и воспитания, социально-бытового и медицинского обеспечения, свободное развитие науки и искусства, художественного творчества, взаимное уважение людей, интеллигентность, добропорядочность, милосердие, честность, возможность всестороннего развития личности, в первую очередь ее духовного мира. Возрождение и развитие культуры – стержня цивилизованного общества – предпосылка формирования демократического правового государства.

В духовно-культурной сфере важнейшее место занимают вопросы образования. Образование является фундаментом для развития человеческой личности. Его состояние характеризует перспективы развития конкретного общества.

Необходимым фактором, определяющим успех многих преобразований в государственной и политической жизни нашего общества, является уровень политической и правовой культуры. Необходимо избавляться от того правового нигилизма, который особенно отчетливо проявился в последнее время не только у граждан, но и у представителей государственного аппарата. Уважение и соблюдение Конституции, законов всеми членами общества, всеми должностными лицами, органами государственной власти, органами местного самоуправления – неотъемлемая черта демократического государства.

Проводимая в стране судебно-правовая реформа предполагает обеспечение стабильного, адекватного действительности, цивилизованного законодательства, престижного и справедливого правосудия, реально гарантирующего права и свободы граждан, высокопрофессиональной охраны правопорядка, что должно быть непременно достигнуто на основе повышения уровня правовой и политической культуры.

Цивилизованное законодательство, авторитетное и независимое правосудие, профессионализм в охране правопорядка и общественной безопасности – неперемнная черта правовой государственности.

Важнейшим фактором формирования правовой государственности является высокий уровень развития экономики страны и материальная обеспеченность населения. В бедной стране, на низком уровне экономического развития невозможно построение правового государства. Развитая экономика, достаточный материальный достаток у населения и нормальные социально-бытовые условия людей служат базой для развития

общей культуры народа и способствуют становлению гражданского общества и формированию правовой государственности.

Важнейшей задачей построения правовой государственности в Российской Федерации является утверждение принципов господства права в сфере международных отношений, в национально-государственном строительстве, в формах федеративной организации российской государственности. Россия – многонациональная страна, и ей как воздух необходимы мир и национальное согласие. Решение национального вопроса – залог стабильности и порядка в обществе и государстве.

Сейчас в России происходят сложные процессы в развитии государства и права. Идет процесс становления новой государственной и правовой систем, соответствующих требованиям современного гражданского общества. Развитие права и государства все более осложняется из-за того, что общество переживает жесточайший экономический и социальный кризис, существенно отразившийся на уровне жизни людей и резко высветивший те негативные последствия, которые породила тоталитарная система за долгие десятилетия своего господства.

Возвращение России в лоно мировой цивилизации, выход из глубочайшего кризиса и обновление возможны только на пути правовой государственности. Для достижения этой цели нужно, чтобы каждый гражданин, все государственные органы, должностные лица осознали важность этой задачи.

Несмотря на все трудности и кризисные явления, происходящие в нашем государстве, надеемся, что мы придем к нормальному демократическому обществу и займем достойное место в мировой цивилизации.

Вопросы для самопроверки

1. Гражданское общество и правовое государство.
2. Назовите основные принципы правового государства.
3. Раскройте содержание принципа верховенства права.
4. Права и свободы человека и гражданина как высшая ценность в демократическом обществе.
5. Принцип разделения властей в системе осуществления государственной власти.
6. Роль и место судебной власти в защите прав и свобод личности.
7. Проблемы и пути формирования правовой государственности в Российской Федерации.

РАЗДЕЛ III. СУЩНОСТЬ ПРАВА

ГЛАВА 6. ПОНЯТИЕ ПРАВА

Литература

1. *Алексеев Н. Н.* Основы философии права. СПб., 1998.
2. *Алексеев С. С.* Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования. М., 1999.
3. *Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001.
4. *Аннерс Э.* История европейского права. М., 1996.
5. *Байтин М. И.* О современном нормативном понимании права // Журнал российского права. 1999. № 1.
6. *Бержель Ж.-Л.* Общая теория права. М., 2000.
7. *Берман Г.* Западная традиция права. Эпоха формирования. М., 1995.
8. *Власть и право: Из истории русской правовой мысли.* Л., 1990.
9. *Гегель Г. В. Ф.* Философия права. М., 1990.
10. *Гревцов Ю. И.* Очерки теории и социологии права. СПб., 1996.
11. *Емельянов С. А.* Право: определение понятия. М., 1992.
12. *Кант И.* Метафизика нравов в двух частях // Соч. в 6 т. Т. 4(2). М., 1965.
13. *Кленнер Г.* От права природы к природе права. М., 1988.
14. *Ковлер А. И.* Антропология права. М., 2002.
15. *Коркунов Н. М.* Лекции по общей теории права. СПб., 1904.
16. *Кудрявцев В. Н.* Право как элемент культуры // Право и власть. М., 1990.
17. *Кудрявцев В. Н.* О правопонимании и законности // Государство и право. 1994.
18. *Лейст О. Э.* Три концепции права // Советское государство и право. 1991. № 12.
19. *Ллойд Д.* Идея права. М., 2002.
20. *Локк Дж.* Два трактата о правлении // Соч. в 3 т. Т. 3. М., 1988.
21. *Лукашева Е. А.* Право, мораль, личность. М., 1986.
22. *Матузов Н. И.* Право в системе социальных норм // Правоведение. 1996. № 2.
23. *Неновски Н.* Право и ценности. М., 1987.
24. *Нерсесянц В. С.* Право – политика свободы. Опыт прошлого и перспективы. М., 1996.
25. *Нерсесянц В. С.* Философия права. М., 1997.
26. *Монтескье Ш.* О духе законов // Избранные произведения. М., 1955.
27. *Папаян Р. А.* Христианские корни современного права. М., 2002.
28. *Петражицкий Л. И.* Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 2000.
29. *Право и политика современной России.* М., 1996.
30. *Рулан Н.* Юридическая антропология. М., 2000.

31. Теория права: новые идеи. М., 1991.
32. Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права. СПб., 1998.
33. Синха Сурия Пракаш. Юриспруденция. Философия права: Краткий курс. М., 1996.
34. Явич Л. С. Социализм: право и общественный прогресс. М., 1990.
35. Kelsen H. The Pure theory of Law. Berkely, Los Angeles, London, 1970.

6.1. Право как феномен общественной жизни

Термин «право» во всех языках мира довольно многозначен, поэтому так или иначе отражает многообразные проявления этого многостороннего и, можно сказать, многоликого феномена общественной жизни. Сложная внутренняя структура правовой материи дает нам основание говорить о многогранности каждого отдельного элемента правового пространства и показать различные аспекты и значения этого социального явления.

Многообразие «правозначений» и сложный состав правовых объектов социального регулирования, подлежащих осознанию и закреплению в правосознании и правовой культуре, позволяют вести речь о праве в общесоциальном и юридическом смыслах, о праве субъекта (субъективном праве) и объективном праве, о частном и публичном праве, «материальном» и процессуальном праве, о праве народа и праве нации и, наконец, дает возможность проводить отраслевые различия отдельных ветвей правовой субстанции – выделять самостоятельную предметно-методическую природу гражданской, административной, уголовной, конституционной, финансовой, судебной отраслей права и свойственных им отдельных специфических институтов.

Под *общесоциальным* правом обычно понимают право, которое не выражено в законах или иных актах государства, в то время как *юридическим* считают законодательное, официально признанное право. *Субъективное право* – это то, которое принадлежит субъекту – индивиду, учреждению, организации, а *объективное право* – это общие, абстрактные нормы (в этом смысле говорят, например, о российском или французском праве, говорили о буржуазном или социалистическом праве, содержащемся в тех или иных актах – источниках права). Под *частным правом* понимают такие правоотношения, в которых участвуют граждане и негосударственные организации, собственной волей реализующие объем установленных законом правопритязаний, между тем как *публичное право* предполагает право, в котором выражен государственный интерес, правоотношения, в которых участвует государство или его органы. К «материальному» праву относят все отрасли, регулирующие общественные отношения, за исключением тех, которые складываются в ходе судебной деятельности, а к *процессуальному* – судебное право, т. е. право обеспечения гарантий гражданской защищенности при осуществлении принудительно-регламентированной реализации прав в спорных и нарушенных отношениях с применением особыми компетентными органами судебных и административных

юрисдикционных и иных специфических предписательных властно-полномочных процедур. *Гражданское* право регулирует имущественные отношения и некоторые личные неимущественные отношения, *административное* – управленческие отношения, *уголовное* – отношения, связанные с совершением преступления и применением мер уголовного наказания и т. д. Нетрудно заметить, что во всех случаях мы имеем дело с определенным явлением, имеющим некие единые качества, и в то же время с таким именно явлением, которое в различных своих формах обладает и особыми чертами.

Понятие права – важнейший компонент юриспруденции. От понимания права во многом зависит постановка задачи научных исследований, а также общая ориентация юридической практики. Задача научного познания заключается в том, чтобы за многообразными проявлениями права на поверхности общественной жизни попытаться найти его действительную сущность, социальную природу и общечеловеческую ценность. И, кроме того, что не менее важно, поняв смысл права как социальной ценности, иметь возможность распознать, содержит ли то, что называют законом, право, или это всего лишь приказ, действие власти, оказывающиеся на деле антиправом, санкционированным государством произволом, грубо нарушающим естественные, прирожденные права человека, или не представляющим минимум общепринятой нравственности и справедливости, или не соответствующим объективно требуемому правопорядку и т. п. Иначе говоря, надо распознать, что есть право и не скрыто ли под его внешним, формальным подобием нечто иное, противоположное праву.

Если бы внешняя форма всегда соответствовала сути интересующего людей предмета, то не нужна была бы наука. Это относится не только к науке о природе, но и к науке об обществе, о праве и государстве. Часто полагают, что наука о природе сложнее, а область обществензнания проще. Это не так хотя бы потому, что социальные явления и связи нередко оказываются идеологизированными, а идеология – враг науки, искаженное отражение действительности. Искажено оно некими классовыми, национальными или корпоративными интересами: «пробиться» через подобное искажение реальности порой бывает очень трудно. Приведем лишь один пример. В обыденной жизни нередко право сводят к законам государства. При подходе к праву только как к системе норм, регулирующих общественные отношения, размываются собственно правовые границы. Тогда легко смешать право с другими нормативными системами, упорядочивающими общественные отношения. Сведение права к нормам законодательства носит этатистский характер, исходит из приоритета над ним власти и насилия. Этатистский режим – безапелляционный абсолютизм действий власти в пользу государства, но противонаправленный публичной воле и интересам общества. Сведение права к нормам становится реальной угрозой правовому обществу при наличии ряда негативных условий в действиях власти, например, при пренебрежении публичностью властеприменения в условиях режима приоритета интересов чистой государственности.

Нетрудно понять, что в таком отождествлении права и закона, приказа «свыше» всегда заинтересованы те, кто осуществляют власть. В действительности все обстоит гораздо сложнее. В науке такой подход, отождествляющий право и закон, обедняет содержание права, не вскрывает его глубинной социальной природы и приводит к его искаженному восприятию. Законодательство действительно представляет собой важнейшую форму выражения права, особенно в современном мире. В связи с этим о достоинствах закона еще будет сказано далее. Однако не столь редко под видом закона скрывается произвол, закон таит в себе бесправие, при помощи закона государство санкционирует то, что противоречит праву. На практике трактовка права как норм, установленных государством, т. е. якобы им порожденных и от него зависящих, постоянно приводила и приводит к оправданию любых актов государственной власти, законов, санкционирующих произвол со стороны тех, кто политически господствует, вне зависимости от того, идет ли речь об элите, бюрократии, партии или диктаторе. Сводя право к закону, мы, по существу, можем оказаться среди тех, кто оправдывает произвол, а то и среди тех, кто, применяя закон, сам творит произвол и несправедливость. Есть в сведении права к закону и другой недостаток. Все знают, что законы устанавливаются государством, но если право и закон тождественны, тогда выходит, что и право порождается государством, представляет его «возведенную в закон» волю. Из такого ложного подхода могут следовать не только неверные, но и опасные для людей и всего общества выводы о том, что государство, насилие, политика имеют приоритет перед правом, не ограничены основами нравственности, справедливости, общечеловеческими ценностями; что духовное, нравственное, разумное начало, правда и право всегда уступают принуждению и силе; что права, свободы человека не даны ему от рождения социальной природой личности, а лишь даруются властью, государством, самодержцем, правительством; что государственная власть одаряет своих подданных, граждан какими-то правами, но и, следовательно, может у них эти права отобрать по своему желанию и усмотрению; что право – лишь нормы должного поведения, имеющие мало общего с фактическими отношениями. О праве страны надо судить лишь по принятым нормам законов, конституций, деклараций, а не по тому, насколько это должное, возможное, абстрактное, провозглашенное государством находит свою реализацию в жизни людей, в обществе.

На самом же деле право – это не «возведенная в закон» воля, если даже это воля господствующего класса или всего народа. *Законодательство* (юридическое право) *есть лишь внешняя, необходимая форма правовой системы страны*, порожденная обществом на данном этапе его развития. Отождествляя право с законом, мы смешиваем содержание с внешней формой права, лишаем себя возможности познать право как реальный феномен общественной жизни, искажаем действительную социальную природу права. Это и есть этактистское правопонимание, навязывающее в теории и на практике мысль о зависимости права от государства. Как видим,

смешав содержание с внешней формой права, мы не только лишаем себя возможности познать право как реальный феномен бытия общества, но, что еще хуже, оказываемся в плену идеологии, искажающей действительную социальную природу права, соглашаемся с этатистским, односторонним утверждением о зависимости права от государства. Если при этом еще и само государство трактуется как орудие господства одних людей над другими, как аппарат насилия и принуждения, стоящий над обществом и подчиняющий себе общество и каждого индивида, то тогда мы вольно или невольно, умышленно или неумышленно оказываемся сторонниками такой концепции, которая «обосновывает», оправдывает, считает закономерным существование антидемократического, тоталитарного, имперского государства, не ограниченного в своей политике какими-либо соображениями гуманности, человечности, естественного права и справедливости. То, что такого рода государства были и еще существуют, ни в малой степени не является доказательством научной обоснованности и практической приемлемости этатистско-тоталитарных концепций. Существование тоталитарных государств на нынешнем уровне мировой цивилизации и культуры свидетельствует только о том, что и в наше время в силу ряда социальных причин есть еще политические структуры, искажающие истинную природу права и государственной организации общества.

Столь важные онтологические и гносеологические моменты в проблематике защищенности юриспруденции от возможных заблуждений вкуче с первозначимостью правовой науки для социума предъявляют исключительно высокие требования к разработке и усвоению методологического аппарата правовой науки, приоритетный вклад в становление и развитие которого, безусловно, принадлежит общей теории права.

Итак, перед нами стоит задача – за многообразием правовых и будто бы правовых явлений, лежащих на поверхности общественной жизни, вскрыть то, что представляет собой действительное право, определить те его качества и свойства, которые отличают, отличали и будут отличать право от иных образований человеческого общества, планетарной цивилизации. Имея в виду самые различные формы существования, бытия права как определенной тотальности, нетрудно убедиться в том, что самой непосредственной данностью обладает естественное для социальной природы человека право – его *основные права и свободы* от рождения. Человек рождается *свободным* и *равным* другому человеку. В этом смысле право есть одно из важнейших качеств и свойств свободной личности. Человек как личность не только включен в определенные связи с другими людьми, но и непременно выделяет себя, свое «я» из общества, в котором существует (из рода, племени, народа и т. п.). Без общества нет человека, но пока он (да и каждый индивид) не самоопределится, перед нами – первобытное стадо, а не социум. Становление цивилизации предполагает формирование свободной личности, что означает, помимо всего остального, осознание индивидом своей социальной ценности, своей способности

мыслить и действовать самостоятельно, раскрывая при этом своеобразие своего индивидуального таланта, своих природой данных творческих наклонностей. Смысл существования личности – реализация собственного «я» (независимо от того, получаем ли мы этот индивидуальный дар от Бога, от генов, от условий жизни поколений и т. п.). Общество развивалось и развивается именно потому, что оно – не животное сообщество, уничтожающее особей, его составляющих, а коллектив людей, в котором развивается свободная личность, реализуя свои способности и таланты. Свобода индивида – предпосылка свободного общества. Сообщество людей, в котором подавлена личность, нет творческой индивидуальности, нет никакой возможности индивиду нанести на условия жизни социума свой отпечаток, – это обреченное, стагнирующее, загнивающее общество, остающееся на обочине цивилизации и культуры. Подобное сообщество (племя, народ, этнос) умирает, если только не сумеет возродиться. Вся история человечества есть в этом смысле не что иное, как ступени завоевания людьми социальной свободы. Важнейший критерий цивилизованности – человек и его свобода, степень развития и реализации его таланта, становления свободной личности.

Рассматривая право как социальное свойство человека, его связывают с необходимой для человека свободой. Право призвано обеспечить свободу, без которой не может формироваться и развиваться личность, а в государстве нет свободы, если власть не ограничена правом. Высшая ценность общества – свобода человека, его честь и достоинство. Но свобода индивида не безгранична и не самостийна. Речь идет о той возможности и необходимости социальной свободы, которая предопределена целым рядом факторов духовности, нравственности, культуры, экономики. Право и есть сфера свободы, общественное признание возможности выбора, самостоятельности действия, в то время как само качество выбора, содержание свободной и созидательной деятельности определяется факторами духовно-нравственного, культурного и материального порядка. Свобода в этом плане не самодостаточна и лишь примитивно может быть понята как вседозволенность и как свобода от ответственности человека за свой выбор, за свои поступки. Человек ответствен за свой свободный выбор перед собой, перед своей совестью, перед своими моральными устоями, может быть (если он религиозен) – перед Богом. Он не только ответствен перед своим миром убеждений, воззрений, чувств, но и отвечает перед другими людьми, перед обществом. Он должен поступать так, чтобы его поступок был приемлем в его сознании, как такой же поступок другого человека по отношению к нему. Вот почему право не есть просто область свободы, право – масштаб свободы, т. е. свобода в определенных границах. Безграничная свобода каждого была бы лишь анархией, при которой никто не имел бы возможности пользоваться своей свободой. Но понимания права как масштаба свободы недостаточно. В праве речь идет о формально равном и относительно справедливом масштабе свободы суверенного (самостоятельного) человека, гарантирующем не только творческую инициативу, но и безопасность, не только выбор, но и

ответственность за осуществленный свободный выбор поступка. В свободе, равенстве, справедливости, ответственности в равной мере для каждого человека заключается глубинный смысл права как общечеловеческой ценности, соответствующей самой природе личности, без которой нет и не может быть цивилизованного общества.

Рожденные свободными и равными друг другу люди (свободными в рамках нравственной дозволенности, равными в смысле равных и справедливых возможностей), от рождения имеющие неотчуждаемые основные права, образующие народ, создают и политическую силу, которая предназначается для обеспечения их основных прав и свобод. Такой политической силой является государство – как союз равных и свободных граждан, проживающих на определенной территории. *Государство в собственном смысле слова – это политическая организация, которая функционирует для охраны естественных прав человека и которая сама действует на основе права, обеспечивая безопасность создавшего его народа.*

Великая идея неотчуждаемых прав и свобод человека зародилась давно, на заре цивилизации, в Древнем мире. Должны были пройти тысячелетия, чтобы с развитием цивилизации и культуры эта идея нашла или начала находить свое официальное признание в законодательных актах отдельных стран, а затем и международное признание, в том числе и в Декларации Организации Объединенных Наций. Новым этапом в практическо-политической реализации прирожденных прав человека можно считать все более завоевывающее мировое общественное признание положение о том, что обеспечение прав и свобод граждан является не внутренним делом каждого государства, а целью всего мирового сообщества, что права и свободы человека – такая наивысшая ценность, которой уступает суверенитет государства, и международное сообщество может во имя этой общечеловеческой ценности и для ее защиты принимать все меры воздействия на правящие круги государства, попирающие права человеческой личности. С позиций передового мирового сообщества государственная власть в какой-либо стране не может творить произвол, грубо нарушать права человека, прикрываясь своим суверенитетом. Этот суверенитет – не препятствие к восстановлению прав и свобод человека силой Организации Объединенных Наций, решениями ее Совета Безопасности. Тут играет роль и высшая ценность прав личности, и то, что попирает права человека всегда антидемократический, тоталитарный, военный режим, который представляет собой в наше время угрозу не только для безопасности своих граждан, но и для всего человечества – для всех стран и регионов своими империалистическими амбициями, своей неконтролируемой народом внешней политикой, угрозой войн с применением средств массового поражения.

Раскрывая социальную (человеческую) природу права в естественно-историческом плане, необходимо иметь в виду, что право – это и результат осознания человеческим разумом принципов и идеалов человеческого

общезнания. Понимание общества как единства разнообразных элементов – предпосылка для понимания сущности права и его смысла как социального феномена. *Право возникает только тогда, когда признается свободная автономная личность, ее права и свободы, права и свободы малых народов и национальных меньшинств, а значит и разнообразие в человеческом обществе. Поэтому право есть равная мера для всех.*

Исторический характер человеческих ценностей предполагает, что с развитием общества они изменяются и по объему, и по существу. В этом плане право как относительно равный и справедливый масштаб свободы по своей социальной (человеческой) ценности обогащается все новым содержанием. Задача юриста-практика состоит в том, чтобы полнее использовать потенциал права для обеспечения защиты прав и свобод личности, общественной безопасности.

Естественные, неотчуждаемые права и свободы человека должны быть официально признаны в каждой стране и закреплены в ее законодательных актах. Государство выступает здесь как одна из форм политической организации (силы) общества, которая призвана охранять эти права и свободы и которая сама действует в рамках права. «Права человека и основные свободы с рождения принадлежат всем людям, они неотъемлемы и гарантируются законом. Их защита и содействие им – первейшая обязанность правительства. Их уважение – существенная гарантия против обладающего чрезмерной властью государства. Их соблюдение и полное осуществление – основа свободы, справедливости и мира»¹. Уровень демократии в той или иной стране как раз и обусловлен тем, насколько охрана прав и свобод человека получила свое признание во внутригосударственной законодательной и судебной практике.

Итак, естественно-историческая, общесоциальная природа права таится в прирожденных и неотчуждаемых правах человека. Исходя из этого, есть основание полагать, что *права и свободы человека составляют сущность права как социальной ценности, главное содержание любого проявления истинного права.* Коль скоро право оказывается свойством личности, способной генерироваться и развиваться в условиях социальной свободы, а ее свобода на каждом этапе развития социума неограничена, то можно дать следующее определение права. *Право – это относительно равный и справедливый масштаб (мера) свободы, диктуемый развитием цивилизации.* Любая из форм права, которая так или иначе обеспечивает свободу и естественные права человека, представляет собой действительное право. Форма, не обеспечивающая так или иначе свободу и права человека, не есть способ выражения и существования права, не есть бытие права как такового, подобная форма ложна и недействительна.

Вместе с тем право – это не только равный и относительно справедливый масштаб свободы, но и *ответственность за осуществленный*

¹ Общеввропейская встреча в верхах. Париж. 19–21 ноября 1990 г.: Документы и материалы. М., 1991. С. 5.

свободный выбор поступка. Как уже говорилось, безграничная свобода каждого – всего лишь анархия. Право также предполагает гарантированную безопасность прав и свобод личности, вне и помимо которой нет и не может быть цивилизованного общества.

Официально признанное и защищаемое государством право, в отличие от естественного, общесоциального права, представляет собой позитивное или иначе – юридическое, законодательное, легальное право. Юристы имеют дело, прежде всего, с юридическим правом, но они не должны забывать, что в основе юридического лежит общесоциальное право, что законодательство государства (позитивное право) не должно противоречить естественным правам и свободам человека. Ведь разрыв между этими понятиями дестабилизирует общественный порядок, делает людей – граждан государства бесправными подданными власти, отнимает у человека свободу, превращает его в раба или крепостного. Следовательно страдает индивид, который не может реализовать свои возможности, и потому страдает и целый народ, все общество, теряя динамизм, свободу, творческий потенциал, духовность и нравственность. Происходит это в условиях антидемократических режимов, узурпации власти у народа, личной диктатуры или диктатуры правящей элиты, творящих произвол и беззаконие. В конечном счете противоречие между общесоциальным и юридическим правом инициирует протест населения, бунт, революцию.

Известный русский философ В.С. Соловьев связывал общее возрождение и успешное развитие России с необходимостью отказа от права силы, от деспотизма и насилия, с обретением веры в силу права. Он писал: «Одно только мы знаем наверное: если Россия... не откажется от права силы и не поверит в силу права, если она не возжелает искренне и крепко духовной свободы и истины – она никогда не сможет иметь прочного успеха ни в каких делах своих, ни внешних, ни внутренних»².

6.2. Генезис права

Право появилось на грани перехода общества из состояния дикости и варварства к цивилизации. С тех пор любое более или менее цивилизованное общество постоянно порождает право, а потом и государство, призванное его охранять. Генезис права происходил и происходит под воздействием, по крайней мере, трех факторов:

- 1) социально-культурного;
- 2) социально-экономического;
- 3) классово-политического.

1. Человеческое общество, обусловленное совместной сознательной деятельностью людей, не может существовать и развиваться как мир животных, лишь на основе примитивных инстинктов, оно – сообщество людей – требует особых, социальных регуляторов поведения. На первых

² Соловьев В. С. Литературная критика. М., 1990. С. 294–295.

порах, пока еще индивид не выделял себя из первобытного стада, для выражения некой социальности достаточно было ряда запретов, тотемов, близких по своему происхождению к естественным требованиям поддержания самого рода человеческого, например, запрета кровосмесительного брака, который резко ухудшал здоровую наследственность. В дальнейшем, по мере роста сознания и усложнения совместной деятельности, социальных связей, формирования личности, стало возможным и необходимым дополнить запреты возложением на каждого некоторых обязанностей в виде нравственного долга перед другими людьми и перед сообществом – появление морали как норм, содержащих нравственные обязанности, было крупнейшим революционным событием на этапе перехода к цивилизации. К числу таких обязанностей относился, вероятно, долг поддержания огня, участия в охоте и т. п. Однако запреты и обязанности мало способствовали самостоятельности человека. Дальнейший рост сознания и усложнение социальных связей, потребности в динамизме сообщества и формирование самостоятельной личности способствовали обогащению регулирования поведения путем признания социумом определенной доли свободы человека, что стало самым важным условием для развития человеческой личности, резкой активизации ее индивидуальной деятельности и повышения темпов развития сообщества, его прямого вхождения на ступень цивилизации. Появление права как сферы свободы означало не менее крупную революцию, нежели появление нравственности, а с точки зрения самостоятельной активности личности дало ей куда больше возможностей, реализация которых зависела, конечно, и от уровня культуры, духовности, моральных принципов человека и от той среды, в которой он жил и творил, от характера материальных отношений. Таким образом, *право как регулятор, определитель поведения людей включило в себя и запреты, и обязанности, но с его появлением решающим стимулятором поведения стала свобода человеческой деятельности в собственном интересе, не расходящемся с интересом сообщества.* В определенном смысле право оказывается цивилизованным средством различения, признания и согласования интересов, реализация которых ныне обеспечена гарантированным правом масштабом (мерой) свободы: по принципу дозволенности не запрещенного законом; по принципу равенства всех перед законом и судом; по принципу презумпции невиновности и ответственности только за вину; по принципу ограничения власти правом и законом. Иное дело, что на ранних ступенях цивилизации рабы не были субъектами права, что позже существовали сословное право и привилегии, что формальное равенство граждан перед судом и законом грубо нарушалось, даже будучи провозглашено политическим государством, пришедшим на смену феодализму. По сути становление правовой государственности продолжалось на Западе не менее двух столетий.

2. Другим фактором генезиса права оказалась экономика, а точнее, отношения собственности. Они-то и сыграли роль *фактора, поддерживающего* социально-культурный, человеческий фактор. Дело в том,

что свобода личности должна была обрести свою материальную основу, и она ее получила в связи с появлением частной собственности, ставшей результатом общественного разделения труда и обмена товарами. Именно разделение труда, собственность и товарные отношения предопределили глубочайшую революцию в сфере материальных отношений, которая взорвала первобытно-общинный строй и вывела человечество на уровень цивилизации, окончательно покончив со стадиями дикости и варварства. Отношения собственности оказались неременной и стабильной формой производственных отношений, стимулировавших рост производительных сил. Но отношения собственности, имущественные, товарно-рыночные, стоимостные отношения – это типично правовые отношения, имеющие экономическое содержание. В товарных отношениях действуют самостоятельные, равные между собой собственники, которые осуществляют эквивалентный (справедливый) обмен товарами. Товарные отношения – это связь субъектов, обладающих свободой выбора поведения покупателя (продавца) и равным правовым статусом лиц, обладающих собственностью (вещами, деньгами). Свобода, равенство, справедливость характеризуют эти отношения как связь прав и обязанностей индивидов (их организаций – юридических лиц), т. е. как фактические отношения *правового* характера. Вне и помимо права отношения собственности не существуют, но можно сказать и так, что вне обладания собственностью человек не может в полной мере реализовать свою свободу. Неудивительно, что именно с появлением собственности на средства производства и его результатов завершается становление свободной личности. Развитые товарные, рыночные отношения, можно сказать, «выталкивают» к жизни право и ставят правоотношения собственности под цивилизованную защиту со стороны закона и суда, т. е. публичной власти, государства. И эти правоотношения, права и обязанности их субъектов оказываются такими, каковы характер экономики, природа человеческой личности, ступень развития того и другого, а не такими, как этого произвольно, по своему желанию хотела бы публичная власть. Напротив, последняя, в конечном счете, санкционирует такие права и свободы, которые предусматривает господствующий способ производства. Власть отвечает интересам и потребностям людей, участвующих в производстве, той доле свободы человека, которая потребна для эффективности данного производства, для данного уровня его техники и профессиональности, культуры, свободы, самостоятельности того, кто ею пользуется.

3. Дополнительным, *существующим* лишь временно, на некотором отрезке цивилизации, *фактором* генезиса права является классовая структура социума, или его национально-этническая разобщенность. Сразу заметим, что общечеловеческие ценности, которые отражает и закрепляет право, само представляя одну из этих общесоциальных ценностей, – эти ценности в современном цивилизованном обществе объективно должны занимать преобладающее место. Тем не менее, поскольку и до настоящего времени даже в развитых странах имеют место классово- и национально-

групповые, локальные интересы, исключить их влияние на право и государство, его охраняющее, нельзя. Вступление человечества в эру цивилизации вызволило людей из дикости и варварства, полной зависимости от природы и жестких условий полуголодного существования: любые описания «золотого века» первобытного существования людей – домысел, результат идеологизации далекого прошлого. Конечно, наши далекие предки заплатили за вступление в мало-мальски цивилизованные отношения сторицей, но не столько отказом от прежнего состояния лишений, бед и страхов, от выдуманной позже «свободы», от будто бы существовавшей «справедливости» и безупречной морали, сколько тем, что разложение веками длившегося строя бесправия и примитивного внеличностного стадного и родоплеменного бытия привело не только к коренному изменению условий жизнедеятельности людей, к небывалому для тех времен взлету духовной и материальной культуры, к освобождению человека от былых традиций, мифов и суеверий, но и к наступлению эры имущественного неравенства, раскола общества на классы, социальные и этнические враждебные группы, а позже – к межнациональным конфликтам, делению на отдельные государства, развязывавшие между собой захватнические войны, порабошавшие целые народы. Классовые и национальные противоречия, религиозные гонения, идеологизация жизни целых поколений были следствием не только глубинного имущественного неравенства, но и острой нетерпимости к чуждому образу мышления и жизни, не исчезнувших остатков племенных распрей, нераскрепощенности личности, рабской психологии. Антагонизм интересов толкал к устранению конфликтов цивилизованным путем, с помощью закона и суда, с помощью права, способного по своей природе к обеспечению свободы действия в рамках согласования противоположных потребностей и устремлений. В той степени, в какой на определенной ступени развития общества в тех или иных регионах или странах противоречия оказывались непримиримыми, закон и суд оказывались беспомощными, природа права искажалась, деформировалась, государственное принуждение, закон и суд использовались для защиты интересов господствующих социальных сил, для подавления классовых и иных противников, ограничения их свободы, а то и их физического истребления путем массовых репрессий. Государство при этом также теряло свою изначальную природу, превращалось в неограниченную законом диктатуру. Политика государства оказывалась не связанной правом.

Таким образом, можно утверждать, что если непримиримые классовые (национальные, региональные и иные) противоречия и являлись фактором правогенеза и политогенеза, то этот фактор генерировал право и государство в их извращенном виде, не соответствовавшем их природе и общесоциальному предназначению.

6.3. Ступени человеческой цивилизации и право

Можно говорить о трех ступенях роста мировой цивилизации – доиндустриальной, индустриальной и постиндустриальной. Переход от доиндустриального к индустриальному обществу был обусловлен промышленным революционным переворотом, который в развитых западных странах произошел в XVI–XVII вв. (в России – во второй половине XIX – первой трети XX в.); переход к постиндустриальному обществу произошел на базе научно-технической революции середины XX в. (в России он еще не осуществлен). Право и государство на двух первых ступенях роста цивилизации существовали чаще всего в извращенных формах, особенно на первой ступени, мало проявляя свою истинную природу. Однако на второй ступени цивилизации уже появились теоретические концепции, а в условиях демократии и гражданского общества в передовых странах Запада и практические шаги в сторону законодательного признания естественных прав и свобод человека, суверенитета народа, разделения властей, правления закона.

На третьей ступени роста цивилизации формируется постиндустриальное общество, постепенно устраняется противоположность между городом и деревней, умственным и физическим трудом, сглаживаются классовые противоречия и национальный сепаратизм, усиливаются тенденции к интернационализации производства и обмена, науки, техники и средств связи и информации, активизируется взаимообогащение культур, одновременно происходит своеобразный процесс концентрации и деконцентрации производства, растет область инфраструктуры, приобретают особое значение плюралистические формы собственности и антимонополизма в экономике, соответственно – плюралистической демократии, идейного плюрализма, антимонополизма в политике и идеологии. В развитых странах наблюдается резкий рост благосостояния населения и социальной защищенности людей наемного труда, малообеспеченных слоев. На этой социальной почве повышается значимость общечеловеческих ценностей, узкоклассовые и узконациональные интересы отходят на задний план. И что особенно важно, происходит окончательная переоценка в теории и практике природы права, раскрывается его общечеловеческая ценность и преодолевается узконормативная, этатистская, националистическая и классовая трактовка права. В науке и жизни передовых развитых демократий утверждается приоритет права перед государством, силой, политикой, безусловный примат международного права перед внутригосударственными правовыми системами, начинается формирование мирового правопорядка. Наступает время, когда все большему кругу людей становится ясно, что вне и помимо права не может быть общественного прогресса, нормального материального производства, обмена и распределения, демократических институтов и эффективного управления, развития личности.

В современной трактовке права есть разные позиции. Наука права, как и любая наука, не может развиваться без обмена мнениями и дискуссий, альтернативных суждений. Но современное понимание права едино в своем

отказе от спекулятивно-абстрактных и этатистско-идеологических построений, оно сильно своей демократической направленностью, персонализацией права, его сближением с человеком и его свободами, признанием неприемлемости сведения права к любому закону и приказу власти, а прав граждан — к некоему «дару» государства. Современное гуманистическое правопонимание с трудом воспринимается в странах, не вступивших в постиндустриальное общество, лишенных правовой культуры, особенно в тех, где еще существуют полуфеодальные отношения или проходит процесс индустриализации, где существуют тоталитарные режимы или их остатки, где не сформировалось еще полноценное гражданское общество, — в регионах, оказавшихся сегодня на обочине передовой культуры и цивилизации.

Есть большие сложности в современном восприятии права и в нашей стране, хотя для общественной мысли дооктябрьской, досоветской России характерны высокие взлеты (для того времени) идей естественных прав человека, широкого социального подхода к правовой действительности и борьбы против произвола властей, активной разработки концепции демократического конституционализма и даже попытки продвижения в сторону правовой государственности. Однако революция в октябре 1917 г., оказавшая сильное влияние на ход мировой истории, принесла России в конечном счете большие несчастья. Здесь установился режим произвола, и власть оказалась не связанной правом, личность и ее права грубо попирались, а сама идея правового государства считалась антисоциалистической.

С 1985 г. в нашем обществе начались большие преобразования прогрессивно-демократической направленности, хотя и не без срывов, затяжек, необходимости преодоления глубокого политического и экономического кризиса, дестабилизации межнациональных отношений, массы до сих пор не решенных социальных проблем. Однако в той степени, в какой страна пришла в движение, а ее демократические силы вступили на путь ликвидации имперской структуры и тоталитаризма, формирования свободного, гуманного, открытого, гражданского общества, в какой страна стала приобщаться к передовой части мирового сообщества, наступило и время признания общечеловеческих ценностей, пересмотра в теории и на практике нормативного, этатистского правопонимания, безусловного признания неотъемлемых прав человека, время восприятия современной гуманистической трактовки права. Начался период оживления и науки права, освобождения ее от идеологического догматизма, ее выхода на мировой уровень.

6.4. Субъективное и объективное право

Нами уже было отмечено, что право понимается как «субъективное» и «объективное». Термин «объективное право» рассматривается как совокупность (система) общеобязательных юридических норм, установленных и охраняемых государством, а понятие «субъективное право»

означает права, принадлежащие конкретному субъекту, индивиду. *Субъективное право есть мера возможного поведения субъекта.* Для того чтобы использовать возможное поведение, он должен считаться с аналогичными возможностями других субъектов права. Право в субъективном смысле есть индивидуализированное право. В нем общие юридические права и обязанности становятся принадлежностью конкретных лиц и таким образом переводят его в плоскость правоотношений.

Субъективное право неразрывно связано с субъективной юридической обязанностью. *Субъективная юридическая обязанность есть мера должного поведения лица.* Если субъективное право связано с субъективными интересами лица, то субъективная обязанность связана с возможностью принуждения.

В трактовке субъективного права имеются два подхода, в зависимости от существующего в юридической науке и практике правопонимания. Первый из них связан с существующей характеристикой права как совокупности общеобязательных юридических норм, установленных и охраняемых государством (позитивное право). При этом субъективное право и субъективная обязанность рассматриваются как следствие действия нормы объективного права. Такой подход имеет место там, где господствует система позитивного права, где право и закон совпадают по содержанию.

Представители естественно-правовой теории происхождения и трактовки права считают, что субъективные юридические права – следствие правовых притязаний (правомочий), присущих субъектам общественных отношений. Таким образом, складываются фактические правоотношения, которые затем должны получить официальное признание (санкционирование) со стороны государства или же судебную защиту.

Субъективное юридическое право характеризуется следующими основными признаками. Во-первых, это возможность субъекта права самостоятельно осуществлять свои права в пределах, установленных нормой объективного права. Например, определять судьбу принадлежащей ему на праве собственности вещи: владеть, распоряжаться и пользоваться ею по своему усмотрению. Во-вторых, субъективному праву одного лица соответствует субъективная юридическая обязанность другого лица на определенное поведение в рамках юридического отношения, т. е. один субъект отношений обязан не нарушать право другого. (Пример: обязанность возвращения в срок взятой взаймы суммы денег.) В-третьих, возможность защищать свое право путем обращения к правосудию или в иной компетентный орган³. Центральным элементом является возможность собственных действий, в том числе возможность обладания, пользования и распоряжения социальными благами и ценностями. Однако без второго и третьего элементов возможность собственных действий не подкреплена обязанностью другого лица и его ответственностью.

³ Гревцов Ю. И. Очерки теории и социологии права. СПб., 1996. С. 63.

Исторически субъективное право зарождается раньше, чем право объективное. Природа субъективного юридического права заключается в наличных естественных правах человека, которые не могут быть отчуждены принудительной силой государственной власти. Впоследствии основные права и свободы человека и гражданина получили законодательное закрепление.

Право как мера свободы немислимо вне общеобязательных правил поведения. Совокупность общеобязательных юридических норм, регулирующих систему общественных отношений, обычно принято называть *объективным правом*. Это право обращено ко многим субъектам правоотношений, но не зависит ни от одного субъекта. И поэтому оно называется объективным правом.

Объективное право в рамках романо-германской правовой системы отождествляется с совокупностью норм позитивного права, где основным источником права является закон.

Система современного объективного права создается в результате нормотворческой деятельности государства (его органов). Она включает конституцию, кодексы, различные нормативно-правовые акты, т. е. всю систему законодательства. Структура объективного права складывается из отраслей законодательства (конституционного, административного, гражданского, уголовного, процессуального и др.).

Диалектическое взаимодействие субъективного и объективного права – структурный стержень эффективного действия механизма правового регулирования общественных отношений.

Вопросы для самопроверки

1. Современное понимание сущности права.
2. Назовите этапы развития права.
3. Какие принципы характеризуют сущность права?
4. Современные подходы в определении права.
5. Право как всеобщая форма и равная мера свободы.
6. Основные характеристики естественно-правовой концепции права.
7. Дайте определение субъективному и объективному праву.

ГЛАВА 7. ПРАВА ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

Литература

1. *Абдулаев М. И.* Права человека: историко-сравнительный анализ. СПб., 1999.
2. *Бережнов А. Г.* Права личности: некоторые вопросы теории. М., 1991.
3. *Витрук Н. В.* Права человека: состояние и перспективы развития // Право и власть. М., 1990.
4. *Воеводин Л. Д.* Юридический статус личности в России. М., 1997.
5. *Гегель Г. В. Ф.* Философия права. М., 1990.
6. *Дженис М., Кэй Р., Брэдли Э.* Европейское право в области прав человека. М., 1997.
7. *Жуйков В. М.* Права человека и власть закона. М., 1995.
8. *Кант И.* Метафизика нравов в двух частях // Соч. в 6 т. Т. 4(2). М., 1965.
9. *Карташкин В. А.* Права человека в международном и внутригосударственном праве. М., 1995.
10. *Комаров С. А.* Личность в политической системе российского общества (политико-правовое исследование). Саранск, 1995.
11. Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения / Под общ. ред. В. А. Туманова, М. М. Энтина. М., 2002.
12. *Локк Дж.* Два трактата о правлении // Соч. в 3 т. Т. 3. М., 1988.
13. Механизмы защиты прав человека в России. М., 1996.
14. *Монтескье Ш.* О духе законов // Избранные произведения. М., 1955.
15. *Мордовец А. С.* Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина. Саратов, 1996.
16. *Мюллерсон Р. А.* Права человека: идеи, нормы, реальность. М., 1991.
17. Общая теория прав человека. М., 1996.
18. Права человека в истории человечества и в современном мире. М., 1989.
19. Права человека и межнациональные отношения. М., 1994.
20. Права человека. Учебник для вузов. М., 1999.
21. *Поппер К. Р.* Открытое общество и его враги. В 2 т. Т. I. М., 1992.
22. Правовое государство, личность, законность. М., 1997.
23. *Сорокин П. А.* Человек. Цивилизация. Общество. М., 1992.
24. Судебный контроль и права человека. М., 1996.
25. *Туманов В. А.* Европейский Суд по правам человека: Очерк организации и деятельности. М., 2001.
26. *Туманов В. А.* Конституционный Суд Российской Федерации // Государство и право. 1995. № 9.

7.1. Историческое развитие института прав человека и гражданина

Права человека и гражданина – явление социально-историческое. Осознание их социальной ценности имело долгий путь в истории человечества. Теория прав и свобод личности в западном мире сформировалась в Новое время (XVII–XVIII вв.) в основном в рамках либеральной традиции правопонимания. Однако идеи индивидуальных прав, выработанные в рамках естественного права, уходят корнями в античность.

В Древнем мире, в эпоху зарождения государственности и политико-правовых идей, вся культура и жизнь людей были пронизаны мифологией. В мифологии выражались понятия мирового порядка, правды и справедливости, необходимости соблюдения установленных правил, власти как средства их обеспечения, форм государства. В это время шел процесс становления политического и этнического самосознания, что дало человечеству возможность политической организации общественной жизни.

Античная классическая правовая теория и практика строились на этатистских началах, в том числе и в вопросе о положении личности в государстве. Политико-правовая мысль и практика полисной организации общества еще не знали понятия прав личности. Условием обладания правами в античном полисе («город-государство») являлось гражданство. Основной ценностью полиса признавалась не индивидуальная свобода личности, а коллективная свобода – свобода человека в качестве гражданина полиса, считавшаяся основой разумного законопорядка. Все граждане в полисе воспринимались как равные.

Появление идеи прав индивида (свободных граждан) в V–IV вв. до н. э. в древних полисах (Афины, Рим), т. е. принципа гражданства – крупный шаг на пути к прогрессу и свободе. Свободные граждане полисов имели определенные права и обязанности, в частности, право участвовать в управлении государственными делами на народных собраниях (экклесия), право участвовать в отправлении правосудия, право на частную собственность, возможность совершения различных сделок, право на свободу слова и др. Наличие этих прав, особенно права на частную собственность, и создавало предпосылки для формирования гражданского общества и гражданских законов. Именно в античных полисах берет свое начало правовая система Запада, основанная на частной собственности и активной роли индивидуума.

На основе принципа разделения властей на законодательную и судебную был достаточно четко разработан механизм реализации и защиты прав афинских граждан при главенствующей роли государственных интересов. Афинскому праву принадлежит целая система мер, обеспечивающих стабильное развитие общества и предотвращение антидемократических переворотов. Выдающееся значение института гражданства состоит в том, что впервые в истории человечества было не только выдвинуто, но и утверждено представление об определенных правах граждан, а также об их защите государством. Однако в древнегреческих государствах человек не пользовался свободой в современном понимании,

так как граждане полисов полностью отождествляли себя со своим государством, его целями и стремлениями.

Древнегреческие философы-софисты выступили с идеей равенства всех людей от рождения, имеющих одинаковые, обусловленные природой естественные права, которые должны гарантироваться законом. Гражданин любого города, по утверждению софистов, такой же, как гражданин другого города, а представитель одного класса равен представителю другого, ибо по природе своей один человек равен другому человеку: все они имеют одни и те же естественные потребности. Основополагающий принцип воззрений софистов был сформулирован Протагором: «Мера всех вещей – человек, существующих, что они существуют, а несуществующих, что они не существуют» (Платон, *Тезет*, 152а). Именно человеческое, а не традиционно божественное начало выступало, по Протагору, в качестве масштаба и меры всего существующего. Ось всего мироздания у Протагора – человек.

Таким образом, наряду со стремлением найти всеобщие нормы, регулирующие человеческие отношения, появляются представления, в которых учитывается природа индивида. В основе этих представлений лежит мысль о том, что государство создается главным образом для защиты и удовлетворения его нужд. Выполнить данную задачу государство способно лишь в том случае, если оно основано на договорных началах. А таким договором между людьми, который «взаимно гарантирует права», по Ликофрону, являются закон или обычай. Со ссылкой на Аристотеля (*Политика*, 1280а) К. Р. Поппер утверждает, что Ликофрон рассматривал государство как орудие защиты граждан от несправедливости и считал государство союзом «в целях предотвращения возможности обид»¹. Политико-правовые воззрения софистов характеризуются гуманистическим и эгалитаристическим началами в вопросах общественно-политического устройства и положения индивида в государстве.

Римское право как самостоятельная светская юридическая наука возникло в начале III в. до н. э. Римские юристы весьма тщательно разработали многие институты права как теоретически, так и в отдельных его отраслях. Особое место принадлежит в их наследии правовому положению личности в государстве. В целом римская юриспруденция дала человечеству такие институты права, как субъективное право, субъект права, юридическое лицо, а также многие другие институты публичного и частного права, не потерявшие своего значения по сей день.

В рамках христианского мировоззрения впервые появилось понятие личности, которая не может всецело принадлежать государству, так как создана «по образу и подобию Божию», и «Вселенский Божественный Разум – Логос более всего отражен в личностном разуме и воле человека». Духовная жизнь человека, таким образом, была отделена от политической, духовный опыт от деятельности во благо государства. Поскольку в религиозном опыте Божество могло открываться как высшая свобода и

¹ Поппер К. Р. *Открытое общество и его враги*. В 2 т. Т. I. М., 1992. С. 153.

высшее творчество, присущие человеку, именно в сфере духа человек начал считать себя свободным от государства.

В христианском учении были выражены общечеловеческие ценности, посприание которых могли наблюдать первые христиане, нормы нравственности и справедливости: «и так во всем, как хотите, чтобы с вами поступали люди, так поступайте и вы с ними», – говорится в Новом Завете (Матф. 7: 12). В Новый Завет из Ветхого перешла и часть знаменитых заповедей Моисея (Втор. 5: 7–21), в том числе: не сотвори себе кумира, почитай отца и мать твою, не убивай, не кради, не лжесвидетельствуй, не прелюбодействуй и т. д., в заповедях христианской религии раскрывались такие естественные права, как право на жизнь, собственность, право на семью².

Христианство выдвинуло идею дуализма человеческой природы: с одной стороны, человек – творение Бога, а с другой – социальное существо. Тем самым духовная власть была отделена христианством от светской. Из новых идей христианства главная – отделение духовной жизни от мирской, церковной власти от светской – означала не поглощение личности государством, как это было свойственно греко-римской традиции, а приобретение ею первого неотъемлемого права – права на совершенствование и бессмертие. Если Ветхий Завет призывал к определенным действиям или запрещал их, то Новый Завет говорил «будь»: «Будьте совершенны, как совершенен Отец ваш Небесный».

В целом христианство содействовало гуманизации политической мысли, пропитав ее идеями нравственной ответственности. Греко-римское понимание уравнивающей или распределительной справедливости христианство обогатило призывом к милосердию. Провозглашение равенства всех людей независимо от этнического происхождения и социального положения, уважение к физическому труду тоже справедливо связывают с христианством. При этом, однако, новой религии было свойственно некое пренебрежение проблемами земного мира и выдвижение на первый план религиозного идеала спасения души. Важнейшим вкладом христианства в современную культуру является концепция личности. Из этой концепции личности и происходит сегодняшняя идея о правах человека. Лишь постепенно, с течением столетий, она утверждалась в умах людей, но свое начало ведет именно с христианской идеи о человеке как уникальной и неповторимой личности.

В Средние века было характерным понимание прав как привилегий, дарованных сеньором вассалам. Феодализм, с одной стороны, и церковь с ее религиозной нетерпимостью, с другой, немало сделали, чтобы преградить все пути стремлениям человека к политической свободе, свободе совести. О реальных правах широких слоев общества вопрос даже не ставился. В кодексах прав, появившихся в это время, права на политическую и

² Баскин Ю. Я. Святоотеческая литература о власти и государстве // Правоведение. 1997. № 1. С. 52.

гражданскую свободу, свободу совести не были универсальными и признавались только для одного слоя общества – дворянства. Самый знаменитый из таких кодексов – Великая хартия вольностей (1215). В этом документе провозглашался конституционный принцип, в силу которого король мог устанавливать налоги не иначе, как с согласия налогоплательщиков, – принцип, последовательное осуществление которого ведет к организации народного представительства, а вместе с тем и к обеспечению политической свободы³. Там же впервые был законодательно закреплён и принцип гражданской свободы. Таким образом признавалось, что индивид вправе свободно располагать собой и может быть подвергнут наказанию не иначе как по приговору суда.

Позже Статутом о неналожении податей (1295) также был провозглашен принцип установления налогов королем только с согласия налогоплательщиков, где говорилось, что «никакой налог или пособие не будет впредь налагаться или взиматься в королевстве нашем без воли и общего согласия архиепископов, епископов и других прелатов, графов, баронов, рыцарей, горожан и других свободных людей в королевстве нашем»⁴.

Принятие этих документов – важный шаг вперед в области прав человека. Именно из данных актов в дальнейшем в англоязычных странах выводили права человека, к ним во многом восходит современное понимание личной свободы человека. Все, что достигнуто английским правом со времен утверждения Великой хартии, является не чем иным, как дальнейшим развитием ее основных положений.

Этот период характеризуется и тем, что в общественно-политической жизни английского общества начал учреждаться институт парламентаризма. Парламент возник в результате перехода власти в руки восставших против короля баронов в 1264 г. В 1265 г. было созвано совещание с целью укрепления союза между различными слоями населения Англии, которое и стало английским парламентом. Постепенно парламент превратился в высший законодательный орган страны. В тот же период в английском обществе стали понимать необходимость создания независимой судебной власти, без чего невозможны гарантии личных свобод. Основным принцип такой судебной власти – никто не может быть лишен свободы и имущества без приговора суда⁵.

В эпоху Возрождения и Реформации стало складываться собственно юридическое мировоззрение. После долгих веков господства теологии и религиозного идеала в центре внимания оказался человек. Сложились представления гуманизма, которые концентрировались на нуждах, интересах и природе личности. Индивид постепенно освобождался от оков церкви и

³ Горбунов А. Гарантии личной свободы в Англии. Ростов-н/Д., 1905. С. 8.

⁴ Памятники истории Англии XI–XIII вв. М., 1936. С. 228.

⁵ Юдовская А. Я. Эволюция права в государствах Европы и Америки (XVII–XIX вв.). СПб., 1996. С. 15.

государственного диктата. Именно тогда зародился индивидуализм в современном понимании – как утверждение самостоятельной ценности человека, поглощавшегося до той поры различного рода религиозными и мирскими корпорациями⁶.

Юридическое мировоззрение Нового времени придало идеям естественно-правовой теории качественно новую трактовку. Индивидуализм как учение, сложившееся в рамках естественно-правовой доктрины, провозгласил права человека высшей ценностью. Считалось, что эти права стоят выше законов, учреждаемых государством. Важно отметить, что основная функция естественных прав виделась в защите индивида от посягательств со стороны государства.

Эта идея прослеживается в учениях почти всех мыслителей естественно-правового направления. Но только у Джона Локка она получает логическое завершение. Характеризуя действующие *гражданские законы* государств, Локк утверждает, что «они лишь настолько справедливы, насколько они основываются на законе природы, посредством которого они должны регулироваться и истолковываться»⁷.

В центре учения Локка – система естественных прав и свобод личности, включающая право на жизнь, право на свободу, право на имущество. Человек, пишет Локк, по природе обладает властью охранять «свою собственность, т. е. свою жизнь, свободу и имущество»⁸. Частную собственность Локк рассматривает как неотъемлемое естественное право каждой личности: «То, что человек извлек из предметов, созданных и предоставленных ему природой, он слил со своим трудом, с чем-то таким, что ему неотъемлемо принадлежит, и тем самым делает это своей собственностью»⁹. Локк видит в собственности основу не только свободы и независимости человека, но и организации общества в соответствии с законом природы.

Политико-правовые воззрения Дж. Локка развил Ш. Монтескье. Основная заслуга Монтескье – в отстаивании политической свободы личности и разработке концепции разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную, необходимых для обеспечения политической свободы личности, нормального функционирования государственной жизни и общественной безопасности.

С возникновением государства и утратой первоначального равенства, утверждает Монтескье, возникает новая свобода – политическая, которая состоит в зависимости лишь от законов, а сами законы должны учитывать требования социальной среды. Задача политической власти – восстановление утраченной свободы в рамках закона.

⁶ Азаркин Н. Н., Левченко В. Н., Мартышин О. В. История политических учений. В 2 т. Т. 1. М., 1994. С. 7.

⁷ Локк Дж. Два трактата о правлении // Локк Дж. Соч. В 3 т. Т. 3. М., 1988. С. 268.

⁸ Локк Дж. Избр. философские произведения. В 2 т. Т. 2. М., 1960. С. 50.

⁹ Там же. С. 19.

Родоначальник немецкой классической философии И. Кант в систематизированной форме обосновал политическую доктрину либерализма. Кант считал либерализм учением, единственно соответствующим разуму, и пытался подвести под него философско-этическую основу. Канта по праву называют философом свободы. Квинтэссенцией этики Канта является учение о том, что человек – существо не только природное, но и свободное. «Кант пролагает новые начала развития и определяет направление юридикко-политической мысли XIX в.»¹⁰, – писал П. И. Новгородцев.

Кант считает, что необходимо возвысить право над государством. А государство – это прежде всего орган защиты прав личности. Личность может потребовать от государства того же, что и государство от нее. Таким образом, Кант развивает идею взаимной ответственности государства и личности. В целях охраны индивидуальных прав личности он обосновывает и развивает также идею правовой государственности.

Принцип приоритетности неотчуждаемых прав личности и положение о необходимости их законодательного закрепления (в юридическом законодательстве) вытекают из всей этико-правовой концепции Канта. Данные принципы служат критерием легитимности всех юридических актов, вытекающих из воли законодателя.

Либеральные традиции учения И. Канта о правах и свободах человека и гражданина, его идеи о правовом государстве и правовом законе играли и продолжают играть огромную роль в философии права и в практике государственно-правовой организации общества. В конституциях большинства стран нашли отражение такие основные принципы правовой государственности, как верховенство права, неотчуждаемость естественных прав и свобод, разделение властей, взаимная ответственность личности и государств. Особое значение имеют эти ценности для государств, выбравших демократический путь развития.

Русские ученые-юристы опирались на разработанное в классических философско-правовых и юридических учениях понятие естественных прав личности, по-своему преломляя его в отечественной духовной, этической и правовой традициях. Наиболее значительную разработку концепция индивидуальных прав получила в правовых доктринах либерального направления.

В истории русского правового либерализма прослеживаются последовательно сменяющие друг друга концепции: концепция естественного права, возникшая как альтернатива несправедливости привилегий сословного общества в конце XVIII – начале XIX в., теоретическое обоснование принципов консервативного либерализма в пореформенный период после отмены крепостного права и «возрождение» философии естественного права в начале XX в.

¹⁰ *Новгородцев П. И. История новой философии права (немецкие учения XIX в.): Лекции. М., 1898. С. 18.*

Концепция естественных прав впервые была законодательно закреплена английским парламентом в Билле о правах 1689 г. И хотя ни здесь, ни в других законодательных памятниках Англии мы не находим упоминания о каких-либо прирожденных и естественных правах личности, в тот период права личности были обеспечены в Англии в большей мере, чем в других странах. Если в некоторых государствах естественные и прирожденные права личности просто декларировались, то в Англии их существование подтверждалось намного раньше и полнее, начиная еще со времен Великой хартии вольностей, которая впервые закрепила принцип политической и гражданской свободы личности.

Одной из важнейших гарантий личной свободы в английском праве является так называемый институт *Habeas Corpus*. В окончательном виде он сложился во второй половине XVII в. после того, как в 1679 г. был издан статут *Habeas Corpus Act*.

Принятие Акта о лучшем обеспечении свободы подданных и о предупреждении заточений за морем (*Habeas Corpus Act*), который закрепил институт *Habeas Corpus* и устанавливал строгую ответственность должностных лиц за подобного рода нарушения закона, является несомненной заслугой парламента. Таким образом, была достигнута гарантия неприкосновенности личности от преследования короля и его сподвижников. Позднее этот закон стал одним из важнейших конституционных документов Англии.

Следующий важнейший шаг в обеспечении прав личности в Англии – принятие Петиции о правах. Этот закон принадлежит к числу немногих основных актов, на которых зиждется английское конституционное право. В этот период уже в Англии сложилась определенная традиция понимания прав личности, и принятие Билля о правах 1689 г., в котором обстоятельно перечислялись политические права как парламента, так и отдельных граждан, стало итогом всего предшествующего развития политической и правовой культуры английского общества. Вместе с тем Билль о правах зафиксировал новую веху в развитии европейской правовой системы.

Немаловажное значение имеет и установление законом 1701 г. принципа несменяемости и независимости судей, что также является большим достижением в законодательном закреплении гарантий обеспечения свободы личности.

Правовые документы штатов североамериканского континента, следуя английской правовой традиции, очертили определенный круг естественных неотчуждаемых прав личности. Одним из первых таких документов была Декларация прав Виргинии, принятая конвентом США 12 июня 1776 г. Этот акт, представлявший собой по сути билль о правах, оказал заметное влияние на последующее конституционное развитие института прав и свобод человека. Вслед за тем аналогичный акт – Декларацию независимости (4 июля 1776 г.) – обнародовали 13 североамериканских штатов. Эти декларации послужили образцом для всех других штатов. Аналогичные акты

были приняты во всех североамериканских штатах еще до принятия Конституции США в 1787 г.

Институт неотчуждаемых прав и свобод личности, сложившийся в естественно-правовой доктрине XVII–XVIII вв. – одна из важнейших ценностей человеческой культуры. Такие документы, как Декларация прав Виргинии (1776 г.), Декларация независимости США (1776 г.), Конституция США (1789 г.), французская Декларация прав человека и гражданина (1789 г.), знаменовали выдающиеся вехи в развитии человечества, в истории права и государственности. Все дальнейшее развитие теории прав человека и их реализация так или иначе испытывали влияние этих документов.

В современном мире институт прав и свобод человека и гражданина является неотъемлемой составной частью конституций демократических государств. Концепция неотчуждаемых прав и свобод личности, утвердившаяся в естественно-правовой доктрине XVII–XVIII вв., в последующем стала реально воплощаться в конституционном развитии многих государств. Длившаяся столетиями в Европе и Америке борьба за права личности (разумное право) получила конституционное признание, которое положило начало новому их осмыслению.

Появилась новая конституционная идея – принцип признания достоинства человеческой личности, ограничивающий государственную власть основными правами человека. Тем самым было положено начало формированию свободного общества свободных граждан. В этом смысле основные права составляют фундаментальное содержание западной концепции государства в современную эпоху.

Если особенностью XVIII в. в борьбе за права человека являлось стремление к ограничению власти государства, то с начала XIX столетия в конституционном развитии формируется новый подход к проблеме прав и свобод. После законодательного закрепления личных прав ярко обозначилась тенденция борьбы за политические права граждан, особенно за избирательное право. В плане обеспечения прав и равенства граждан центральное место заняло постепенное расширение круга лиц, участвующих в выборах, с конечной целью всеобщего избирательного права.

XX столетие характеризуется качественно новым подходом к правам и свободам человека и гражданина. Они не просто декларируются и закрепляются в конституционно-правовых актах, но, что очень важно, на государство возлагается обязанность их защищать и создавать условия для их реализации. В настоящее время во многих странах принимаются реальные меры по созданию условий для практической реализации прав и свобод.

Особенности современных конституций свидетельствуют о том, что в настоящее время институт прав и свобод наиболее значим в системе ценностей конституционно-правового развития государства.

В настоящее время существенно шире стал сам перечень конституционных прав и свобод. В XX в. появились и принципиально новые права и свободы, незнакомые конституционному праву XVIII–XIX вв. Это социально-экономические права (так называемые «права второго

поколения»)), которые касаются сферы трудовых отношений, социального обеспечения, здравоохранения и образования, профсоюзной деятельности, а также права различных категорий населения – молодежи, женщин, престарелых, защита которых обеспечивает охрану семьи и материнства, свободу научного и художественного творчества и др. Они имеют особую значимость в наши дни, в эпоху социального и технического прогресса, когда человек оказывается один на один с рыночной стихией и социальной незащищенностью.

Приобретение институтом социально-экономических прав конституционного значения характеризует дальнейшее развитие демократии не только в политической, но и в социальной сфере. В конституциях большинства стран содержится положение, характеризующее «социальную» природу данного государства. Среди прав и свобод, которым специально посвящены целые главы или даже разделы основных законов многих европейских государств, большое внимание уделяется социально-экономическим правам.

Если личные права в основном направлены на обеспечение свободы от противоправного вмешательства государственной власти, то для социальных прав характерно наличие притязаний на обеспечение и осуществление интересов индивида с помощью государственных действий. На государство возлагаются дополнительные требования по осуществлению государственной социальной политики на основе тех ресурсов, которыми оно располагает для этих целей. Именно поэтому, если основные гражданские и политические права человека (такие как право на жизнь, право на признание правосубъектности, свобода мысли, совести, религии и др.) наполняются близким содержанием, уровень обеспечения социально-экономических прав в разных странах может значительно различаться, так как во многом обусловлен уровнем их промышленного и социально-экономического развития.

Проблема социально-экономических и культурных прав в научной литературе получила название так называемых «прав второго поколения». Эти права приобрели юридическое значение в основном в результате борьбы трудящихся за улучшение своего положения.

7.2. Правовой статус человека и гражданина

Основы правового положения личности складываются в области отношений «общество – государство – личность». При этом данные отношения и связи носят основополагающий характер и выражают взаимную связь общества, государства и личности.

Правовой статус человека и гражданина представляет собой комплексный государственно-правовой институт, составной частью которого являются основные права, свободы и обязанности. Правовое положение индивида определяет его место в правовом общении и отражает фактическое его состояние во взаимоотношениях с обществом и государством. Оно

обусловливается особенностями социального статуса, существующего в данный период развития государства и общества.

Центральное место в содержании основ правового положения личности принадлежит конституционным правам и свободам человека и гражданина. В Конституции Российской Федерации 1993 г. впервые в законодательстве России была выражена идея естественных, неотчуждаемых прав человека. Это закреплено в статье 2: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства»¹¹. Тем самым Конституция провозглашает важнейший принцип основ конституционного строя Российской Федерации.

«Под конституционными правами и свободами, – пишет М.В. Баглай, – понимаются наиболее важные права и свободы человека и гражданина, раскрывающие естественное состояние свободы и получающие высшую юридическую защиту»¹². Данные права закрепляются в качестве субъективных конституционных прав в высших по юридической силе нормах государственного права, направленных против государства, но одновременно и гарантируемых им. Таким образом, провозглашенные Декларацией прав и свобод человека и гражданина 1991 г. как права естественные, они становятся в нашей стране правами в юридическом смысле. Идея прав человека и конституционная идея сливаются и оказывают воздействие на государство, формируемое в соответствии с принципами основных прав.

Институт прав и свобод человека и гражданина является центральным в конституционном праве Российской Федерации. В Основном Законе признан минимальный стандарт основных прав и свобод человека, сложившийся в международном праве. Тем самым учение о свободе личности получает свою материальную основу. Само по себе это знаменует огромное продвижение вперед российского общества.

Философской основой и нормативными источниками института прав и свобод российского законодательства служат учение об индивидуальных правах и свободах, а также принципы и нормы международного права, закрепляющие права личности. Основные права человека и гражданина, определенные Конституцией, фиксируют фундаментальные гарантии свободы и принципиальные ценностные ориентиры. Они призваны формировать правовую политику.

Права человека и гражданина в конституционном строе приобретают особое значение для индивида и тем более для государства. Конституционное признание естественных прав дает основание полагать, что государство есть каждый, где все – индивиды, и оно обязуется оправдать свое предназначение. Таким образом, основные права закрепляются и в качестве позитивных норм. Следовательно, нормы конституционного права,

¹¹ Конституция Российской Федерации. М., 1993. С. 4.

¹² Баглай М. В., Габричидзе Б. Н. Конституционное право Российской Федерации. М., 1996. С. 156.

касающиеся основных прав, должны быть фундаментом всей юридической системы.

Основные, или конституционные, права и свободы имеют принципиальное значение для правового статуса любого индивида. Во-первых, в этих правах получает утверждение принцип уважения человеческого достоинства. Во-вторых, в них реализуются притязания индивида на достойное существование и развитие. В-третьих, конституционные права выступают как основа правового статуса личности. Они являются исходной базой для приобретения других прав, предусмотренных законами и подзаконными актами. Основные права находят свою конкретизацию в нормах текущего законодательства. В-четвертых, конституционные права имеют одинаковый, постоянный и равный правовой характер для всех лиц. Этим Конституция закрепляет принцип социальной справедливости, предоставляя каждому индивиду исходно равный минимум свободы (или возможностей), которая необходима ему как творческой личности.

Основные права и свободы человека и гражданина сформулированы в Конституции Российской Федерации в соответствии с международными документами – Всеобщей декларацией прав человека от 10 декабря 1948 г., Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., Международным пактом о гражданских и политических правах 1966 г. и др. Конституционные права образуют конституционно-правовой статус личности. Эти правоотношения составляют основу деятельности органов государственной власти.

Конституционную концепцию основных прав и свобод личности отличают следующие характерные черты.

1. Она следует *либеральным традициям* понимания человека, сложившимся в странах западной демократии, знаменует отказ от институционального подхода к закреплению правового статуса личности, основанного на тезисе о даровании личности прав и свобод государством. Если не в теории, то по крайней мере на практике такое мнение господствовало. Институциональный подход к правам человека «приводил к подавлению личности, нарушению свободы, означал принудительное навязывание человеку социалистических ценностей, не признавал элементарного права человека на свободу мысли»¹³. Огосударствление всех сфер общественной жизни влекло за собой стагнацию не только экономики, но и культуры, препятствовало развитию индивида. Согласно новому конституционному законодательству «основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения» (ч. 2 ст. 17 Конституции РФ).

2. На конституционном уровне впервые закреплены «права человека» и «права гражданина», *не идентичные* по своему содержанию, отражающие

¹³ Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Конституционное право Российской Федерации. М., 1996. С. 180.

разные аспекты правового статуса личности. «Права человека проистекают из неотъемлемого качества человеческой личности – достоинства, присущего всем членам человеческой семьи, и свободы»¹⁴. Права человека – это такие права, которые принадлежат каждому человеку независимо от его гражданской принадлежности, т. е. они имеют естественное происхождение и принадлежат человеку от природы, человек обладает ими по рождению, эти права неотъемлемы. Эти права существуют независимо от конкретных этапов развития общества, от законодательных норм. Они имеют высший социальный статус, выступают критерием оценки любой политико-правовой организации общества. Задача общества и государства состоит в том, чтобы защищать права человека, не допускать их нарушения. Права гражданина определяют политико-правовую связь личности и государства. Правовой статус гражданина возлагает на личность и государство дополнительные права и обязанности, опосредуемые через различные политико-правовые институты. Через институт гражданства индивид получает дополнительные гарантии в обеспечении своих прав и свобод. Категория «права гражданина» органически связана с категорией «гражданство», под которой в российском законодательстве понимается «устойчивая правовая связь человека с государством, выражающая совокупность их взаимных прав, обязанностей и ответственности, основанная на признании и уважении достоинства основных прав и свобод человека»¹⁵.

3. В Конституции признан *принцип приоритетности норм международного права в области прав человека*. Это означает, что индивид вправе в соответствии с международным правом обращаться в межгосударственные органы по защите своих прав и свобод, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (ч. 3 ст. 46 Конституции РФ). Присоединение России к Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод расширяет возможности каждого россиянина по защите своих прав.

Основополагающие принципы, определяющие характер взаимоотношений личности и государства, провозглашаются в главе 1 Конституции – «Основы конституционного строя» и главе 2 – «Права и свободы человека и гражданина». Это такие исходные принципы, как:

- признание человека, его прав и свобод высшей социальной ценностью;
- обязанность государства соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина;
- признание прав и свобод человека и гражданина критерием деятельности государственной власти и основой содержания и применения российского законодательства;

¹⁴ *Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов*. М., 1990. С. 14.

¹⁵ Собрание законодательства РФ. 1995. № 7. Ст. 496.

- признание непосредственного характера прав и свобод человека и гражданина, их неотчуждаемость;
- признание и гарантированность прав и свобод человека и гражданина в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права;
- недопустимость отрицания и умаления других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина;
- равенство всех перед законом и судом;
- равенство прав человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства и отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств.

Данные принципы обуславливают содержание, смысл и применение норм Конституции, касающихся правового статуса личности в Российской Федерации.

7.3. Система прав и свобод человека и гражданина

Основные права и свободы можно классифицировать на основе важнейших сфер человеческой жизни:

- 1) личные;
- 2) политические;
- 3) социально-экономические и культурные.

Среди основных прав личные выдвигаются на первый план. Этим государство подчеркивает их социальную значимость, что объясняется, по-видимому, характером первоначальной борьбы против государственной власти именно за их осуществление.

Конституции советского общества были нацелены на обеспечение социально-экономических прав и их гарантии. Это проистекало из господства государственной собственности. Политическая свобода личности ограничивалась определенными целями ее использования. Личным правам уделялось незначительное внимание. Важнейшее общепризнанное право человека на жизнь конституциями советского государства вообще не признавалось.

Ныне действующий Основной Закон России значительно расширил круг личных прав человека, занявших главенствующее положение в системе прав личности. Личные права закреплены в ст. 20–30 Конституции. К ним относятся: право на жизнь (ст. 20), право на защиту своей чести и доброго имени (ст. 21 и ч. 1 ст. 23), право на свободу и личную неприкосновенность (ст. 22), право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст. 23), неприкосновенность жилища (ст. 25). Ограничения этих прав могут осуществляться только в случаях, установленных федеральным законом и на основании судебного решения. Со

вступлением в Европейское Сообщество государство обязалось исключить из практики и применение смертной казни.

К личным правам человека относятся также право на свободное передвижение, выбор места жительства и пребывания (ст. 27). Хотя Конституционный Суд Российской Федерации официально отменил институт прописки, реализация этого права все еще затруднена. Конституция закрепляет также право каждого определять и указывать свою национальность (ст. 26), право на пользование родным языком, свободный выбор языка общения, воспитания, обучения и творчества (ч. 2 ст. 26). К личным правам следует отнести свободу совести и вероисповедания (ст. 28), свободу мысли и слова, свободу информации (ст. 29).

Особое значение среди основных прав приобретают политические права, прежде всего право участвовать в управлении делами государства и избирательное право (ст. 32). Только граждане являются субъектами политических прав. Они олицетворяют активный статус гражданина, дают ему возможность принимать участие непосредственно или через своих представителей в управлении государственными делами, в органах местного самоуправления, а также участвовать в референдумах.

Основной Закон закрепляет право граждан собираться мирно, без оружия, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование (ст. 31), провозглашая таким образом право участия граждан в политической жизни общества. основополагающий принцип политической жизни изложен в ст. 1, которая закрепляет демократический характер формирования государственного строя. К политическим правам также относятся: равный доступ к государственной службе (ч. 4 ст. 32), право участвовать в отправлении правосудия (ч. 5 ст. 32), право обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления (ст. 33).

Система использования и защиты важнейших политических прав граждан подробно регламентируется федеральными законами. Право граждан на митинги и демонстрации, шествия и пикетирование установлено Указом Президента Российской Федерации «О порядке организации и проведении митингов, уличных шествий, демонстраций и пикетирования» от 25 мая 1992 г.

Избирательное право осуществляется на основании целой системы правовых норм и прежде всего федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» от 19 сентября 1997 г. Право гражданина на участие в референдуме осуществляется и согласно федеральному конституционному закону «О референдуме РФ» от 3 октября 1995 г. Федеральный закон от 31 июля 1995 г. «Об основах государственной службы Российской Федерации» призван обеспечить механизм осуществления права граждан на равный доступ к государственной службе.

Конституция провозглашает такие социально-экономические и культурные права, как право на свободное использование своих

способностей и имущества, свобода экономической деятельности (ст. 34), право частной собственности (ст. 35) и право граждан иметь в частной собственности землю (ст. 36). Конституционное право частной собственности дает возможность каждому свободно владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом, принадлежащим ему на законном основании. К социально-экономическим и культурным правам также относятся: право на труд (ст. 37), право на отдых (ч. 5 ст. 37), право на социальное обеспечение (ст. 7 и 39), право на жилище (ст. 40), право на охрану здоровья и медицинскую помощь (ст. 41), право на благоприятную окружающую среду (ст. 42), право на образование (ст. 43), право на участие в культурной жизни и пользование культурными учреждениями, доступ к культурным ценностям, свободу творчества (ст. 44).

Вопрос о конституционном характере социальных прав с течением времени приобретает особую актуальность. Хотя Основной Закон и закрепляет основные социальные права, но государственное право еще не разработало единой концепции их осуществления. Об этом свидетельствуют чисто декларативные определения государства как «демократического федеративного правового государства» (ст. 1, ч. 1), «социального государства» (ст. 7, ч. 1). Разумеется, когда общество находится в глубоком кризисе, обеспечить защиту социальных прав граждан сложно, но с государства такая ответственность не снимается. Социальные блага, закрепленные в Конституции, возлагают на государство обязанность обеспечить их защиту. Однако Конституция прямо не говорит об этом, в ней сказано: «Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека» (ст. 7).

7.4. Гарантии прав и свобод личности

Во многом реализация основных прав и свобод личности зависит от тех гарантий культурного, социально-экономического, материального, политического, организационного и юридического характера, которые устанавливаются и обеспечиваются государством. Общеизвестно, что с уровнем материально-технического развития общества связаны социальная стабильность и безопасность, в условиях которых человек в большей мере способен реализовать свой социальный и творческий потенциал. Его личные и социальные интересы не вступают в противоречие. Богатое общество всегда в состоянии тратить больше средств на социальную сферу и работу тех органов, которые обеспечивают осуществление прав граждан.

Порядок организации и деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления основывается на исходных началах конституционного правового статуса личности. Соответственно Основной Закон закрепляет и конкретные гарантии их реализации.

Следует приветствовать стремление российского законодателя создать и обеспечить все необходимые средства, гарантирующие уважение и защиту

фундаментальных прав и свобод граждан, а также препятствующие возвращению к практике прошлых десятилетий.

Особое место в системе гарантий прав и свобод граждан занимают юридические гарантии, посредством которых обеспечиваются различные стадии процесса осуществления, охраны и защиты прав и свобод граждан. В обществе действует развернутая система гарантий субъективных прав граждан. Однако в конечном счете эта система обеспечения субъективных прав реализуется лишь через юридические гарантии, нормы правоустанавливающего и правовосстанавливающего характера, которые непосредственно обеспечивают реальный правовой статус личности.

В правовой науке под гарантиями понимается система социально-экономических, политических, нравственных, юридических, организационных предпосылок, условий, средств и способов, создающих равные возможности личности для осуществления своих прав, свобод и интересов¹⁶. Юридические гарантии прав и свобод граждан – это совокупность специальных правовых средств и способов, при помощи которых реализуются, охраняются и защищаются права и свободы, пресекаются их нарушения, восстанавливаются нарушенные права.

К юридическим гарантиям реализации прав и свобод человека и гражданина относятся закрепленные правовыми нормами пределы их осуществления, способы конкретизации; юридические факты, связанные с их обеспечением; процессуальные формы осуществления прав и свобод; меры поощрения и льготы для стимулирования правомерной их реализации.

Некоторые авторы высказывают мысль, что в число юридических гарантий прав личности следует включить: закрепленные нормами права меры надзора и контроля для выявления случаев правонарушений; меры правовой защиты; меры юридической ответственности; меры пресечения и другие правоохранительные меры; процессуальные формы охраны прав (включая формы применения правоохранительных мер); меры профилактики и предупреждения правонарушений¹⁷. Такой же позиции придерживаются авторы учебника «Общая теория права и государства», но при этом они вносят два существенных уточнения: во-первых, в рамках теории гарантии необходимо рассматривать негативные воздействия, без знания которых невозможна эффективная деятельность по укреплению законности, обеспечению прав личности; во-вторых, реально гарантии действуют как совокупность каких-либо явлений, процессов, включающих как положительные, так и отрицательные воздействия¹⁸.

Система юридических гарантий будет эффективнее, если нормативные, институциональные, процессуальные, организационные элементы этой

¹⁶ См., напр.: *Мордовец А. С.* Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина. Саратов, 1996. С. 168.

¹⁷ См.: *Права личности в социалистическом обществе*. М., 1981. С. 178, 204; *Общая теория права: Курс лекций*. Нижний Новгород, 1993. С. 532.

¹⁸ См.: *Общая теория права и государства: Учебник* / Под ред. *В. В. Лазарева*. М., 1994. С. 187–192.

системы будут основываться и функционировать на принципе «гарантия гарантиям». Так, В. С. Нерсисянц утверждает, что юридические гарантии воплощают идею согласованного действия права и государства, когда одни формы, направления и функции государственно-правовой регуляции и деятельности служат одновременно защитным механизмом для других, и наоборот. Именно в контексте взаимной поддержки и согласованности различных частей и аспектов всего государственно-правового комплекса отдельные специальные формы и конструкции юридических гарантий прав и свобод личности могут реально осуществить свою защитную роль. Словом, юридические гарантии сами нуждаются в юридических гарантиях, в форме которых выступают правовое государство и правовые законы¹⁹.

Юридические гарантии защиты прав человека можно подразделить на внутригосударственные и международные механизмы гарантий прав человека и гражданина.

Защита и непосредственное обеспечение прав человека и основных свобод осуществляются прежде всего во внутригосударственном законодательстве. Внутригосударственные институты защиты прав человека и гражданина – это система культурных, социально-экономических, политических и правовых средств и условий, обеспечивающих непосредственную защиту прав человека и гражданина. Они закреплены в Основном Законе государства либо в законах, имеющих конституционное значение.

Конституция устанавливает *общие принципы юридических гарантий*. Общими юридическими гарантиями являются положения главы 1 Основного Закона: «Основы конституционного строя» и прежде всего ст. 1, 2, 7, 15. Глава 2 «Права и свободы человека и гражданина» закрепляет целую систему юридических гарантий, обеспечивающих индивиду беспрепятственное осуществление его прав.

К числу важнейших конституционных гарантий относятся: принцип разделения властей (ст. 10), обеспечивающий политическую свободу личности; обязанность государства защищать права и свободы человека (ст. 45), в том числе и обязанность судебной защиты его прав (ч. 1 ст. 46); право каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 ст. 45); право на получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48); принцип презумпции невиновности (ст. 49); право обвиняемого в совершении преступления на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом (ч. 2 ст. 47); право на защиту потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью, обеспечение им доступа к правосудию и компенсации причиненного ущерба (ст. 52); право каждого на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями

¹⁹ См.: Социалистическое правовое государство: концепция и пути реализации. М., 1990. С. 60–61.

(или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц (ст. 53); гарантии в области правосудия (ст. 50, 51).

Права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной властей, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (ст. 18). *Это непосредственно действующие права.* В данной сфере Конституция отводит особую роль Президенту. Выступая гарантом прав и свобод человека и гражданина (ст. 80), Президент реализует свое конституционное полномочие в процессе осуществления законодательной инициативы, а также при издании указов, направленных на защиту правового положения личности в целом и отдельных групп населения, включая пенсионеров, военнослужащих, студентов и других особо нуждающихся в защите со стороны государства²⁰.

Важнейшими гарантиями основных прав и свобод личности являются *институт конституционного контроля*, установленный ст. 125 Конституции Российской Федерации, и *принцип презумпции невиновности*, суть которого в том, что каждый человек, обвиненный в совершении преступления, считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в судебном порядке.

Международные механизмы гарантий прав личности – это меры, направляемые мировым сообществом на обеспечение и защиту прав человека и гражданина. Эти меры включают культурные, политические, организационные и правовые средства международного характера. Политико-правовая система международных гарантий прав человека, в частности, включает: систему международных пактов и конвенций по правам человека; Комиссию по правам человека в рамках ООН; Комитет по правам человека; Европейскую комиссию по правам человека; Европейский Суд по правам человека и ряд других механизмов, способных установить международно-правовую ответственность за ординарные нарушения прав человека.

Эффективность и действенность юридических гарантий зависит прежде всего от зрелости институтов гражданского общества и правового государства, высокого уровня правовой культуры населения и всех звеньев государственного аппарата, качества работы нормотворческих и правоприменительных органов, их должностных лиц.

Права и свободы человека – это те *универсальные* правовые ценности, для которых характерно установление единых международно-правовых стандартов в области охраны прав личности. В настоящее время в мире существует много средств, направленных на защиту прав и свобод человека и гражданина. Однако права личности пока еще часто нарушаются, а способы их защиты не всегда достаточно эффективны, так как не акцентированы именно на защите. Вот почему возникает проблема не только

²⁰ СЗ РФ. 1994. № 15. Ст. 1712; № 17. Ст. 1954; СЗ РФ. 1995, № 6. Ст. 474; № 9. Ст. 735; № 51. Ст. 5054.

совершенствования уже имеющихся методов и средств, но и создания новых институтов, гарантирующих и охраняющих права личности – чем больше таких институтов, тем эффективнее обеспечение прав человека в современном мире.

К середине XX в. в связи с развитием правового и социального государства появилась необходимость гарантирования прав и свобод всех граждан независимо от имущественного положения и какого-либо, кроме возрастного, ценза. Основные права и свободы человека перестали быть чисто внутренним делом государства. Обеспечение всей совокупности прав и свобод человека – не внутреннее дело государств, а их обязательство по Уставу ООН, международным пактам, конвенциям.

Обеспечение прав человека осуществляется как во внутригосударственном законодательстве, так и на уровне международного сообщества. Конституция РФ (ч. 3 ст. 46) устанавливает, что «каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты». Основной механизм такого обращения установлен Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах.

С момента принятия Устава ООН и Всеобщей декларации прав человека началось реальное сотрудничество государств в обеспечении прав человека. Были выработаны международные стандарты в области прав человека, определившие общее понятие прав человека и основных свобод, а также их перечень. Впоследствии данные положения получили закрепление в международных пактах о правах человека – международных договорах обязывающего характера. В них вошли нормы и положения, в силу которых *государства, подписавшие пакты, обязаны обеспечивать в пределах своей юрисдикции уважение к правам человека и нести ответственность перед международным сообществом за их соблюдение.*

7.5. Социальное государство и защита прав человека

В современных условиях глобального экологического и социального кризиса выживание человечества невозможно без реализации принципов социальной справедливости и общечеловеческой морали. Еще Т. Джефферсон писал: «Все люди созданы равными и наделены Творцом *определенными* [врожденными и] неотъемлемыми правами, среди которых – право на жизнь, на свободу и на стремление к счастью»²¹. Практика развитых демократических государств показывает, что у государства есть реальные возможности обеспечивать достойный уровень жизни своих граждан²². Такая

²¹ Джефферсон Т. Автобиография. Заметки о штате Виргиния / Сост. и общая редакция А. А. Фурсенко. Л., 1990. С. 34.

²² Социальное государство и защита прав человека. М., 1994. С. 4.

обязанность государства закреплена и во Всеобщей декларации прав человека (ст. 25), и в ст. 11 Международного пакта о социальных, экономических и культурных правах, которая предусматривает право каждого «на достаточный жизненный уровень для него самого и его семьи, включающий достаточное питание, одежду и жилище, и на непрерывное улучшение условий жизни»²³.

Осуществление такой деятельности и составляет одну из важнейших задач современного социального государства. Между тем «наше общество, — пишет Е. А. Лукашева, — в нынешних условиях проявляет безразличие к важнейшему вопросу теории и практики — взаимоотношениям государства и гражданина в условиях свободных экономических отношений»²⁴. Речь идет не о государственном вмешательстве в экономические процессы, а о заботе государства о человеке, обеспечении каждому достаточного жизненного уровня. Государство не может пренебречь интересами социально незащищенных слоев населения.

Если личные права в основном направлены на обеспечение свободы от противоправного вмешательства государственной власти, то для социальных прав характерно наличие притязаний на обеспечение и осуществление интересов индивида с помощью государственных действий. На государство возлагаются дополнительные требования по осуществлению государственной социальной политики на основе тех ресурсов, которые может выделить государство на эти цели. Поэтому основные гражданские и политические права человека, такие, как право на жизнь, право на признание правосубъектности, свобода мысли, совести, религии и другие в принципе не имеют существенных различий, чего нельзя сказать об уровне обеспечения социально-экономических прав, который во многом обусловлен уровнем промышленного и социально-экономического развития того или иного государства²⁵. В Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах отмечается, что, «согласно Всеобщей декларации прав человека, идеал свободной человеческой личности, пользующейся гражданской и политической свободой и свободой от страха и нужды, может быть осуществлен, только если будут созданы такие условия, при которых каждый может пользоваться своими экономическими, социальными и культурными правами, так же как и своими гражданскими и политическими правами»²⁶. Все права и свободы человека как социального существа неразрывно связаны между собой. Человек не может быть политически

²³ Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов. М., 1990. С. 25.

²⁴ Лукашева Е. А. Социальное государство и защита прав граждан в условиях рыночных отношений // Социальное государство и защита прав человека. М., 1994. С. 6.

²⁵ Бахин С. В. О классификации прав человека, провозглашенных в международных соглашениях // Правоведение. 1991. № 2. С. 43.

²⁶ Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов. М., 1990. С. 20.

свободным, если он зависим экономически, и наоборот. Поэтому нет смысла отдавать предпочтение тем или другим правам.

Проблема социально-экономических и культурных прав в научной литературе получила название так называемых «прав второго поколения»²⁷. Эти права приобрели юридическое значение во многом в результате борьбы трудящихся за улучшение своего положения. Теоретическое обоснование, по мнению некоторых авторов, эти права получили в основном в процессе развития идей социализма, в том числе и в учении основоположников марксизма. Л. Хенкин утверждает, что «международное движение за права человека взяло идеи об автономии и свободе индивида XVIII в. и дополнило их идеями социализма и государства всеобщего благоденствия XIX и XX вв.»²⁸.

В западной политико-правовой мысли со времени свершения первых буржуазных революций четко обозначились два направления в освещении взаимоотношений личности и государства. Первое представлено теорией индивидуальной свободы личности (А. Смит, С. Милль, Б. Констан, Дж. Локк, Ш. Монтескье). Согласно этой теории главная задача государства – обеспечить политическую и экономическую свободу личности. Второе направление предусматривает участие государства в обеспечении равенства личностей. Основоположником теории, которая признает роль государства в обеспечении равенства личностей, считается Ж.-Ж. Руссо, утверждавший, что принципу равенства должно быть подчинено все, в том числе и власть, задача которой – обеспечение равенства. «В таком подходе, – замечает Е. А. Лукашева, – четко проступает не только негативное понимание свободы (от вмешательства государства), но и ее позитивное понимание как права гражданина на определенные действия государства, связанные, в частности, с обеспечением равенства»²⁹.

Равенство в отношениях «индивид – общество» и «гражданин – государство» выступает как «обязанность государства обеспечивать определенную свободу в качестве именно социального государства, по крайней мере в пределах, которые необходимы для уважения человеческого достоинства»³⁰. Требование гарантии достойного социального статуса и определенной степени социальной защищенности служат не только отдельному лицу, но и функционированию демократии в целом. Б.Н. Топорнин в связи с этим отмечает: «У экономики, в особенности рыночной, есть собственная логика развития, свои закономерности, порой не имеющие ничего общего с социальными нуждами населения. Именно

²⁷ Подробнее см.: *Human Rights in the World Community* / Ed. R. P. Claude, B. H. Weston. Philadelphia, 1989. P. 17–18. Мюллерсон Р. А. Права человека: идеи, нормы, реальность. М., 1991. С. 29–30. Общая теория прав человека. М. 1996. С. 21–22.

²⁸ Цит. по: Мюллерсон Р. А. Права человека: идеи, нормы, реальность. М., 1991. С. 30.

²⁹ Лукашева Е. А. Социальное государство и защита прав граждан в условиях рыночных отношений // Социальное государство и защита прав человека. С. 7.

³⁰ Государственное право Германии. В 2 т. Т. 2. М., 1994. С. 164.

государство призвано обеспечивать эти нужды, добиваться необходимого баланса в развитии экономики и социальной сферы»³¹. Данная точка зрения, однако, не является преобладающей. В правовой науке наблюдаются и попытки искусственно разделить по своему внутреннему содержанию и юридической обязательности, с одной стороны, гражданские и политические права, а с другой – социально-экономические и культурные, хотя и те и другие – явления одной социальной действительности. Основной аргумент состоит в том, что государство обязано уважать и обеспечивать гражданские и политические права, а что касается социально-экономических прав, то на государство не возлагается юридических обязанностей, а рекомендуется лишь придерживаться тех стандартов, к достижению которых должны стремиться государства³². Такой вывод делается со ссылкой на п. 1 ст. 2 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, который обязывает государства «принять меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление признаваемых в настоящем пакте прав всеми надлежащими способами, включая, в частности, принятие законодательных мер».

Социально-экономические права не менее значимы, чем гражданские и политические, поскольку права и свободы человека не делимы и взаимосвязаны. Ни одно право и ни одна свобода не могут противопоставляться другим или трактоваться в ущерб им. Все они образуют единую систему правового статуса личности. А это, в свою очередь, налагает на государство обязанность предпринять все необходимые меры, включая законодательные и административные, для осуществления прав и свобод человека и гражданина. Более того, должно быть предусмотрено право каждого на судебную защиту социально-экономических прав. «Если реализация ряда гражданских и политических прав требует конкретных действий в основном от каждого индивида в отдельности, – пишет В. А. Карташкин, – то социально-экономические права могут быть осуществлены главным образом путем проведения определенной и целенаправленной политики со стороны государства. Однако проведение такой политики возможно, как правило, лишь в демократических странах, где народ контролирует процесс управления и участвует в нем»³³.

Для реализации социально-экономических и культурных прав необходимы более значительные позитивные действия со стороны государства. Но поскольку конституционное законодательство еще не разработало четкого механизма реализации этих прав, в правоприменительной практике им не всегда уделяется должное внимание.

³¹ *Топорнин Б. Н.* Конституционно-правовые проблемы формирования новой экономической системы // Конституционный строй России. Вып. 1. М., 1992. С. 11–12.

³² См., напр.: *Robertson A.* Human Rights in the World. Manchester, 1972. P. 35; *Trubek D.* Human Rights in International Law. Legal and Policy Issues. Vol. I. Oxford, 1984. P. 205–271.

³³ *Карташкин В. А.* Международное право и защита прав человека в условиях перехода к рынку. С. 48.

Контроль за выполнением государствами взятых на себя обязательств в области социально-экономической и культурной политики осуществляет международный Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, созданный в 1984 г., который рассматривает доклады государств. С вступлением России в Совет Европы ее национальное законодательство также должно быть приведено в соответствие с европейскими стандартами и обеспечивать реализацию основных прав и свобод.

Особую значимость защита и обеспечение социально-экономических прав приобрели в нашей стране в «постперестроечный» период, в условиях отказа от социалистических ценностей и перехода к рыночным отношениям, когда общество оказалось не готово к резким переменам и наметился глубокий кризис во всех сферах общественной жизни. Государство лихорадит политической нестабильностью, нарастает эскалация национальных конфликтов, сопровождающаяся локальными войнами, быстрыми темпами идет процесс падения производства, в социальной сфере продолжается резкое социальное расслоение общества, увеличивается имущественное неравенство, что приводит к росту преступности и социальной напряженности. Все эти факторы приводят к падению жизненного уровня граждан, снижению их социальной защищенности. Общество оказалось перед лицом серьезной проблемы – необходимостью социальной защиты людей, обеспечения прав граждан, в первую очередь создания механизма обеспечения и защиты социальных прав³⁴.

Социальная незащищенность населения, продолжающаяся месяцами невыплата заработной платы может вылиться в конфликт, чреватый большими социально-политическими потрясениями. В 90-е гг. Правительство получило предупреждение в виде забастовок шахтеров, врачей, учителей, научных работников, продолжается неповиновение в форме «рельсовой войны». Если бы так и дальше продолжалось, в стране воцарился бы хаос. В подобной ситуации нужна четкая государственная социальная программа, концепция, которая могла бы вывести страну из затянувшегося кризиса. Но главным является все же не выработка и провозглашение такой концепции, а сбалансированные действия всех органов государственной власти, обеспечивающие разумный выход из сложившейся ситуации с наименьшими социальными потрясениями и затратами. Хотя у правительства и имеется антикризисная программа, пока она ощутимых результатов пока не дает. Большинство населения находится за чертой бедности, многие слои населения социально не защищены.

По нашему мнению, помимо законодательного признания и закрепления социально-экономических прав, нужна *координированная система гарантий осуществления этих прав*. В законодательной и правоприменительной практике только начинает складываться традиция уважения человеческого достоинства, его прав и свобод. Кроме того,

³⁴ Аграновская Е. В. Формирование рынка в России и защита прав граждан // Социальное государство и защита прав человека. С. 80.

необходимо *признание института частной собственности*. Исторический опыт показал, что национализация производства, огосударствление собственности привели к отчуждению личности как от власти, так и от собственности, к ограничению свободы и попранию справедливости. Зачастую граждане и юридические лица лишены простых форм защиты своей собственности. «Обеспечение социальных прав в обществе, – пишет Е.В. Аграновская, – требует коренной перестройки отношений собственности, признания незыблемости и гарантированности каждому гражданину экономической свободы. Сохранение и развитие всех форм собственности, признание частной собственности – необходимое условие для приобретения личностью экономической свободы, без которой невозможна и свобода политическая. Экономическая свобода индивида, его экономическая независимость – условие становления гражданского общества как общества независимых и полноправных граждан, свобода которых гарантирована, права надежно защищены»³⁵. И наконец – в связи с появлением в нашей стране массовой безработицы и обострением межнациональных конфликтов (первыми жертвами которых становятся женщины, пенсионеры, военнослужащие и лица, чья профессия на рынке труда оказалась не востребована) особый смысл приобретает *вопрос о практической реализации права граждан на труд*. Здесь со стороны государства потребуются взвешенная программа действий по защите трудовых прав, которая могла бы обеспечить этим лицам трудоустройство и жилплощадь, переобучение и т. д.

Названные факторы являются причиной роста социальной напряженности, политической нестабильности, преступности. И задача государства – разработать четко действующий правовой механизм социальной защиты граждан, восстановления их нарушенных прав.

Вопросы для самопроверки

1. Содержание концепции индивидуальных прав Дж. Локка.
2. Когда получила законодательное закрепление идея прав и свобод личности?
3. Идея политической свободы личности в теории разделения властей Ш. Монтескье.
4. Концепция прав и свобод личности в философии права И. Канта.
5. Международно-правовые акты о правах и свободах человека и гражданина.
6. Конституция Российской Федерации и права человека.
7. Правовой статус личности в Российской Федерации.
8. Юридические механизмы обеспечения и защиты прав и свобод человека и гражданина.

³⁵ Там же. С. 81–82.

ГЛАВА 8. МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО И НАЦИОНАЛЬНЫЕ ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ

Литература

1. *Абдулаев М. И.* Права человека: историко-сравнительный анализ. СПб., 1999.
2. *Абдулаев М. И.* Примат международного права над внутригосударственным правом: история проблемы и современность (проблемы теории) // Правоведение, 1992, № 4.
3. *Абдулаев М. И.* Международное право и внутригосударственное законодательство. СПб., 1994.
4. *Батлер У. Э.* Взаимодействие международного и национального права (На примере Великобритании) // Советское государство и право, 1987, № 5.
5. *Буткевич В. Г.* Соотношение внутригосударственного и международного права. Киев, 1981.
6. *Гегель Г. В. Ф.* Философия права. М., 1990.
7. *Дженис М., Кэй Р., Брэдли Э.* Европейское право в области прав человека. М., 1997.
8. *Игнатенко Г. В.* Взаимодействие внутригосударственного и международного права. Свердловск, 1981.
9. *Зимненко Б. Л.* Международное право и российское право: их соотношение // Московский журнал международного права. 2000. № 3.
10. *Кант И.* Метафизика нравов в двух частях // Соч.: В 6 т. Т. 4(2). М., 1965.
11. *Карташкин В. А.* Права человека в международном и внутригосударственном праве. М., 1995.
12. Курс международного права. Т. 1–7. М., 1989–1992.
13. *Мюллерсон Р. А.* Соотношение международного и национального права. М., 1982.
14. *Самович Ю. В.* О соотношении российского законодательства в области защиты прав человека с основными международными стандартами // Московский журнал международного права. 2000. № 3.

8.1. Социальная природа международного и национального права

Вторая мировая война со всей актуальностью поставила вопрос о закреплении и обеспечении прав человека в масштабе мирового сообщества. Чудовищные последствия этой войны побудили мировое сообщество к созданию Организации Объединенных Наций (ООН), Устав которой закрепил общие принципы обеспечения мира и безопасности, соблюдения прав человека. Эти принципы и цели международного права получили дальнейшее развитие в принятой 10 декабря 1948 г. Всеобщей декларации прав человека и в Международных пактах о гражданских и политических правах, а также об экономических, социальных и культурных правах,

которые были приняты Генеральной Ассамблеей ООН 19 декабря 1966 г. и после сдачи 35 ратифицированных грамот вступили в силу в начале 1975 г.

Таким образом, с момента признания основных прав человека каждый индивид получил правовой статус в соответствии с международным правом. Следовательно, основные права человека носят непосредственно юридический характер, и ценности, присущие отдельной личности, признаются, защищаются и поощряются международным правом. Сегодня почти повсеместно принята формула, из которой следует, что каждое государство в международно-правовом плане обязано по отношению к своим гражданам гарантировать и соблюдать основные стандарты в области прав человека¹. «Существуют различные концепции прав человека, – пишет Б. Назаров, – и, естественно, их системы. Однако время сегодня выдвигает идею разработки общечеловеческой, глобальной концепции прав человека в целом и общечеловеческой концепции их системы в частности. И здесь должно быть взаимодействие: не только национальные системы должны согласовываться с международной, но и последняя, продолжая развиваться, должна совершенствоваться с учетом новых достижений в системах прав человека всех стран мира»².

В современном мире, когда происходят мощные интеграционные процессы, ни один регион, ни одна страна, ни один народ не могут нормально развиваться, если они изолированы от мирового сообщества. Все более очевидным становится факт, что жизненно важные для человечества проблемы успешно решаются лишь усилиями всех стран и народов. Это свидетельствует о необходимости пересмотра многих традиционных задач, ориентиров, целей, которые характеризуют путь развития человечества, приведший его на грань гибели. Нежелание считаться с этим, а также влияние идей национализма и униформизма, реакционного фундаментализма и расизма порождают тенденцию перехода глобальных проблем в глобальный кризис.

Важно осознать, что ряд факторов жизненно важен для самого существования человеческого сообщества и среди них – безусловный приоритет общечеловеческих ценностей перед национальными и сугубо местными, который предполагает сохранение всего многообразия культур человечества. Отсюда, в частности, вытекает и проблема приоритета общепризнанных принципов и норм международного права перед национальными, внутригосударственными правовыми системами. Философское и политическое мышление XX в., требующее во имя выживания человечества примата общечеловеческих ценностей, естественно, диктует и идею примата международного права.

В силу таких особенностей, как одновременные наличие связей с внешней средой и внутрисистемный характер, международное и внутригосударственное области права – это две системы одной социальной

¹ Государственное право Германии. В 2 т. Т. 2. М., 1994. С. 169.

² Права человека. История, теория и практика. М., 1995. С. 60.

действительности, обе обладают рядом свойств сходного характера, выступают *в качестве внутреннего единства более высокой системы – права как общественного явления.*

Однако это не означает, что данные правовые системы (существующие в конкретно-исторической действительности) тождественны. Конечно, они имеют общие черты, но между ними есть и различия, которые определяются сложившимися экономическими, социальными и политическими структурами той или иной страны, а также уровнем культуры, традициями, национальными и демографическими факторами и т. д. Одни из этих факторов оказывают решающее влияние на свойства правовых систем, другие придают им лишь особый колорит.

В нашей стране, по понятным причинам, исследователи проблем соотношения внутригосударственного и международного права сводили право только к нормам законодательства. Понимание права как системы норм не позволяет исследовать в динамике отношения между внутригосударственным и международным правом и, кроме того, искусственно сужает сферу их взаимодействия. Такое понимание права не дает возможность раскрыть взаимосвязь международных и внутригосударственных правоотношений и роль правосознания. Поэтому для анализа права важно, чтобы его сугубо правовое содержание не сужалось. Это важно и для того, чтобы можно было выяснить, почему между данными правовыми системами установились различные связи.

По мере развития человеческого общества повышается роль международных отношений. Поскольку в мире на первый план выходят общественная безопасность народов, решение глобальных экологических и социальных проблем, общечеловеческие ценности, постольку в международном современном праве классовые или национальные (или сугубо региональные) интересы теряют свое определяющее значение, и общесоциальная природа права выступает наиболее четко. Общечеловеческие ценности нашли свое признание в важнейших международно-правовых актах: Декларации Организации Объединенных Наций, Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, итоговом документе Венской встречи и Парижской хартии для Новой Европы.

Общепризнано, что обеспечение прав и свобод граждан не является только делом каждого отдельного государства. Это цель всего мирового сообщества. Осознание данного вывода получает все большее признание в мировом общественном мнении. Права и свободы человека – это та наивысшая ценность, перед которой уступает и суверенитет отдельного государства. На основе международного права и по решению Совета Безопасности ООН установлена возможность прямого вмешательства мирового сообщества во внутренние дела государств, попирающих права и свободы человека.

В современном мире, для которого характерна смена «кода» культуры, когда перед человечеством стоят глобальные проблемы выживания и

существует опасность ядерного уничтожения, проблемы общественной безопасности приобретают особое значение. Среди них на первом плане – защита прав и свобод человека, сложившихся экосистем, культур и цивилизаций, обеспечение стабильного развития всех народов мира. Для этого необходимо создание механизма, который мог бы обеспечить ответственную деятельность всех правительств, т. е. создание новых и расширение существующих полномочий международных организаций. Нужна концепция равновесного развития человечества – целостной цивилизации, гармонически сочетающей в себе наследие всех стран и народов.

Тоталитарные, диктаторские режимы не признают общечеловеческие ценности, принципы и нормы международного права, грубо нарушают права и свободы граждан, национальных меньшинств. В этой связи возникает вопрос приоритета общечеловеческих ценностей перед классовыми и национальными. Отсюда также вытекает примат международного права над внутригосударственным правом³. Примат международного права должен быть закреплён в конституциях всех стран, а судебная власть при рассмотрении дел должна учитывать принципы и нормы международного права.

Основным мотивом, по которому большинство ученых, в первую очередь международников, буквально возводило «берлинскую» стену между внутригосударственным и международным правом, считая, что нормы международного права могут действовать внутри страны только с санкции государства, было то, что система международного права и системы внутригосударственного права имеют различную природу; международное право – результат согласования воли государств, и поэтому даже на международной арене приоритет остается за волей государств, а не за правом. На самом деле международное и внутригосударственное право имеют одну социальную природу, в центре той и другой системы – *человек, его естественные и неотчуждаемые права и свободы*.

Вопрос исследования соотношения международного и внутригосударственного права требует также выяснения объекта регулирования этих правовых систем. Таким объектом права выступают определенные *общественные отношения, возникающие по поводу различных материальных и нематериальных благ, а не сами эти блага*. «Благо – это объект субъективного права. Объектом же права в объективном смысле являются общественные отношения»⁴. Существуют общественные отношения, которые являются предметом регулирования и международного, и внутригосударственного права. К ним относятся те общественные отношения, которые складываются по поводу реализации субъектом права –

³ Абдулаев М. И. Примат международного права над внутригосударственным правом: история проблемы и современность (проблемы теории) // Правоведение. 1992. № 4. С. 45.

⁴ Алексеев С. С. Общая теория права. В 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 155–156.

индивидом своих основных прав и свобод. Данный круг отношений следует расценивать в качестве основного, так как эти отношения, регулирующие международным, и внутригосударственным правом, являются первичными. Они складываются по поводу реализации человеком своих основных прав и свобод и составляют суть учения о праве.

В области международных отношений должен превалировать ценностный подход, а не критерии силового характера, силовой обеспеченности. Право само содержит социальные ценности, которые дополнительно поддерживаются силой при их нарушении. А в международном праве этот ценностный характер права выражен еще сильнее.

8.2. Современное международное право и внутригосударственное законодательство

Основными факторами, определяющими приоритет международного права над внутригосударственным, являются:

- 1) *ценностный фактор*, т. е. приоритет общечеловеческих ценностей над всеми другими ценностями;
- 2) *фактор экономического характера* – интернационализация производства, международное разделение труда, образование мирового рынка;
- 3) *политический* – наличие средств массового уничтожения, которые представляют опасность для всего человечества.

Рассматривая вопросы приоритетности международного права, необходимо подойти к ним с позиций примата международно-правовой системы над внутригосударственной. В таком случае в правовую систему войдут правосознание, правоотношения и правовые нормы. Отсюда первый момент – *примат международного правосознания*, второй – *примат международно-правовых норм*. Почему исследование проблем, касающихся приоритетности международной правовой системы, следует начинать с вопроса о примате международно-правовых отношений? Это вытекает из самого характера международных отношений, их фактического значения. Во-первых, в современном мире происходит процесс интернационализации материального производства, во-вторых, углубляется международное общественное разделение труда, активизирующее обмен продуктами производства, в-третьих, на этой основе устанавливаются фактические экономические и торговые отношения. Именно сложившийся экономический обмен требует своего правового оформления, правового закрепления, т. е. превращения *de facto* в *de jure*.

Глобальная научно-техническая революция (НТР), распространяющаяся в разной степени на сферу материального производства и ее инфраструктуру, сопровождается углублением процесса научно-технической интеграции, усилением интеграции средств информации и связи, активизирует международные финансово-кредитные отношения. «При

благоприятных социально-экономических условиях, – пишет Л. С. Явич, – современная НТР предопределяет качественное обогащение возможного и необходимого масштаба свободы личности, усиление господства людей над силами природы и собственными отношениями. В этом смысле НТР – важнейшая и решающая материальная предпосылка становления новой общественной формации, “постиндустриальной” цивилизации, не знающей эксплуатации и управления одних людей другими. В условиях НТР возрастают процессы мировой интеграции материального производства, культуры и образованности людей, взаимной информированности регионов, обмена социальными достижениями, возрастает роль общечеловеческих нравственных ориентиров»⁵.

Все эти обстоятельства вызывают к жизни конкретные юридические отношения, независимо от того, признаны они государством или нет. В этом — глубинные истоки подъема значимости роста международно-правовой системы в целом. Именно экономическая сфера с ее финансовыми связями порождает фактические правовые отношения, которые требуют признания со стороны государства и заключения им определенных международных соглашений.

Таким образом, в современном взаимосвязанном и взаимозависимом мире было бы неправильным считать, что международные производственные (экономические) отношения имеют «вторичный» характер, как это утверждал, например, Р.Л. Бобров, ссылаясь на К. Маркса⁶. Если такое заключение было верно для эпохи К. Маркса, то в настоящее время международные производственные отношения первичны по отношению к внутригосударственным производственным отношениям. Соответственно международные правоотношения приоритетны перед внутригосударственными правоотношениями.

Ни у одной страны практически нет выбора, иной альтернативы, кроме участия в сохранении человечества и решении глобальных проблем, в демократическом переустройстве внутригосударственного, национального и мирового общественного и правового порядка, в укреплении гарантий прав и свобод личности, в активном предупреждении тоталитаризма и милитаризма. Отсюда – особое значение экономических санкций по отношению к тем государствам, в которых диктаторские режимы отгораживаются «железным занавесом» от международного сообщества.

Из сказанного следует, что приоритетность международной правовой системы определяется развитием современного мира, идущего от униформизма к плюрализму, наличием общесоциальных ценностей, их большей значимостью сравнительно с классовыми, национальными интересами. Решающей общесоциальной ценностью при этом является *человеческая личность, ее права и свободы*.

⁵ Явич Л. С. Социализм: право и общественный прогресс. М., 1990. С. 110.

⁶ Бобров Р. Л. Основные проблемы теории международного права. М., 1968. С. 18.

Легализация естественных и неотъемлемых прав человека, признанных в актах ООН и международно-правовых соглашениях, подготовленная развитием этической и политической мысли, произошла в значительной степени на базе интеграции мировой экономики. Из признания прав и свобод человека вытекают фактические правоотношения, даже если эти права и свободы государством не признаны. И к конечному счету любое государство вынуждено идти на такое признание.

Новое правосознание, адекватное реальностям современного мира, предполагает понимание значимости общечеловеческих ценностей. Оно зародилось, когда в области регулирования международных отношений стали руководствоваться установлениями международного права. Новый подход к праву и законности дает возможность осмыслить существующие парадигмы в исследовании проблем, касающихся приоритетности общечеловеческих ценностей и соответственно примата международного права. Новое правопонимание включает также идеи примата права над государством, естественных прав и свобод человека, идею суверенитетов больших и малых народов.

Примат международного права предполагает свободу выбора народами путей своего социально-экономического и политического развития. Народный суверенитет – источник государственного суверенитета. Это было подчеркнуто еще в ст. 3 Декларации прав человека и гражданина, принятой 26 августа 1789 г. Учредительным собранием Франции: «Источник суверенной власти зиждется исключительно в нации. Никакие учреждения, ни один индивид не могут обладать властью, которая не исходит явно от нации». Суверенитет государства ограничен суверенитетом народа, которому и принадлежит высшее право определять экономическую, социальную и политическую систему страны. Даже родоначальник концепции государственного суверенитета Ж. Боден, определяя суверенитет как высшую власть над подданными, ограничивал эту власть божественным и естественным правом. Следовательно, *государственный суверенитет – это ограниченная правом власть как внутри страны, так и в международных отношениях.*

Однако в реальности в международных отношениях государственный суверенитет долгое время абсолютизировался. Не обращалось внимания на то, что внутри государства суверенитет народа и государственный могли вступить в противоречие, т. е. власть могла нарушить суверенитет народа. И тогда государство, пользуясь своим суверенитетом, могло делать что угодно, вплоть до истребления народа, а международное право как бы не имело к этому никакого отношения. Характерно, что в юридическом словаре 50-х гг. понятие «суверенитет» трактовалось как «верховенство государственной власти внутри страны и ее независимость во внешнеполитической сфере»⁷. Русский юрист-международник Л.А. Камаровский еще в начале XX в. отмечал, что «ограниченность суверенитета и в государственном отношении

⁷ Юридический словарь. Т. 2. М., 1956. С. 460.

вытекает из относительного (а не абсолютного) характера самого государства..., и это положение наиболее подтверждается и разъясняется нам именно в международном праве, которое вполне превращает верховенство государств в юридическое понятие». Ссылаясь на Гольцендорфа, Камаровский указывал, что ни один народ не может относиться к другим народам по своему усмотрению и произволу и утверждал: «Вот почему мы говорим, что как в фактическом, так и в нравственном и юридическом отношении в самом понятии суверенитета уже лежит момент его ограниченности, но в смысле самоограниченности»⁸.

В настоящее время все чаще признается, что международное право, международное сообщество и международные организации могут и должны вмешиваться во внутренние дела государств, если власть грубо нарушает права и свободы человека, права и свободы малых народов и национальных меньшинств. Это зафиксировано в целом ряде межгосударственных соглашений, прежде всего в Парижской хартии для Новой Европы и ряде других.

Главная тенденция в социальной области заключается в повышении значимости «человеческого фактора». Хотя мысль о том, что «человек – мера всех вещей» была высказана еще древнегреческими философами, а законодательное признание естественных прав и свобод человека произошло более трех веков назад в Билле о правах 1689 г., а затем в Декларации независимости США 1776 г. и Конституции США 1787 г., а также Декларации прав человека и гражданина 1789 г., в международном масштабе незыблемость прав и свобод личности была закреплена позже: Лигой Наций после Первой мировой войны и ООН после Второй мировой войны, а также Хельсинским соглашением, соглашением Венской встречи и особенно Парижской хартией для Новой Европы, т.е. уже в период вполне определившегося активного процесса возрастания роли международных экономических отношений на базе интернационализации производства и мирового разделения труда.

Важным обстоятельством, влияющим на формирование системы международного права, является возросшая роль охраны прав и свобод человека в мировом масштабе перед лицом опасности истребления человечества в результате ядерных войн, которая усиливает угрозу диктаторских режимов не только в крупных, но и сравнительно небольших странах. Поскольку в тоталитарных государствах фактически не признаются фундаментальные гражданские и политические права личности, основные права и свободы малых народов и национальных меньшинств, право понимается как возведенная в закон воля господствующего класса и служит тем, кто находится у власти, «дарующим» права и свободы, а не закрепляющим и обеспечивающим их. От таких тоталитарных режимов

⁸ Левин Д. Б. Наука международного права в России в конце XIX и в начале XX в. М., 1982. С. 163–164.

можно ожидать агрессивной внешней политики, разжигания войн, подавления личности и демократических свобод.

Но если тоталитарное государство (пусть даже небольшое) обладает ядерным оружием, это становится опасным для судеб всего человечества. Нарушение прав и свобод национальных меньшинств также влечет за собой далеко идущие последствия (примеры недавнего времени – СССР и Югославия, при распаде которых обострился «национальный вопрос»), так как военные конфликты в конечном счете могут перерасти в войну, а в ней может быть использовано, если оно имеется, ядерное оружие. Опыт Югославии показывает огромную значимость соблюдения прав не только отдельного индивида, но и прав и свобод национальных меньшинств.

Возникает вопрос о целесообразности, обоснованности, справедливости и необходимости вмешательства международных организаций и международного сообщества во внутренние дела таких государств, поскольку внутригосударственные войны, связанные с межнациональными отношениями и борьбой отдельных народов за свою независимость, опасны для международного сообщества (особенно если эти государства обладают ядерным оружием).

Другая глобальная проблема, связанная с правами человека, – распад федеративного государства, когда возникают новые самостоятельные государства, но на их территории сохраняются правовые отношения, которые при централизованном государстве носили внутригосударственный характер (право собственности, семейно-брачные отношения и др.). Нужно помнить, что в новых условиях они приобретают международный характер, становятся правоотношениями другого содержания, и в их регулировании особая роль принадлежит международному праву и международному сообществу, стремящемуся не допустить ущемления прав и свобод личности, прав и свобод малых народов и национальных меньшинств. Вот почему мы говорим, что международное право – право всего человечества, которое призвано сохранить интересы личности и человечества в целом.

Непризнание и умаление значимости общечеловеческих ценностей в нашей стране до последнего времени объяснялось униформистским, чисто классовым подходом к решению всех проблем, идеей непримиримости двух форм собственности, характерной для марксистско-ленинской идеологии. С переходом к политике плюрализма приоритетность принципов общечеловеческих ценностей (и соответственно международно-правовых норм) начала находить все большее признание.

К международно-правовым нормам относятся:

1) основные принципы международного права (высшие и императивные нормы, содержащиеся в Уставе ООН, в Заключительном акте Сессии по безопасности и сотрудничеству в Европе 1975 г.), принципы права, в том числе и основные – нормативные (или, как по-другому их называют, нормы, имеющие характер *jus cogens*);

2) международные договоры, двусторонние и многосторонние;

3) нормативные акты, принимаемые ООН и его органами;

4) решения Международного Суда и его судебная практика.

В любом случае, безусловно приоритетными необходимо считать признанные международным правом, международными соглашениями и международными организациями основные права и свободы человека, основные права и свободы больших и малых народов. Отсюда следует, что принцип примата международного права должен быть закреплен в основном законе (конституции) государства. А при противоречии национального закона нормам международного права национальный закон должен быть приведен в соответствие с нормами международного права.

В демократическом правовом государстве, где действует принцип разделения властей, судебная власть имеет право и должна руководствоваться принципом непосредственного юридического действия международно-правовых норм.

Наше представление о примате международного права над внутригосударственным правом распространяется не только на частное право, но и на публичное международное право. В международном частном праве национальное законодательство постепенно уступает свою главенствующую роль при решении международных частноправовых вопросов. На первый план выходят международно-правовые договоры, на основе которых регулируются международные частноправовые отношения.

В области публичного права принцип приоритета международного права над внутригосударственным выражен слабее, хотя, например, в деятельности бывшего Комитета Конституционного Надзора СССР и нынешнего Конституционного Суда России он стал обозначаться более четко, чем раньше, когда юридическая практика только пыталась воспринимать идею примата международного права над национальным, о чем свидетельствует деятельность бывшего ККН СССР по защите прав и основных свобод человека.

Идея примата международного права над внутригосударственным нашла свое законодательное закрепление в Конституции Российской Федерации 1993 г., в которой говорится: «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 принимаются правила международного договора». Данное положение Конституции должно найти и находит свое отражение во всем законодательстве Российской Федерации и в правоприменительной деятельности государственных органов.

Существенным при рассмотрении вопросов примата международного права над внутригосударственным является выяснение субъектов этих правовых систем, поскольку данные правовые системы защищают именно интересы субъектов права. Таким образом может быть выявлена сфера действия права.

Субъект права – одна из важнейших категорий юридической науки и практики. Согласно теории права, субъектом права считается лицо,

участвующее или способное участвовать в правоотношении. Правовые отношения отличаются от других волевых отношений наличием у их сторон юридических прав и юридических обязанностей, установленных нормами права. Эти стороны правоотношений мы и называем «субъектами правоотношений». Субъект правоотношений – необходимая составная часть, обязательный элемент правоотношений, ибо правомочие, право – всегда чье-либо право, а юридическая обязанность – также всегда чья-либо обязанность.

Принадлежащее личности или коллективному образованию как участнику конкретного общественного отношения право именуется субъективным правом. Субъективному праву противостоит субъективная обязанность – долженствование определенного поведения у другого лица. Общественное отношение, в котором стороны (субъекты) связаны между собой субъективным правом и юридической обязанностью, именуется правоотношением.

При рассмотрении проблемы субъекта права следует различать понятие «субъект права» и понятие «субъект правоотношения». Субъект правоотношений – это субъект права, реализующий свое правовое содержание. «Субъект права, – пишет С.С. Алексеев, – это лицо, обладающее правосубъектностью, т. е. лицо потенциально (вообще) способное быть участником правоотношений. А субъект правоотношений – это реальный участник данных правоотношений»⁹. Например, все граждане обладают процессуальной правоспособностью, т. е. являются субъектами процессуального права. Однако лишь очень немногие из них реализуют ее когда-либо в своей жизни. Гражданин может быть участником правоотношений лишь будучи наделен правоспособностью и дееспособностью. Если гражданин наделен только правоспособностью, тогда это – субъект права, а не правоотношений. Лицо с момента рождения обладает правоспособностью, но становится дееспособным при достижении определенного возраста. Тогда он и может стать реальным участником правоотношений, иначе говоря, степень социальной зрелости определяет степень правовой зрелости (правовых обязанностей и ответственности).

Все это несомненно справедливо как для внутригосударственного, так и для международного права, поскольку понятие «правоотношение» для них тождественно.

Таким образом, в соответствии с нормами современного международного права его субъектами являются физические лица, нации, народности, государства, международные (межгосударственные) организации, юридические лица (государственные и общественные организации). Субъектами внутригосударственного права являются физические лица, юридические лица, международные организации, государство, нации, народ.

Нельзя согласиться с некоторыми авторами, которые утверждают, что «отнесение всех лиц международного сообщества к субъектам

⁹ Алексеев С. С. Общая теория права. В 2 т. Т. 2. М., 1982. С. 140.

международного права, во-первых, отождествляет международное и внутригосударственное право; во-вторых, понятие международной правосубъектности теряет свою особенность и даже смысл»¹⁰. Например, в «Курсе международного права» отмечается, что «индивиды и юридические лица всегда подчинены внутригосударственному правопорядку и выступают носителями субъективных юридических прав и обязанностей исключительно в силу норм внутригосударственного права либо как граждане и национальные юридические лица, либо как иностранцы или иностранные юридические лица. Соответственно, индивиды и юридические лица не могут являться субъектами международного права»¹¹. Такое утверждение мы считаем неверным, ибо международная правосубъектность индивида определяется самим международным правом. Так, Международный билль о правах человека закрепляет основные права и свободы человека. Ст. 87 Устава ООН предусматривает право петиции в Совет по опеке. Некоторые международные договоры представляют индивидам право обращения в международный судебный орган. Подобных примеров можно привести очень много. Таким образом, «качество правосубъектности лицо приобретает вне зависимости от величины круга правоотношений, в которых оно участвует или может участвовать. Достаточно наличия одного такого правоотношения, чтобы приобрести качество правосубъектности»¹². Говоря о международно-правовом общении, П.Е. Казанский отмечал, что его субъектами «являются как отдельные физические лица, так и лица юридические: государства и другие политические союзы и общества в специальном значении последнего слова, т. е. союзы, преследующие одну какую-либо цель человеческого существования или человеческой деятельности»¹³.

При рассмотрении международной правосубъектности индивида необходимо определить, в каких случаях он может быть субъектом международно-правовых отношений¹⁴. В данном случае это такие отрасли

¹⁰ Международная правосубъективность. Некоторые вопросы теории. М., 1971. С. 20.

¹¹ Курс международного права. В 7 т. Т. 1. М., 1989. С. 163.

¹² Захарова Н. В. Индивид – субъект международного права // Советское государство и право. 1989. № 11. С. 114.

¹³ Казанский П. Е. Введение в курс международного права. Одесса, 1901. С. 257–258.

¹⁴ Индивиду как субъекту деятельности имманентно присуще свойство расширять масштабы своей деятельности в рамках всеобщего мирового общественного воспроизводства (социального, экономического, политического, духовного). Проблема состоит в том, чтобы понять индивида (субъекта права) как субъекта исторической деятельности. Вне сопоставления этих двух понятий представляется невозможным определить истинное содержание субъекта права, так как в данном контексте проблема права неразрывно связана с проблемой реализации субъектом своей деятельностной сущности. Право должно способствовать ее реализации, т. е. воспроизводству материальных и духовных условий жизни человека, иными словами, самого человека. Следовательно, на современном этапе развития человеческой цивилизации – *интеграции мирового сообщества*, говорить, что индивид оторван от него, неправильно. Человек

права, как экономическое право, гуманитарное право и некоторые другие. Есть области, где индивид не может быть субъектом международных правоотношений – право войны, территориальные споры и другие.

В международном праве, как и во внутригосударственном, имеются разные категории субъектов. Особенность международного права – наличие правообразующих (нормообразующих) и неправообразующих субъектов. Неправообразующие субъекты не могут непосредственно создавать правовые нормы. К таким субъектам относятся, в частности, неправительственные организации, физические лица. Но они обязаны соблюдать ряд предписаний, вытекающих из общепризнанных принципов и норм международного права.

Если рассматривать субъект права как социальную единицу, носителя субъективных прав и юридических обязанностей, тогда несостоятельность точки зрения об абсолютной обособленности международного и внутригосударственного права становится очевидной. Как отмечал В.Г. Буткевич, если взглянуть на эти правовые системы сквозь призму субъективных прав и юридических обязанностей субъектов, у каждой из рассматриваемых правовых систем обнаружатся отношения связи с субъектами другой юридической системы. Эти связи развиваются непосредственно (если субъектом является государство) или опосредованно (через государство)¹⁵. Здесь важно четко определить природу связей и отношений. Несомненно, что без единства связей между субъектами международного и внутригосударственного права нельзя было бы говорить о таких институтах, присущих обеим системам права, как институты гражданства, правового положения иностранцев, выдачи преступников, политического убежища и т. д. При определении субъекта правоотношений важное значение имеет тот факт, кто именно является основным субъектом правоотношений данных правовых систем. Это имеет особое значение, когда речь идет о субъекте международно-правовых отношений. Например в «Курсе международного права» утверждается, что «государства являются основными субъектами современного международного права не только потому, что оно регулирует прежде всего и главным образом международные взаимоотношения государств, но и потому, что правосубъектность других участников международно-правовых отношений также проявляется главным образом в их взаимоотношениях с государством. Именно эти взаимоотношения и регулируются в основном соответствующими международно-правовыми нормами»¹⁶.

С такой постановкой вопроса нельзя согласиться в силу нескольких причин. Во-первых, основным субъектом международного права, как и внутригосударственного права, является человек с его правами и свободами, так как он, а не государство, – реальный правоноситель. Государство

является основным правоносителем в современном мире. Основные права и свободы человека – вот основной объект международного права.

¹⁵ Буткевич В. Г. Соотношение внутригосударственного и международного права. Киев, 1981. С. 33.

¹⁶ Курс международного права. В 7 т. Т. 1. М., 1989. С. 167.

выступает от имени народа как управомоченное лицо. Оно, т. е. государство, призвано охранять права и свободы личности. Права и свободы человека – это не дар государства, правительства, а суверенный, неотчуждаемый атрибут каждого человека, каждой личности. Не народ существует для государства и правительства, а государство и правительство – для народа, не народ – для закона, а закон – для народа. Мало провозгласить права и свободы человека и закрепить их в законах, необходимо добиться обеспечения этих прав и свобод. Только обеспечив гарантированность прав и свобод человека, можно говорить о правовом государстве, ибо само понятие правового государства означает примат права, верховенство демократического закона, примат международного права над внутригосударственным, верховенство общечеловеческих ценностей над всеми другими ценностями. Если международное право признает и закрепляет данные принципы, то нет сомнения, что нормы национального права должны не только закреплять, но и гарантировать права и свободы человека и гражданина. Соответственно (и мы хотели бы это подчеркнуть) во внутригосударственном праве должно быть законодательно закреплено действие норм международного права и условия их реализации.

Во-вторых, на современном этапе развития человечества, перед которым стоят задачи решения глобальных проблем, когда происходит бурное развитие разнообразных форм международного сотрудничества, углубляются процессы интернационализации жизни народов и экономической интеграции, международному праву, мировому сообществу и международным организациям принадлежит особая роль, учитывая и общечеловеческую опасность ядерного уничтожения. Если раньше решение многих проблем могло быть делом национально-правового регулирования, то теперь необходимо широкое использование государствами международного права для согласования своих действий.

8.3. Согласование национального права с международно-правовой системой

Развитие и эффективное осуществление права достигается только тогда, когда есть внутренняя согласованность его составных элементов, в том числе и прежде всего самих норм права. Противоречивость и несогласованность правовых норм ведет к нарушению системности правового регулирования и тем самым снижает его эффективность как в масштабе страны, так и в международном правопорядке. Во внутригосударственном праве необходимо, чтобы все нормы права соответствовали конституции. И эта система норм права должна быть стройной, внутренне согласованной и непротиворечивой для их существования и успешного функционирования. Без такой согласованной системы невозможно успешное осуществление функций права, обеспечение регулирующего воздействия его норм на общественные отношения.

Данное положение, будучи общим для всех правовых систем, касается также и международно-правовой системы, часть норм которой осуществляется во внутригосударственной сфере. Успешное правовое регулирование внутригосударственных отношений в настоящее время становится все в большей мере зависимым от согласованности норм национального права с международным правом, что, в свою очередь, также диктуется целым рядом глобальных факторов:

1) осознанием приоритетности общечеловеческих ценностей, уважением прав человека и основных свобод, необходимостью поддержания международного мира, безопасности и справедливости, стабильности и демократии;

2) интернационализацией производства, науки и обмена техникой;

3) задачей сохранения окружающей среды;

4) культурным сотрудничеством;

5) задачей выживания человеческой цивилизации.

С первым, третьим и пятым из этих факторов связаны защита этнической, культурной, языковой и религиозной самобытности национальных меньшинств, создание условий для их стабильного развития. Проблемы национальных меньшинств могут решаться удовлетворительно только в странах с демократическим политическим режимом. При этом права личности являются главным критерием при определении прав любой социальной общности. Каждый человек, независимо от его принадлежности к той или иной социальной группе, классу, этнической общности, должен пользоваться доступом к эффективным средствам правовой защиты, национальным или международным, против любого нарушения его естественных прав и свобод. Второй фактор – интеграционные процессы – особенно значим для стран с рыночной экономикой илидвигающихся в этом направлении, а также стремящихся установить демократические политические институты. Демократические институты и экономическая свобода стимулируют экономический, научно-технический и социальный прогресс, который невозможен без тесного общения народов и стран, что влечет за собой его правовое регулирование.

Следует подчеркнуть, что есть заметная взаимосвязь между развитостью института прав человека и научно-техническим прогрессом, уровнем благосостояния народа. Сотрудничество в области науки и техники играет существенную роль в экономическом развитии. На этой основе возникает необходимость более глубокой интеграции государств в международную экономическую и финансовую систему, взаимообогащения в области культуры. Рыночная экономика требует от каждой страны согласования своего национального права с международным, как и сотрудничество в области экономики, науки и техники. Правомочия субъектов права, участвующих в этих процессах, выходят далеко за рамки национального права и государства.

Что касается третьего фактора, защиты окружающей среды в целях восстановления и поддержания устойчивого экологического равновесия, то

это обязанность и всего мирового сообщества, и каждого государства, и отдельной личности или организации. С этой точки зрения необходимо *обеспечить эффективность согласованной, единой правовой политики в области окружающей среды*, подкрепить ее соответствующими законодательными мерами и созданием необходимых административных структур. Национальное законодательство в области окружающей среды должно не только исходить из принципов сохранения природной среды, но оно в большей мере должно быть способно проводить в жизнь те требования, которые предусматривает программа по окружающей среде ООН (ЮНЕП) Европейской экономической комиссии ООН (ЕЭК ООН) и Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР).

Четвертый фактор, обуславливающий значимость согласования внутригосударственной и международной правовых систем, – требования культурного порядка. Приверженность к свободе творчества, а также защита и развитие культурного и духовного потенциала каждого народа и всех народов во всей их самобытности и разнообразии определяют активное сотрудничество и политику правовой охраны культурного богатства. Взаимное ознакомление с достижениями в области музыки, театра, литературы и искусства способствует повышению общей культуры каждого человека, а сотрудничество народов может позитивно влиять на взаимопонимание в реализации национальной политики. Правовое обеспечение общения народов в сфере культуры – дело не только отдельного государства, но и всего мирового сообщества, ибо все ценное в каждой национальной культуре – достояние всего человечества. С утверждением в национальных правовых системах общечеловеческих культурно-нравственных ценностей связан и пятый фактор, касающийся упрочения мирового правопорядка, – фактор сохранения мира, прекращения гонки вооружений и холодной войны, выживания человечества.

По своей правовой природе согласование внутригосударственного (национального) права с международным правом представляет собой упорядочение национально-правовых систем исходя из сущности права вообще и общепризнанных общечеловеческих ценностей. Согласование внутригосударственной правовой системы с международной правовой системой предполагает согласование не только норм права национальной правовой системы, но и согласование в области правовых отношений и правосознания.

Согласование внутригосударственного права с международным правом можно считать не только правом, но и обязанностью государства. Признание примата международного права предполагает необходимость согласования национального права с международным. Это прямо вытекает и из ряда принципов современного международного права. Юридическая обязанность государственной власти согласовывать свое национальное законодательство с международным правом закреплена в многочисленных как двусторонних, так и многосторонних международно-правовых актах.

Согласно Уставу ООН, государства приняли на себя обязательство «создать условия, при которых могут соблюдаться справедливость и уважение к обязательствам, вытекающим из договоров и других источников международного права» (Преамбула). Статья 27 Венской конвенции о праве международных договоров указывает, что участник соглашения не может ссылаться на положение своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора. Наличие самих норм национального законодательства, нарушающих международные обязательства, составляет существенную угрозу нарушению мирового правопорядка. Так называемые коллизии норм международного и внутригосударственного права часто возникают не из-за недобросовестного исполнения международных договоров, а подчас из-за «технической» несогласованности предписаний законов и норм международного права. Рассогласованность международных и национальных правовых норм объясняется и тем, что государства – субъекты международных отношений часто находятся на разных этапах социально-экономического, политического и культурного развития. Имеют место и обстоятельства политического характера, обусловленные спецификой исторического развития стран и регионов. Коллизии норм международного и внутригосударственного права, как показывает история, всегда возникают, преодолеваются и возникают вновь. И согласованность, непротиворечивость внутригосударственной и международной правовых систем можно расценивать как *тенденцию современной стадии развития человечества*, которая постоянно нарушается и должна своевременно восстанавливаться.

Существует определенный порядок разрешения коллизий, предусмотренный современным международным правом. Кроме того, в каждой стране на конституционном уровне, а в отдельных случаях и в отраслях права, должны содержаться принципы, позволяющие устанавливать правило: при расхождении норм национального права с международным действуют нормы международного права. Это касается прежде всего прав и основных свобод человека и общественной безопасности. Однако даже конституционное закрепление такого общего правила не решит большинства проблем, так как введение «посторонней» нормы в сложившуюся в стране систему норм и институтов права нередко влечет за собой их рассогласование. Чтобы этого не происходило, нужно последовательно и тщательно обновить целые группы юридических норм, а может быть, и целые отрасли права, поскольку согласование национального права с международным правом определяет демократическую направленность всего нормативного массива внутригосударственного права.

Согласование внутригосударственного права с международным происходит как на нормотворческой стадии, так и на стадии реализации права.

В разных странах по-разному решают вопросы согласования норм национального законодательства с нормами международного права. Так, в Бельгии, Голландии, Франции, США, Швейцарии национальное

законодательство объявляет международные договоры частью права страны. По конституции этих стран международные договоры могут действовать внутри страны, в сфере действия национального права. Например, Конституция США предусматривает, что «настоящая Конституция и законы Соединенных Штатов, изданные в ее исполнение, равно как и все договоры, которые заключены или будут заключены Соединенными Штатами, являются высшими законами страны, и судьи каждого штата обязаны их исполнять, хотя бы в Конституции и законах отдельных штатов встречались противоречащие постановления».

Само провозглашение международных договоров верховным правом страны – отнюдь не гарантия от нарушения международных договоров. Необходим юридический механизм исполнения международных договоров в национальном законодательстве. При этом суды должны выносить решения на основе международного права в случае несогласованности норм национального права с международным правом. Особенно это касается защиты прав человека и обеспечения международного правопорядка.

В ряде стран конституции провозглашают, что общепризнанные нормы международного права выше права страны. Так, ст. 25 Основного закона ФРГ предусматривает, что «общие нормы международного права являются составной частью права Федерации. Они имеют преимущество перед законами и непосредственно порождают права и обязанности для жителей федеральной территории». Статья 10 Конституции Италии определяет: «Правовой порядок Италии согласуется с общепризнанными нормами международного права». Пункт 1 ст. 28 Конституции Греции гласит, что «общепризнанные нормы международного права, а также международные договоры с момента их санкционирования при помощи закона и вступления в силу, согласно положениям самого договора, являются частью национального права Греции и имеют преимущество перед законами, противоречащими им». Соответствующие изменения внесли в свое законодательство и Ирландия (ст. 29 Конституции), Дания (Закон о присоединении Дании к Европейским сообществам), Норвегия (ст. 29 Конституции), Россия (ст. 15 Конституции).

Когда речь идет о согласовании внутригосударственного права с международным, то необходимо иметь в виду, что это согласование может быть дифференцировано и по видам источников права. А это значит, что во внутригосударственном праве предметом согласования с международным правом могут быть их конституции, законы, административные и судебные акты.

Следовательно, речь идет о согласовании как на уровне нормотворческой, так и на уровне правоприменительной деятельности.

В государстве, принявшем на себя обязательство добросовестно соблюдать международные договоры, все национальные правовые акты должны быть согласованы с международно-правовыми предписаниями. Это требование вытекает также и из положения примата международного права перед национальным. При этом законодатель должен стремиться, чтобы

предписания национальных правовых актов не противоречили предписаниям международного права.

Основная роль по осуществлению согласования национального права с международным возложена на специальные органы, т. е. субъекты права, которые могут осуществить процесс согласования на стадии нормотворчества. К таким органам относятся: 1) полномочные издавать внутригосударственные правовые акты; 2) обладающие правом законодательной инициативы.

Согласование внутригосударственных правовых актов (норм) осуществляется со всеми источниками международного права. В первую очередь – это согласование национального законодательства с принципами международного права. В данном случае внутригосударственное законодательство согласуется с основными началами современного международного права. Основные принципы современного международного права – это нормы высшие и императивные. Их называют нормами, имеющими характер *jus cogens*. Они содержатся в Уставе Организации Объединенных Наций, в Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе 1975 г. Эти принципы формулируют коренные начала правовой системы вообще. Таким образом, согласование национальных правовых актов с основными началами современного международного права является обязанностью государства. Во-вторых, это согласование национальных правовых актов с нормами международного права. На стадии нормотворчества внутригосударственные правовые акты согласуются как с нормативными предписаниями системы международного права в целом, так и с конкретно-определенной нормой или группой норм международного права. Национально-правовые акты согласовываются с международными договорами, с международными обычаями, а также с актами международных организаций. В свою очередь внутригосударственные акты (источники права) должны согласовываться с решениями Международного Суда и его судебной практикой. Касается это прежде всего прав человека и общественной безопасности. Наша судебная практика уже пыталась воспринять идею согласования внутригосударственного права с международным, о чем свидетельствует деятельность бывшего Комитета Конституционного Надзора (ККН) СССР по защите прав и свобод человека.

Главная задача при согласовании норм внутригосударственного права с международно-правовыми актами – это приведение в соответствие с международно-правовой системой национально-правовых норм.

Государство, принявшее на себя обязательство соблюдать и выполнять добросовестно международно-правовые акты, должно согласовывать свое национальное законодательство с международным правом. Все субъекты внутригосударственного права должны содействовать эффективному использованию государством своих межгосударственных прав и добросовестному выполнению им его межгосударственных обязанностей, все последующие действия этих субъектов должны согласовываться с

положениями международного права. Таким образом, законодатель принимает меры, чтобы согласовывать нормы внутригосударственного права с международным правом. Такими методами (способами) согласования, которые сложились в практике разных государств, являются:

- 1) отсылка;
- 2) рецепция;
- 3) унификация;
- 4) преобразование;
- 5) создание специального правового режима;
- 6) отмена внутригосударственных актов, противоречащих международным обязательствам.

Независимо от того, какому из рассмотренных выше методов законодательство страны отдает предпочтение, необходимость согласования национального права с международным при противоречии норм внутригосударственного права с международным правом остается актуальной проблемой.

В юридической практике очень часто встречаются ситуации, когда возникает необходимость согласования внутригосударственного права с международным на стадии реализации права. Необходимость такого согласования обычно бывает, когда возникает коллизия между нормами этих правовых систем и проявляются трудности при их согласовании. Если внутригосударственные правила отличаются от правил международного права и государство приняло обязательство добросовестно соблюдать международные договоры, то необходимо применять последние. Таким образом, есть необходимость издания государственно-правового акта об исполнении нормы международного права. В данном случае государственные органы и физические лица наделяются правом непосредственного применения норм международного права. Эти субъекты внутригосударственного права не согласовывают предписания норм национального права с нормами международного права, а реализуют только нормы международного права. Касается это прежде всего прав и свобод человека и общественной безопасности.

Но на практике встречаются случаи, когда есть коллизия норм права, т. е. норма международного права, «превращенная» во внутригосударственную, и норма, вновь принятая в национальном праве, могут противоречить друг другу. В данном случае возникают трудности для реализации этих норм субъектами права. Обычно в национальном праве при коллизии действует принцип *lex posterior derogat priori* («позднее изданный закон отменяет ранее изданный»). В данном случае тоже получится, что позднее изданный закон отменит ранее изданный (та норма, которая была принята во исполнение международного обязательства). Случается так, что законодатель каким-то образом не предусмотрел такие расхождения. Одним из практических способов предупреждения коллизий в правоприменительной практике государств является закрепление конституционного принципа приоритета международного права в отдельных случаях и в отраслях права, а

также создание на основе международного права унифицированных материальных норм внутреннего права.

Бывают и другие трудности. Например, вправе ли внутригосударственные органы, судебная власть толковать «превращенный» закон? Вправе ли национальный суд толковать международный договор? Если вправе, то из предписаний какой правовой системы (международной или внутригосударственной) он должен исходить? Так, в некоторых странах (Австрия, США и др.), исходя из теории разделения властей, за судьями признается право толковать международные договоры. Представляется оправданным придерживаться такого подхода, ибо судебная власть наравне с законодательной властью вправе толковать как национальные законы, так и международные договоры, исходя из идеи господства права как в международных, так и во внутригосударственных отношениях.

Национальные суды имеют право не только толковать международный договор, но и объявлять не подлежащими применению и отмене нормы внутригосударственного права, противоречащие международному праву. Такого подхода начал было придерживаться и бывший Комитет Конституционного Надзора (ККН) СССР в своей практике по делам прав, свобод и обязанностей граждан.

Таким образом, конституционный принцип примата международного права, а в отдельных случаях и в отраслях права, снимет противоречия и несогласованности внутригосударственного права с международно-правовой системой.

Из этого положения вытекает, что субъекты национального права должны соблюдать, толковать и руководствоваться принципами и нормами международного права. И этому явный пример деятельность бывшего Комитета Конституционного Надзора СССР по защите прав и свобод граждан, фактически исполнявшего обязанности Конституционного Суда.

Согласовывать международное и внутригосударственное право на стадии реализации права могут помимо законодателя и судебные органы. В практике на стадии реализации физическими и юридическими лицами своих прав и обязанностей могут возникнуть проблемы согласования норм внутригосударственного права с нормами международного права. Так, например, такие случаи возникают, когда указанные лица поступают по-иному или к ним применяют нормы, не совпадающие с теми, которые государства обязывались соблюдать в международном договоре.

Как уже было показано, физические и юридические лица являются субъектами международного права. Таким образом, предписания международного права распространяются не только на государство, но и на его подданных. Раз государство взяло на себя обязанность соблюдать предписания международного права, то и субъекты национального права должны последовать этому. Эффективное функционирование правопорядка как в масштабе страны, так и в международном плане зависит от того, насколько добросовестно субъекты реализуют предписания как внутригосударственного, так и международного права.

В каждом государстве должен быть создан достаточно четкий механизм согласования национального права с международно-правовой системой. Это обеспечит в конечном счете наиболее полное соблюдение и охрану прав и свобод человека, а также общесоциальную безопасность.

Вопросы для самопроверки

1. В чем выражается общая социальная природа международного и внутригосударственного права?
2. Взаимодействие международного и национального права.
3. Примат современного международного права над национальным законодательством.
4. Международное право и современное российское законодательство.
5. Согласование национального законодательства с международным правом на стадии законотворчества.
6. Согласование национального законодательства с международным правом на стадии применения права.
7. Международное право и судебная власть.
8. Европейское право и российское законодательство.

РАЗДЕЛ IV. ПРАВООБРАЗОВАНИЕ

ГЛАВА 9. ПРАВОСОЗНАНИЕ И ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА

Литература

1. *Аграновская Е. В.* Правовая культура и обеспечение прав личности. М., 1988.
2. *Бегинин В. И.* Общественное правосознание и государственность. Саратов, 1994.
3. *Гойман В. И.* Правовой нигилизм: пути преодоления // Советская юстиция. 1990. № 9.
4. *Ильин И. А.* О сущности правосознания // Собрание сочинений: В 10 т. Т. 4. М., 1994.
5. *Каминская В. И., Ратинов А. Р.* Правосознание как элемент правовой культуры. Правовая культура и вопросы правового воспитания. М., 1974.
6. *Кейзеров Н. М.* Политическая и правовая культура (методологические проблемы). М., 1983.
7. *Кудрявцев В. Н.* О правопонимании и законности // Государство и право. 1994. № 3.
8. *Лапаева В. В.* Конкретно-социологические исследования в праве. М., 1987.
9. *Лукашева Е. А.* Социалистическое правосознание и законность. М., 1973.
10. *Матузов Н. И.* Правовой нигилизм и правовой идеализм как две стороны «одной медали» // Правоведение. 1994. № 2.
11. *Остроумов Г. С.* Правовое осознание действительности. М., 1989.
12. Правовая культура как фактор социализации // Кудрявцев В. Н., Казимирчук В. П. Современная социология права. М., 1995.
13. *Сальников В. П.* Социалистическая правовая культура. Саратов, 1990.
14. *Семитко А. П.* Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996.
15. *Соколов Н. Я.* Профессиональное правосознание юристов. М., 1988.
16. *Туманов В. А.* Правовой нигилизм в историко-идеологическом ракурсе // Государство и право. 1993. № 8.
17. *Фарбер И. Е.* Правосознание как форма общественного сознания. М., 1963.

9.1. Понятие правосознания

Для современной жизни характерно переплетение разнообразных интересов, потребностей отдельных людей и социальных групп, соответственно и различное отношение людей к общественным явлениям, в том числе и к юридической действительности. Одни сознательно выполняют предписания правовых норм и законов, другие – так или иначе (умышленно

или неумышленно) – допускают отступление от них. Иными словами, у людей, социальных групп неодинаковое понимание и отношение к юридической действительности (правовым нормам, юридически значимым действиям и т. д.), т. е. у них разное правосознание.

Правосознание – это одна из форм, видов общественного сознания. Специфика правосознания по сравнению с другими видами общественного сознания (политическим, религиозным, нравственным) в том, что в нем выражается отношение к юридической действительности, и, что характерно для правосознания, это отношение передается через термины «права» и «обязанности». Прежде всего, какой должна быть мера правовой свободы, хорошо ли защищены субъективные права, какими они должны быть, какими должны быть юридические обязанности, т. е. в правовом должностовании с акцентом на меру юридических прав и обязанностей. Поэтому *правосознание можно определить как одну из форм, видов общественного сознания, в котором выражается отношение людей к юридической действительности, к правовой материи.*

В отечественной юридической литературе часто правосознание определяют как «отражение юридической действительности»¹, а в некоторых учебниках по юриспруденции даже просто как «отражение норм права, законодательства». Правосознание характеризуется отношением людей не только к праву как совокупности официальных правил поведения, закрепленных государством, но и отношением к реальному состоянию правопорядка, ко всем юридически значимым действиям, к тому, что происходит в правоприменительной и правоохранительной деятельности: как правоохранительные органы и судебная власть реагируют на правонарушения и преступность, т. е. отношением ко всей юридической материи права, не только к какому-то одному ее компоненту, но и ко всем юридическим явлениям.

Отношение к юридической действительности выражается и в других формах общественного сознания, так как все они взаимосвязаны и взаимодействуют. Взаимодействуя друг с другом, формы общественного сознания определяют цели и стандарты поведения, в соответствии с которыми субъекты отношений должны соизмерять свои поступки. Особенно тесно взаимодействуют правосознание и нравственное сознание. Нравственные ориентиры, представления о добре, зле и справедливости пронизывают содержание правовых взглядов и во многих случаях лежат в основе их формирования. Правосознание также связано с политическим и религиозным сознанием. Те, кто настроен этатически, особо подчеркивают взаимосвязь правосознания с политическим сознанием, рассматривая право как результат политической воли, другие – с религиозным сознанием. Например, известный русский религиозный философ и юрист И. Ильин

¹ Общая теория права. Н. Новгород, 1993. С. 474; Общая теория государства и права. Т. 2. Теория права. М., 1998. С. 378; Общая теория права и государства. М., 1994. С. 159.

считал, что правосознание больше всего связано с религиозным сознанием. Он писал, что «эстетический вкус, сам по себе, не может претендовать на верховенство в вопросах правосознания; научное мышление, само по себе, не в состоянии направлять государственного деятеля; и даже совесть может оставить в некоторой беспомощности того, кто ведет борьбу за право. Одна религия оказывается здесь в исключительном положении»².

Из вышесказанного можно сделать вывод, что правосознание теснейшим образом связано с самой идеей права. Правовые идеи о свободе личности, о социальном равенстве и справедливости всегда служили мерилom человеческого поведения, и потом они получали законодательное признание цивилизованных государств. Правовое сознание генетически и исторически предшествует всякому позитивному праву, законотворческому процессу. Осознание социальной ценности личности, его индивидуальных прав, их естественного характера – уже говорит о том, что законодательство каждого государства, считающего себя демократическим, обязано признавать, соблюдать и гарантировать всеобщие основные права и свободы человека и гражданина.

Правосознание характеризуется преемственностью. Из поколения в поколение могут передаваться идеи, взгляды, представления о праве. Возможно восприятие правовых идей, взглядов, выработанных другими народами. Примером этого служит рецепция (заимствование) римского права в Западной Европе, которая сыграла здесь чрезвычайно важную роль в развитии правовых систем. Римское частное право с его развитыми институтами и высокой школой юридического мышления стало многовековым ориентиром для правовых систем западных государств, которые стремились обеспечить индивидуальную свободу каждого гражданина. Широкое распространение оно получило благодаря тем естественно-правовым принципам, которые были заложены в основу данной системы права. На новейшие законодательные акты многих европейских государств наложили отпечаток романские правовые традиции. Они имеют черты, которые были свойственны римскому частному праву: индивидуализм, светский характер, высокий уровень юридической техники. Римскому частному праву посвящено огромное количество научных трудов. Оно преподается в качестве обязательной дисциплины в юридических вузах.

Правосознание оказывает обратное воздействие на общественные отношения, выступает как активная сила, способная влиять на процессы социальных изменений, ускорять или тормозить их. Например, в первые годы советской власти революционеры считали, что с прошлым покончено навсегда. Значит, всякие юридические традиции и все прошлое в области юриспруденции было перечеркнуто, в том числе и старые законы. Была выдвинута теория, что революционное правосознание масс способно понять социальные потребности гораздо лучше, чем кто-либо другой. А жизнь

² Ильин И. А. О сущности правосознания / Собрание сочинений: В 10 т. Т. 4. М.: Русская книга, 1994. С. 387.

показала, что это не так: долгие годы в нашей стране царили произвол и беззаконие. И наоборот, те страны, в которых есть богатые правовые традиции, высокий уровень правосознания и правовой культуры, могут служить примером развитого механизма правового регулирования, стабильности общества, уважения человека и его достоинства.

Правосознание играет очень важную роль в механизме правового регулирования общественных отношений, в обеспечении законности и правопорядка. Различные авторы по-разному выделяют и анализируют функции правосознания в механизме действия права³. Можно указать на следующие основные функции правосознания – познавательная (гносеологическая), оценочная и регулятивная.

Познавательная функция правосознания выражается в совокупности правовых знаний относительно места и роли права в жизни общества и каждой личности. Сумма теоретических и практических знаний, выработанных человечеством в области юриспруденции, дает основание глубже понять сущность и социальную природу права, более основательно изучить правовую действительность. Познавая юридическую действительность, граждане проявляют определенное отношение к ней (оценочная функция правосознания).

Важным показателем или критерием оценочного характера правосознания является тот факт, что права и свободы личности находятся в центре правовой идеологии государства. В первую очередь правовое сознание сориентировано на создание всех условий для осуществления прав человека и гражданина. Идея уважения прав и свобод человека и гражданина является конституционным принципом и получает всеобщую поддержку со стороны населения.

Содержание правосознания обусловлено его оценочным характером. Оно определяет, прежде всего, какими должны быть действующие нормы права, и с этой целью соотносит их с реально существующими общественными отношениями, интересами личности, ее нравственными представлениями. Далее, правосознание устанавливает, являются ли действующие нормы права должными нормами, т. е. отвечают ли они тем или иным требованиям. И, наконец, оно вырабатывает определенное отношение к соблюдению или несоблюдению действующих норм права. Результат оценки субъектом своих действий в дальнейшем выступает как мотив его поведения. Правосознание воплощает взгляды, представления, убеждения относительно сущности и характера правовых институтов в обществе.

Регулятивная роль правосознания осуществляется и в процессе правотворческой деятельности, и в процессе реализации права. При правотворческой деятельности компетентных органов правосознание, будучи

³ Каминская В. И., Ратинов А. Р. Правосознание как элемент правовой культуры. Правовая культура и вопросы правового воспитания. М., 1974. С. 57; Лапаева В. В. Конкретно-социологические исследования в праве. М., 1987. С. 85–92.

непосредственным источником права, находит свое выражение в правовых актах, оказывает воздействие на сам процесс и результаты этой деятельности. В процессе реализации права значительная часть людей добросовестно и сознательно, в силу своего внутреннего убеждения, исполняют предписания правовых норм, что как раз и свидетельствует о регулирующей роли правосознания. Чем выше уровень правосознания, тем больше обеспеченность законности и правопорядка.

9.2. Структура и виды правосознания

Структура правосознания – это его внутреннее строение, его составные элементы. В нем можно выделить правовую идеологию и правовую психологию. Правовая идеология – это совокупность идей, теорий, концепций, в которых выражено отношение к праву. Примером теоретических концепций, являющихся ее составными частями, могут служить: теория о сущности и социальной ценности права, учение об индивидуальных правах личности, теория разделения властей и т. д.

В отличие от правовой идеологии, правовая психология складывается стихийно, в виде настроений, чувств, переживаний, в которых выражено отношение к действующему праву (например, неприятие беззакония, чувства справедливости, страха перед уголовным наказанием и т. п.). Существование правовой психологии связано с присущей человеческой психике способностью эмоционально реагировать на внешние явления. Правовая психология личности связана с внутренней мотивацией поведения.

Правовые чувства, эмоции в значительной мере формируются под влиянием общения с другими людьми. Находясь в том или ином окружении, человек подчас думает и чувствует иначе, чем если бы он был изолирован от других людей. Поэтому определение социально-ценностных ориентаций соответствующих групп (коллективов) имеет большое значение для выявления уровня правосознания конкретных индивидов.

В правовой психологии есть более и менее стойкие компоненты. Первые из них реализуются через соблюдение обычаев, традиций и всего, что вошло в привычку людей. Например, сложившиеся в обществе нравственные ценности служат ориентиром поведения. Подвижной частью правовой психологии можно считать настроения. Они всегда активны, одобряют или, напротив, отрицают что-либо. Но настроениями можно сознательно руководить, поскольку они поддаются идейному воздействию.

Важнейшее звено правовой психологии – самооценка личности, т. е. умение критически оценивать свое поведение с точки зрения его соответствия требованиям действующего права. Самооценка может выражаться в виде чувства удовлетворения своими поступками или, наоборот, отрицательного отношения к ним.

Следует особо подчеркнуть, что правовую психологию нельзя рассматривать как нечто второразрядное по отношению к правовой идеологии. Это – две взаимодействующие части правосознания,

оказывающие друг на друга значительное воздействие. От характера и уровня идеологической подготовки личности зависит, например, в какой мере она стремится контролировать свои эмоции и чувства. С другой стороны, развитие правовой идеологии тесно связано с правовой психологией. Правовая психология индивида во многом предопределяет выдвигаемые им идеи, а также отношение к существующей правовой идеологии.

С учетом изложенного, правосознание можно определить как совокупность настроений и чувств, представлений, взглядов и теоретических концепций относительно сущности и содержания права, а также действий по реализации правовых норм.

С точки зрения уровня правосознания в нем можно выделить обыденное и теоретическое (научное) правосознание. Содержание обыденного правосознания определяется правовым опытом субъекта (имеющейся у него информацией о правовых нормах, способах разрешения правовых ситуаций и т. д.), а также обычаями, традициями, стандартами поведения, которыми он руководствуется. Это правосознание нельзя отождествлять с правовой психологией, так как оно включает и некоторые идеологические компоненты. Обыденное правосознание устанавливает лишь внешние связи между правовыми явлениями, рассматривает только отдельные факты правовой действительности, а не всю их сумму. Оно не способно проникнуть в сущность права, это своего рода здравый смысл в правовой сфере. Вместе с тем, непосредственно определяя поступки множества людей, это правосознание имеет громадное социальное значение. В отдельных случаях оно раньше, чем юридическая теория, поднимается до осмысления необходимости соответствующих преобразований в сфере права. С развитием общества обыденное правосознание все более обогащается за счет распространения теоретических знаний, повышения уровня научного осознания явлений правовой действительности.

Правосознание на теоретическом уровне характеризуется прежде всего тем, что оно концептуализировано, т. е. выступает в виде различных теорий и концепций. Теоретическое правосознание включает концепции о сущности права и взаимодействии его с иными социальными явлениями, о роли механизма правового регулирования в обществе и т. д. Именно научное правосознание должно быть непосредственным источником правотворческой деятельности, служить совершенствованию юридической практики. Теоретическое правосознание складывается на основе глубоких правовых исследований и обобщений, знания закономерностей существования и развития механизмов социально-правовой действительности.

К теоретическому правосознанию можно отнести и профессиональное правосознание юристов, сущность и особенности которого конкретизируются в содержании правовой психологии и правовой идеологии этой группы населения. Профессиональная подготовленность для юриста имеет определяющее значение, так как от уровня его подготовки (компетентности) во многом зависит и применение правовых норм в

юридической практике, и отношение населения к правоприменительной системе.

Виды правосознания. Классификацию видов правосознания можно сделать, исходя из того, *кто является носителем правосознания*. Различают индивидуальное, групповое (коллективное) и общественное правосознание. *Правосознание индивида* складывается как под влиянием тех многообразных отношений, в которые он вступает, так и под воздействием присущих ему психофизиологических особенностей. Различное социальное положение, разные уровни культуры, образования и т. п. определяют и отличия в уровне правосознания индивидов. У одних лиц оно может быть передовым, у других, напротив, отсталым. *Групповое правосознание* отражает специфику соответствующей социальной группы. Общность интересов всех членов данного коллектива, особое влияние в нем отдельных лиц (лидеров) обуславливают единообразное восприятие действующих норм права, одинаковые представления о должных нормах. В результате складывается свойственное именно данному коллективу правосознание.

Общественное правосознание отражает характер отношения к праву, сложившегося в обществе в целом. Общественное правосознание рассматривает право как социальную ценность, которая должна служить и действительно служит интересам всех и каждого.

Взаимодействие права и правосознания имеет сложный характер. Сложившиеся правовые нормы, а также практика их применения влияют на формирование того или иного отношения к действующему праву. В свою очередь, тот или иной уровень правосознания сказывается на характере правотворческой и правоприменительной деятельности. Правовые идеи, взгляды, представления являются непосредственным источником и двигателем правотворческой деятельности в обществе. Принимая юридическую норму, законодатель не только руководствуется своим правосознанием, но и учитывает наличный уровень правосознания масс, их представления о должном, справедливом, законном. Вместе с тем, от уровня правосознания субъекта зависит его восприятие законодательства, конкретной правовой нормы (то, как он понимает ее цели, конкретные требования и т. д.). Высокий уровень правосознания граждан – гарантия того, что цели, требования правовой нормы, законодательства в целом будут восприняты адекватно.

9.3. Правовая культура

Правовая культура – это составная часть общей культуры народа и отдельной личности. При этом надо иметь в виду, что под культурой понимают не только духовные достижения, но и материальные ценности, созданные человеком в процессе своей творческой деятельности. В этом плане правовая культура включает в себя все достижения юридической теории и практики. Все позитивное, положительное, накопленное

человечеством в области права – это и есть правовая культура. Можно выделить объективную и субъективную стороны правовой культуры.

Правовая культура зависит от нравственности, от уровня экономического развития общества, от материального благосостояния народа. Но это – особая ценность общества. Если в обществе есть определенный уровень правовой культуры, то можно говорить о формировании правового государства. Если нет этой правовой культуры, то формирование правового государства крайне затруднено и связано лишь с ростом правовой культуры. Правовое государство и правовая культура органически связаны между собой, а наличие демократического гражданского общества является необходимым условием формирования правовой культуры и правового государства.

Очень часто под правовой культурой понимают уровень правосознания, т. е. знание людьми права, их отношение к закону, суду. Но на самом деле правовая культура – нечто большее, чем правосознание. Она предполагает достаточно высокий уровень правового сознания. Правовая культура опирается на правосознание, однако не сводится к нему, а также к идейно-теоретическим и психологическим элементам правосознания. Она включает в себя юридически значимое поведение субъектов правоотношений. Правовая культура – это не просто то или иное отношение к правовой действительности (правосознание), но прежде всего уважительное отношение к праву.

Понятие правовой культуры значительно шире, чем понятие правосознания, хотя часто правовую культуру понимают как правовое сознание. В общем-то, конечно, между ними существует тесная связь. Но правосознание является только одним из необходимых элементов правовой культуры. Правосознание – определенная разновидность общественного и индивидуального сознания людей. Высокий уровень правосознания включает в себя и знание права, и понимание значения права в жизни общества. А этого у нас, к сожалению, не хватает даже законодателям, политическим лидерам, руководителям общественных организаций. Дело не в том, что они не знают закона, а в том, что они не считаются с ним. А это уже пренебрежение правом. Низкий уровень правовой культуры, неразвитость у населения юридических традиций, зачастую переходящая в откровенный правовой нигилизм, отрицание необходимости и ценности права имеют глубокие корни в нашем обществе еще с дореволюционного прошлого. Из поколения в поколение в России проявляется неуважение к закону и суду, терпимость к произволу и насилию. До революции большинство деятелей литературы, искусства, науки, даже выдающиеся, нигилистически относились к праву. Для них имел огромное значение нравственный аспект. В условиях крепостного права в общественных отношениях царил произвол, усугубленный низкой культурой населения. После реформ 60-х гг. XIX в. правовая действительность изменилась, но эти изменения глубоко не проникли в общество. Уровень правовой культуры оставался достаточно низким.

Во время революции 1917 г. старая феодально-буржуазная правовая система была сломана, а новая не могла быть создана за короткое время. Нужен был длительный период становления новой правовой системы. Переворот происходил в сложнейших условиях обострения классовой борьбы, при сильном влиянии мелкобуржуазной стихии, с креном в сторону анархии, непризнания законности. К тому же было ясно, что в условиях гражданской войны (период военного коммунизма) систематизация права и установление законности осуществлялись чрезвычайно трудно. В обстановке царившего произвола с одной стороны белого террора, с другой – красного, ни о каких общечеловеческих ценностях, ни о значении наследия старой правовой системы не могло быть и речи. Диктатура пролетариата понималась как не ограниченное никакими законами господство этого класса.

В период новой экономической политики (НЭП) стало ясно, что следует изменить представление о социализме и пересмотреть взгляды на революционную законность. Деформация социализма, сложившийся диктаторский режим и массовые репрессии были той реальностью, которая погубила ростки правовой культуры, возникшие в дореволюционной России. В этот период наиболее широко был распространен правовой нигилизм.

Существовали и обстоятельства идеологического характера, действовавшие не только во времена культа, но и позже: с точки зрения марксизма-ленинизма право, как и государство, представлялось как отрицательное явление общественной жизни, которое должно отмереть в самом ближайшем будущем. Идеологи марксизма-ленинизма в 20-е гг. отвергали необходимость права, считали, что «право – это такой же опиум для народа, как и религия», верили, что после свержения капитализма и самодержавия страна войдет в новое общество. Все это было основано на правовом нигилизме народа.

О социальной ценности права заговорили только в 60–70-е гг. XX в. Однако правовой нигилизм встречается и сегодня. Другая сторона вопроса – волюнтаристское отношение к законодательству. Все это находится в области правосознания – правовой идеологии и правовой психологии.

Отрицательное влияние на правильную оценку права оказывает и то, что в отечественной науке, начиная с 30–40 гг. XX в., сложилось нормативистское понимание права. Оно рассматривается как орудие государства, как средство управления, как нечто, находящееся в руках государства и направленное против населения. И когда определенная часть наших теоретиков права стала обращать внимание на иное понимание права, официальная идеология отнеслась к этому отрицательно. А ведь главное назначение права в том, что оно должно служить человеку, который обладает неотъемлемыми правами и свободами. Право ограничивает власть, которая должна считаться с основами права и нравственности. Но об этом говорилось очень мало. Данное обстоятельство усиливало правовой нигилизм, неуважение к суду и закону. Если в сознании людей существует нигилистическое отношение к праву, то о высокой правовой культуре не может быть и речи.

Помимо высокого уровня правосознания, правовая культура включает в себя и все реальные достижения в области правовой жизни общества (законодательство, его уровень, его технику, степень цивилизованности его содержания). У нас не было цивилизованного законодательства. Качество законов и способы их реализации по-прежнему остаются на низком уровне. Можно задумать хороший закон, но если с точки зрения юридической техники он будет неудовлетворительным, реализовать его невозможно. Например, принятый в 1991 г. Закон «О предприятиях» был шагом вперед, но в нем имелись юридические недостатки. Термин «коллектив – хозяин предприятия» не раскрывал содержания правового статуса юридического лица. Неясно было, что подразумевает законодатель под термином «хозяин». Этот термин был перенесен в законодательный акт из общественно-политической литературы и резко снизил его значение, так как не является юридическим. Коллектив – собственник или нет? Законодатель не решил этого главного вопроса. Если у нас в стране будут издаваться законодательные акты низкого технического уровня, то о правовой культуре говорить не имеет смысла.

Правовая культура – это еще и высокий уровень культуры правосудия. Уровень правовой культуры зависит от многих факторов. Имеет значение и состояние помещений для судебных заседаний, и облик судей, и само проведение судебного процесса. Дворцов правосудия у нас еще нет. Это и неудивительно. До последнего времени правосудие у нас было только в законе. Судейская профессия не престижна. В реальной жизни культура правосудия находится на очень низком уровне. А это в свою очередь влияет на общий уровень правовой культуры населения. Правовая культура – это высокий уровень культуры законодательства и правосудия, их реальное состояние.

Следующий элемент правовой культуры – фактическое состояние законности и правопорядка в стране. Состояние преступности – это определенная характеристика правопорядка, но главным, тем не менее, является состояние правонарушаемости. В США преступность выше, но механически это не отражает состояния законности и правопорядка в стране. Когда совершено преступление и преступник справедливо наказан, законность торжествует и правопорядок восстанавливается. Но если кто-нибудь наказан несправедливо – законности уже нет. Необходимо, чтобы каждый виновник был наказан и не был наказан невиновный. Необходима система, которая бы это обеспечивала, а у нас ее нет. То, что записано в качестве права, должно быть реализовано. А мы вначале разрешаем, а затем ограничиваем. Так правовое государство построить невозможно.

Можно говорить о правовой культуре личности, группы, общества в целом в тот или иной исторический период. Существуют различные модели правовой культуры (например, западная модель правовой культуры, конфуцианская правовая культура, мусульманская правовая культура и т. д.).

Западная модель правовой культуры характеризуется тем, что главной ценностью здесь признаются основные права и свободы человека и

гражданина. Она начала формироваться еще с античных времен. Специфической чертой этой модели является, во-первых, осознание социальной ценности права как меры свободы и равенства и приоритет права во всех сферах общественной жизни. Во-вторых, осознание ценности индивидуальных прав личности. В сокровищницу мировой правовой культуры входят теория естественных прав и свобод человека, теория разделения властей Дж. Локка и Ш. Монтескье, а также законодательные акты, закрепляющие права и свободы личности.

Правовая культура так же, как и политическая культура, является не переменным элементом демократии. Без них демократия может превратиться в анархию. А это чревато пагубными последствиями для общества и государства, в том числе и для всего мирового правопорядка. Произвол и бесправие приводят к массовым нарушениям прав и свобод личности, к отрицанию самой необходимости и ценности права. Высокий уровень правовой культуры является необходимым условием (фактором) формирования правового государства. Особенно актуальной эта проблема является для отечественного права и государства. Поэтому, воспитание правовой культуры граждан – важнейшее условие стабильности и правопорядка в обществе.

Правовая культура общества в современном интегрированном мире часто уже не определяется территориальными границами одного государства. Идет процесс интернационализации и взаимообогащения различных культурных ценностей. В таком взаимном сближении национальных культур состоит процесс формирования единой субкультуры с позиций общечеловеческих ценностей. Кроме того, мировое сообщество уже осознало необходимость выработки общецивилизационных, общечеловеческих начал и принципов деятельности в межгосударственных отношениях, которые закрепляются в важнейших нормативно-правовых актах международного характера. Особенно заметно этот процесс идет в рамках Европейского сообщества, где выработаны единые принципы согласования национальных правовых институтов, создано единое правовое поле, в рамках которого обеспечиваются основные права и свободы личности (Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод).

9.4. Особенности правосознания и правовой культуры в России

Отечественная юриспруденция имеет свою специфику и характерные особенности. Во-первых, российской правовой системе на протяжении всей ее истории свойственна *неразвитость правовых традиций*, несовершенство законодательства. Можно сказать, что в обществе не сложились четкие юридические механизмы, позволяющие говорить об уважении к закону и суду. Наша правовая действительность имеет определенные исторические корни.

В течение длительного времени в российском обществе не существовало благоприятных предпосылок для развития правовой культуры,

что объяснялось различными объективными и субъективными факторами: отечественной правовой системе были свойственны не развитые институты конституционализма, характерные для западно-европейской правовой системы, а неуважительное отношение к личности, к ее правам и свободам, низкая роль судебной власти, господство тоталитарного режима советской власти в течение 70 лет и т. д.

Социологические опросы, проведенные на протяжении последних 20 лет, свидетельствуют о том, что большинство населения видит в судебной власти не орган, осуществляющий правосудие и защиту прав граждан от произвола должностных лиц, а лишь место, где человека лишают свободы. Даже в правосознании судей подчас превалирует отнюдь не принцип презумпции невиновности. Проведенное специальное тестирование судей с соответствующей методикой опроса показало, что в большинстве случаев в их правосознании наличествует обвинительный уклон. При этом следует подчеркнуть (со слов проводивших тестирование), что это не связано с моральными качествами судей.

Наметившиеся позитивные тенденции в судебной реформе дают основание говорить о том, что в скором времени судебная власть займет достойное место в правоохранительной системе Российской Федерации.

Издавна русское право сравнивалось с правдой. Кто должен дать эту правду? Что соответствует объективным законам? Это знает только царь. Поэтому монархическая (государственная) власть пыталась с помощью жестоких наказаний, путем применения силы утверждать свою правду, свое право.

С другой стороны, в государственно-правовой практике всегда преобладала идея верховенства государства над правом и государственной власти как решающей силы в правотворческой деятельности. Патерналистский подход, господствовавший на протяжении всей ее истории, во взаимоотношениях «государство – личность» на первое место всегда ставил интересы государства, а личность рассматривал как не имеющий социальной ценности элемент в государственной системе.

С патернализмом, характерным для русской юридической действительности, связаны и коллективистские черты российской правовой культуры. Это влечет за собой идеализацию общины. Коллективистские начала вместе с патерналистскими началами обуславливают отрицание права, личностных прав, личного достоинства. Существует приоритет идеи обязанности, идеи долга перед личностными правами. Для русского человека важнее мораль, религиозные начала, чем идея прав личности, идеи субъективных начал. Это — основная черта русской правовой мысли, правосознания, правовой культуры.

Важная черта российского правосознания и правовой культуры — несовместимость права с моралью, совестью. Право ассоциируется с полицейскими мерами. Кроме того, в России существует отрицательное отношение к праву, мнение, что право есть пагубное явление общественной жизни. С этим связан юридический нигилизм, присущий русскому народу.

В России вместо личной свободы всегда признавалась идея служения государю (отечеству), вместо равенства – идея иерархии, вместо формального равенства и свободы – идея долга, служения, уважения к рангу. Это основные ценности российской действительности.

Характерной особенностью правосознания и правовой культуры в России можно считать и то, что в российском обществе всегда господствовала *идея подчинения права идеологии*. Государственная власть поддерживала господствующую идеологию с помощью юридических средств, а последняя, в свою очередь, весьма активно влияла на право, на правоприменительную практику, что отрицательно сказывалось на совершенствовании правовых институтов, на механизме правового регулирования. Укоренившаяся на протяжении веков православная идеология, а потом и господство «марксистско-ленинского» мировоззрения в течение семидесятилетней истории советской власти, выражавшееся в несоответствии между официальной пропагандой и реальной жизнью, между законодательством и юридической практикой, прочно закрепили такую традицию отечественной юриспруденции, как следование в нормотворческой деятельности и в правоприменительной практике идеологическим догмам в ущерб объективным тенденциям общественного развития, в том числе и правовой действительности.

Другой своеобразной чертой, присущей российской правовой действительности, является ее смешанный *евразийский характер*. Для отечественной правовой системы характерны черты и европейской цивилизации, и восточной культуры с присущими ей коллективистскими началами. Смешанная природа российского права не всегда способствовала его стабильности и согласованности правовых институтов.

Все эти качества российской правовой системы требуют постоянного внимания и учета в правоприменительной практике. Без этого невозможно цивилизованное решение вопросов эффективного правового регулирования общественных отношений, утверждение правопорядка и законности.

Вопросы для самопроверки

1. Понятие и признаки правосознания.
2. Сущность правосознания.
3. Структура и содержание правосознания.
4. Правосознание и правовая культура.
5. Правовая культура и государственное управление.
6. Правовая культура как фактор социального прогресса.
7. Особенности правосознания и правовой культуры в России.
8. Пути преодоления правового нигилизма в России.

ГЛАВА 10. ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ

Литература

1. *Алексеев С. С.* Общая теория права: В 2 т. Т. 2. М., 1982.
2. *Варламова Н. В.* Правоотношения: философский и юридический подходы // Правоведение. 1991. № 4.
3. *Гревцов Ю. И.* Правовые отношения и осуществление права. Л., 1987.
4. *Дудин А. И.* Диалектика правоотношения. Саратов, 1983.
5. *Коркунов Н. М.* Лекции по общей теории права. СПб., 1907.
6. *Протасов В. Н.* Правоотношение как система. М., 1991.
7. *Протасов В. Н.* Что и как регулирует право. М., 1995.
8. *Решетов Ю. С.* Правоотношения и их роль в реализации права. Казань, 1993.
9. *Ткаченко Ю. Г.* Методологические вопросы теории правоотношений. М., 1980.
10. *Толстой Ю. К.* К теории правоотношений. М., 1958.
11. *Философские проблемы субъективного права: Тезисы докладов.* Ярославль, 1990.
12. *Флейшиц Е. А.* Соотношение правоспособности и субъективных прав // Вопросы общей теории советского права. М., 1960.
13. *Халфина Р. О.* Общее учение о правоотношении. М., 1974.
14. *Хохлов Е. Б., Бородин В. В.* Понятие юридического лица: история и современная трактовка // Государство и право. 1993. № 9.
15. *Хохлов Е. Б.* Субъективное трудовое право в системе права // Правоведение. 1996. № 2.
16. *Чечот Д. М.* Субъективное право и формы его защиты. Л., 1968.
17. *Шершеневич Г. Ф.* Общая теория права. Рига, 1924.
18. *Явич Л. С.* Общая теория права. Л., 1976.

10.1. Понятие и признаки правоотношения

В силу социальной общности люди вступают в самые разнообразные общественные отношения для осуществления своих жизненных потребностей и интересов: семейные, религиозные, экономические, политические, правовые и т. д. Некоторые из них predetermined социальными условиями существования, а другие возникают по воле конкретных лиц, реализующих свои собственные интересы и нужды. Сами по себе эти отношения имеют реалистический характер, представляя собой фактическую зависимость и основанную на ней же фактическую возможность воздействовать друг на друга. Социально значимая деятельность людей, основанная на правовых началах, приводит к превращению фактических отношений в правовые, фактической зависимости – в юридическую обязанность, фактической возможности воздействия – в

право, правомочие¹. Среди других социальных отношений правовые отношения имеют свою особую специфику, которая выражается в наличии у субъектов этих отношений взаимных юридических прав и обязанностей.

Правоотношения – это центральная проблема права. Право в реальной жизни – это и есть правоотношения. *Правоотношение – это особый вид общественных отношений, участники (субъекты) которых связаны взаимными юридическими правами и обязанностями.* Правовое отношение всегда предполагает юридическую связь, по крайней мере, между двумя субъектами, один из которых является носителем субъективного права, а другой – носителем юридической обязанности. Существуют и многосторонние правоотношения.

Чаще всего правоотношения мы рассматриваем как юридическую форму осуществления права. Если норма права не воплощается в правовых отношениях, то она остается на бумаге и не действует. Норму права, которая не порождает правоотношения, принято считать «мертвой».

К правоотношениям надо подходит и с другой стороны. Правоотношения – это генетическая клетка (зародыш) права. Сначала возникают конкретные правоотношения, а потом издается правовая норма. Например, в Англии, США судебная практика порождает правовые нормы. Судебная практика признает существование реальных правовых отношений. К правоотношениям надо подходить так, чтобы понять, что они участвуют в генезисе права. Но, с другой стороны, есть определенная часть правоотношений, которая возникает на основе правовых норм, и чаще всего это – публично-правовые отношения, которые осуществляются на основе публично-правовых норм. Значит определенная часть правовых отношений определяется фактическими условиями и обстоятельствами, а другая – юридическими нормами. Нет таких правоотношений, которые бы всецело и исключительно определялись только правовыми нормами и в которых субъекты этих отношений требовали бы друг от друга и делали друг другу только то, на что они уполномочены и к чему их обязывает закон.

Тот или иной взгляд на природу правового отношения и его роль в механизме правового регулирования во многом определяется тем типом правопонимания, который присущ правовой теории и юридической практике. В отечественной теории права сложились различные теоретические концепции (модели) правоотношений. Как мы уже знаем, в истории правовой мысли есть разные типы, традиции правопонимания. Исходя из этого, попытаемся конкретизировать содержание и специфику этих общественных отношений. В советской теории права господствовала не только этатистская концепция права, но и одновременно этатистская концепция правоотношений. Согласно этой концепции правоотношение определялось как особое идеологическое отношение, урегулированное нормами права, издаваемыми государством. В таком понимании правоотношений первичны нормы права, издаваемые государством, а вторичны те общественные

¹ Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб., 1904. С. 139.

отношения, которые регулируются этими юридическими нормами. В таком подходе в принципе есть свои положительные черты, потому что подчеркивается связь с действующим правом, т. е. с позитивным законодательством, но есть и серьезные отрицательные черты, потому что создается впечатление, будто общественные отношения порождаются законом, правовыми нормами. Раз общественные отношения урегулированы юридическими нормами, издаваемыми государством, можно подумать, что сам закон и создает эти общественные отношения. Но исторические факты не подтверждают этого. Правоотношения возникли раньше, чем нормы права, издаваемые государством.

Другой аспект: при таком этакистском подходе можно сделать вывод, а порой таковые делались в юридической литературе, что у правоотношений нет никакой специфики (особенностей). А некоторые авторы утверждают, что правоотношения вообще не существуют как таковые. Они основываются на следующих логических выводах. Что такое общественное отношение, урегулированное юридическими нормами, в чем его специфика, какие именно есть виды общественных отношений? Есть экономические, социальные, политические, нравственные, религиозные и другие отношения. Все виды общественных отношений регулируются правом, но они остаются такими, как есть.

В 60–70-е гг. в отечественной юриспруденции наблюдается смягчение этакистской трактовки правоотношений и некоторая ее социологизация. В теории права наряду с сугубо этакистской трактовкой появилась концепция, согласно которой правоотношения рассматривались как фактические общественные отношения, имеющие определенную правовую форму, то есть имелось в виду единство содержания и формы (содержание – это сами общественные отношения, а форма – правовая). Но все же и здесь правовая форма связывалась исключительно с действующими юридическими нормами. Положительный момент тут заключается в том, что акцент делался на фактические общественные отношения, однако правовая форма – единство содержания и формы – связывалась исключительно с действующим юридическим законом. В юридической литературе эта концепция рассматривалась как социологическая, хотя она тоже, несомненно, тяготела к этакистской. Это – одна из существующих на сегодняшний день концепций правоотношений.

Основные признаки правоотношений. Если мы определяем право как меру свободы и находим ее в самих общественных отношениях, а в качестве признаков права рассматриваем прежде всего правовую свободу и формальное равенство субъектов отношений, то в соответствии с этим попытаемся определить основные признаки правоотношений.

1. *Правоотношения – есть общественные отношения*, т. е. они имеют социальный характер. Следует сразу же ответить на вопрос: почему вообще возникают общественные отношения между людьми? Объяснить это не так трудно. Между людьми существуют различия: интеллектуальные, физические, духовные, имущественные и т. д., в силу чего возникает

взаимозависимость, которую заметили еще древнегреческие авторы, а в XVIII в. Ш. Монтескье включил в свою теорию права. «Именно потому что мы разные, — писал он, — мы зависимы друг от друга, должны друг друга дополнять». Этот факт взаимозависимости и порождает определенные общественные отношения. В процессе складывания, развития этих отношений субъекты совершают определенные действия. Сознательная деятельность людей и составляет те общественные отношения, специфику которых в качестве правоотношений мы хотим определить. А чтобы изучить именно эти отношения как социально значимую деятельность людей, мы обращаемся к категории «поведение». Здесь важны взаимосвязанные категории: «отношения», «деятельность», «поведение».

2. Каковы эти общественные отношения? Тут речь должна идти о характеристике правоотношений как общественных отношений. Исходя из вышеобозначенной концепции права, можно утверждать, что это *такие общественные отношения, которые складываются между субъектами права на базе взаимного признания свободы и формального равенства всех участников общественных отношений*. Можно констатировать, что круг и характер таких отношений исторически изменчив. Например, в Древней Греции в правоотношениях не могли участвовать рабы. В Афинах за убийство раба полагалась смертная казнь. Но вообще рабы не были субъектами правоотношений. Участниками правоотношений могли быть только граждане полиса. И сегодня права гражданина тоже являются привилегией по отношению к правам человека.

Таким образом, если мы считаем, что правоотношения — это такие отношения, которые складываются на основе взаимного признания свободы и формального равенства его участников, то можно предположить и сделать вывод о том, что *основой возникновения правоотношений являются права человека*. Сам факт, что от рождения люди имеют определенные естественные права, например, право на жизнь, уже порождает определенные правоотношения. Мы имеем право на свободу, значит все остальные субъекты права не должны посягать на нашу свободу. С другой стороны, мы можем предпринять определенные активные действия. Например, реализовать свое право на свободу слова, печати и т. д. Вот с этой точки зрения, правоотношение состоит из субъективных прав и обязанностей. Речь идет о взаимном признании свободы и формальном равенстве его участников, о свободном и соизмеримом обмене различными благами между участниками правоотношений как формально равными субъектами, будь то государство или гражданин, хотя нередко пишут, что государство — это особый субъект. В том-то и суть, что формальное уравнивание государства как субъекта правоотношений с любым другим субъектом правоотношений и субъектом права — одна из сущностных характеристик, один из субстанциональных признаков права.

3. Правоотношения — это такие отношения, которые осуществляются через *субъективные права и субъективные юридические обязанности*. В связи с этим отметим, что лицо (субъект), которое обладает субъективным

правом, является субъектом (лицом), управомоченным в правоотношении. Есть управомоченный субъект и те субъекты, которые должны нести определенные обязанности – обязанные лица. Таким образом, управомоченному субъекту, обладающему субъективными правами, противостоят обязанные лица, или, другими словами, субъективным правам корреспондируются юридические обязанности.

4. Правоотношение – это *индивидуализированное общественное отношение*. Индивидуализация может осуществляться поименно с указанием полных фамилии, имени и отчества участников правоотношений (например вступающие в брак указывают фамилию, имя и отчество). Если в правоотношении участвует организация, то указываются ее полные реквизиты. Так осуществляется индивидуализация в договоре или в другом правоотношении. Но индивидуализация может осуществляться и по социальным ролям (кредитор – должник, продавец – покупатель и т. д.) в зависимости от того, в какие мы вступаем правоотношения. Таким образом, правоотношение – это индивидуализированное общественное отношение. Однако не всегда и не во всех правоотношениях стороны индивидуализированы. Например, может быть индивидуализировано только субъектное право на жизнь, так как никто не вправе нарушать это право. Однако есть общее правило, по которому правоотношения должны индивидуализироваться.

5. Правоотношение – это *волевое отношение*. В этих отношениях требуется сознательная волевая деятельность людей. В правоотношениях, во-первых, может требоваться воля всех участников (субъектов) отношений. Например, волеизъявление сторон, вступающих в брак. Может быть также и воля только одной из сторон (следователь – подозреваемый), что все равно не делает их формально неравными. Они формально равны, но здесь требуется волеизъявление только одного субъекта. Во-вторых, это волевое начало может исходить от объективного права, т. е. законодателя. При демократическом законотворчестве в объективном праве так или иначе выражена общая воля, т. е. воля большинства. Поэтому, конечно, в правоотношениях сказывается влияние этой воли, воплощенной в объективном праве. Следовательно, правоотношения есть отношения, выражающиеся в сознательной волевой деятельности людей.

Таким образом, если сгруппировать признаки правоотношений, то *правоотношение можно определить как индивидуализированное, волевое общественное отношение, складывающееся на базе взаимного признания свободы и формального равенства его участников и характеризующееся наличием у сторон субъективных прав и обязанностей*.

В современном обществе, если говорить о принципе «разрешено все то, что не запрещено законом», те общественные отношения, которые складываются в рамках этого принципа и соответствуют этим признакам, официально должны быть признаны государством. Это – оптимальный вариант. Даже конституционно сейчас запрещены антиправовые законы. Нельзя издавать законы, которые бы нарушали, отменяли права и свободы

человека (например ст. 55 Конституции РФ). Очевидно, что в любом случае сами законы не создают общественных отношений. Генетически и логически правоотношения предшествуют юридическим нормам, издаваемым государством, а не наоборот. Известно, если кто-то что-то украл, то его подвергают наказанию – это уже есть правоотношение. Даже право на жизнь охраняется без всякой нормы права. Первые, самые ранние табу уже говорят о складывании правоотношений. Но особенно, конечно, стоит обратить внимание на правовые запреты. В связи с вышеуказанным принципом самым серьезным образом необходимо подумать о формировании соответствующих правовых запретов. Только тогда этот принцип будет воздействовать на либеральную концепцию правоотношений.

10.2. Состав правоотношений

Правоотношение как система имеет сложное строение. Его структура включает: субъект, объект, субъективное право и юридическую обязанность. Но в теории права есть и другие точки зрения на этот счет².

Субъект правоотношений. В любом правоотношении, прежде всего, есть субъект правоотношений. Это лицо, участвующее в правоотношении, наделенное определенными субъективными правами и юридическими обязанностями. Различают индивидуальные и коллективные субъекты правоотношений. Индивидуальные субъекты правоотношений – это граждане, лица без гражданства (апатриды) и иностранные граждане. Для того чтобы стать субъектом правоотношений, лицо должно обладать определенными правовыми признаками. Апатриды и иностранцы в ряде случаев не могут быть субъектами правоотношений. Например, они не могут быть избраны в представительные органы государственной власти, входить в состав экипажа воздушных и морских судов, проходить службу в рядах вооруженных сил и в органах министерства внутренних дел, а также в органах государственной безопасности, т. е. они не могут быть субъектами во всех правоотношениях, которые по-разному формулируются в законодательствах разных стран.

Коллективные субъекты. Коллективными субъектами правоотношений являются предприятия, учреждения и организации, а именно: государственные органы, различные негосударственные организации (арендные, частные, религиозные, общественные, коммерческие, некоммерческие), международные организации и транснациональные корпорации, само государство тоже выступает субъектом правоотношений в гражданско-правовых, международно-правовых и уголовно-правовых отношениях. Организации могут вступать в различные правоотношения при осуществлении своих властных полномочий как участники социально-политической деятельности. Более конкретно остановимся на тех отношениях, которые связаны с собственностью при осуществлении

² Протасов В. Н. Что и как регулирует право. М., 1995. С. 18–23.

хозяйственной и имущественной деятельности. Особой формой деятельности собственника является *юридическое лицо*. Собственник осуществляет свою деятельность в форме юридического лица. Юридические лица – это учреждения, организации, предприятия, которые обладают определенными правовыми признаками: обособленным имуществом, юридическим адресом, своими реквизитами, возможностью выступать в суде от своего имени и др. Гражданский кодекс Российской Федерации (ст. 48) дает такое понятие юридического лица: «Юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде». Речь идет об организации, обладающей тремя вещными правами: владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом.

Чтобы стать субъектом правоотношений, надо быть субъектом права. Но чтобы быть субъектом права, необязательно быть субъектом правоотношений. Например, при завещании лицо является субъектом права, но не является субъектом правоотношений. Субъектом правоотношений оно становится только после того, как открывается завещание. Тогда возникают эти правоотношения.

Правосубъектность. Правосубъектность – это способность лица быть субъектом права, субъектом правоотношений. Применительно к организациям правосубъектность, т. е. способность быть субъектом права, выражается в компетенции (в совокупности полномочий) этих организаций, которая необходима для реализации целей данной организации. В совокупности полномочий определяется поле деятельности, очерчиваются границы деятельности организации, которые закрепляются в законодательных актах. Так, в Конституции РФ определены компетенции главы государства, высших органов государственной власти, органов местного самоуправления, а в уставах и в положениях о той или иной организации – полномочия этих организаций.

Распространена точка зрения, как правило в учебниках, согласно которой применительно к физическим лицам (индивидам) правосубъектность включает три элемента: правоспособность, дееспособность и деликтоспособность. Система характеризуется как трехэлементная применительно именно к индивидам, к физическим лицам. Однако некоторые авторы, в основном западные считают, что правосубъектность состоит из одного главного элемента – способности быть субъектом права, то есть правоспособности. Что такое правоспособность? Это способность лица иметь определенные субъективные права, а правоспособным лицо становится с момента рождения.

По общему правилу правоспособность физических лиц не может быть ограничена. Согласно излагаемой концепции правоотношений это означает, что не могут быть ограничены права человека, поскольку они принадлежат ему от рождения, т. е. основные права и свободы являются неотъемлемыми.

Однако в новом Гражданском кодексе РФ в статье 22 по сути предусмотрена возможность ограничения правоспособности, что входит в противоречие с пониманием правоспособности как способности иметь права от рождения и до смерти. Ограничение правоспособности, пусть даже и судом, означает нарушение естественных прав и свобод личности. Это положение статьи 22 ГК РФ уже подвергается критике в юридической литературе теоретической цивилистики последних лет. А что касается юридических лиц, то, конечно, их правоспособность может быть ограничена в силу изложенных в законе обстоятельств.

Элементом правосубъектности является и дееспособность, хотя некоторые авторы считают его второстепенным, а другие, наоборот, делают на него акцент, не отрицая значения этого элемента. Если правоспособность – это способность иметь права и обязанности, то дееспособность – то способность лица самому осуществлять свои субъективные права и юридические обязанности. Дееспособность наступает с определенного возраста. С этой точки зрения она и является второстепенным элементом. Во-первых, действительно, если мы считаем, что основа возникновения правоотношений – права человека, а права человека неотчуждаемы и принадлежат ему от рождения, то независимо от его поведения, от того, каковым он станет, будет ли дееспособен или деликтоспособен, он уже правоспособен от рождения и до самой смерти. Согласно этой точке зрения его дееспособность и деликтоспособность уже имеют второстепенное значение. Во-вторых, хотя правоспособность как способность иметь субъективные права и юридические обязанности, как правило, относится только к индивидам, к физическим лицам, но в законодательстве целого ряда стран, в том числе и в новейшем гражданском законодательстве России, речь идет также о правоспособности юридических лиц, т. е. их способности иметь права и нести обязанности. И согласно Гражданскому кодексу РФ, если человек (физическое лицо) обладает правоспособностью с момента рождения до смерти, то юридическое лицо, по общему правилу, – с момента образования и до его ликвидации.

Дееспособность связана с совершением волевых действий, что предполагает достижение определенного возраста человека и психического уровня его зрелости. По общему правилу полная дееспособность наступает с момента совершеннолетия. Однако российское законодательство предусматривает два исключения из этого правила. Во-первых, лица могут стать полностью дееспособными и до наступления совершеннолетия, если они вступят в брак. Во-вторых, гражданское законодательство предусматривает возможность признания лица полностью дееспособным (эмансипированным) с 16 лет, если он работает по трудовому договору или занимается предпринимательской деятельностью с согласия родителей или опекунов. Эмансипация производится по решению органа опеки и попечительства с согласия обоих родителей или усыновителей либо, при отсутствии такого согласия, – по решению суда.

Ограниченной дееспособность является по общему правилу у несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет. Они вправе совершать гражданские сделки, но только с письменного согласия родителей, усыновителей или попечителей. Они могут самостоятельно совершать мелкие бытовые сделки, распоряжаться своим заработком, стипендией и иными доходами, осуществлять авторские и изобретательские права, вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими, а также по достижении 16 лет быть членами кооперативов (ст. 26 ГК РФ). Действующим законодательством также предусмотрена неполная, ограниченная дееспособность малолетних от 6 до 14 лет, которые могут совершать мелкие бытовые сделки. В гражданском законодательстве РФ подробно говорится о дееспособности физических лиц (граждан).

Применимо ли понятие дееспособности к юридическим лицам? Как таковое понятие «дееспособность юридических лиц» не существует и законодательно не закреплено. Однако юридические лица способны не только иметь права и обязанности, но и осуществлять их. Правоспособность у них наступает с момента создания.

Деликтоспособность – это способность отвечать за свои деяния (действия и бездействия) и прежде всего за совершенные правонарушения. Только правоспособные лица могут отвечать за свои деяния. А дееспособность может быть ограничена только судом. Например, человек может быть полностью лишен дееспособности судом, если он злоупотребляет спиртными напитками и наркотиками и не обеспечивает семью. Суд может также ограничить в дееспособности в случае констатации психического заболевания. В таких случаях лицо признается неделиктоспособным, соответственно оно и не будет отвечать за свои деяния. Юридический критерий, в соответствии с которым определяется степень признания недееспособности лица, устанавливается в каждой отрасли права самостоятельно. Если тот или иной человек признан полностью недееспособным, то, конечно, он считается неделиктоспособным и не будет отвечать за свои деяния.

Из вышесказанного следует, что субъектами права и субъектами правоотношений могут быть не только люди, но и организации. Но так было не всегда. Да и сегодня не во всех странах субъектами правоотношений признаются только физические и юридические лица. История знает много примеров, особенно в Средние века, когда субъектами права и субъектами правоотношений признавали животных. Например, в XV в. во Франции за убийство поросят свинья была приговорена к смертной казни через повешение, а в Англии и в настоящее время животных считают субъектами права. Известен случай, когда кот, будучи раненым, охранял на корабле продовольственные запасы от крыс и за это был награжден потом за отвагу. Таких примеров довольно много.

Однако на основе этих примеров нельзя делать выводы, что законодательство закрепляет положение о признании животных субъектами правоотношений. В нашем гражданском законодательстве животные

признаются имуществом, хотя есть норма, требующая гуманного отношения к ним, но тем не менее животные не признаются субъектами права и субъектами правоотношений.

Содержание правоотношений. Различают социальное и юридическое содержание правоотношений, хотя, как правило, в юридической литературе говорится только о юридическом содержании правоотношений. Социальное содержание проявляется в социально значимой деятельности участников общественных отношений. Собственно юридическое содержание правоотношения составляют права и обязанности участников правоотношений.

Мы уже знаем, что *субъективное право – это мера возможного поведения лица, регулируемая и охраняемая законом*. Субъективное право предполагает не только наличие определенных субъективных прав, но и возможность по своему усмотрению реализовать их с помощью правовых (юридических) средств. Как субъект правоотношений человек может обладать не какой-либо одной, а многими возможностями. Так, если мы обращаемся в суд за защитой, обладая соответствующим юридическим мировоззрением, то это значит, что у нас есть определенные правопритязания. В первом случае, когда речь идет о субъективном праве, мы обладаем *правомочиями*, а во втором случае, когда хотим защитить свое субъективное право, – *правопритязанием*. Из законодательного признания субъективного права как следствие вытекает юридическая обязанность других не вторгаться в сферу правовых притязаний данного субъекта.

Что касается обязанностей участников правоотношений, то *субъективная юридическая обязанность – это мера должного поведения*. Юридическая обязанность может существовать и без соответствующего субъективного права и, следовательно, правоотношения никак нельзя выводить из правопритязаний и, наоборот, правопритязание невозможно без корреспондирующей юридической обязанности. Если никто не обязан считаться с нашим субъективным правом, если оно ни для кого не обязательно, то оно не имеет никакого значения. Следовательно, в правовых отношениях основную роль играет юридическая обязанность. Например, в области публичного права основной формой проявления действия права можно считать правовую обязанность. В публично-правовых отношениях юридические обязанности точно определены по содержанию, и они всегда возлагаются на точно определенный круг лиц. Публичные же права предоставляются неопределенному кругу лиц, заинтересованному в них. В публичном праве почти все содержание его институтов сводится к учению об обязанностях органов государственной власти, а предоставленные права имеют значение постольку, поскольку они нужны для обеспечения возможности исполнения их обязанностей. Так, например, органы судебной власти обязаны осуществлять правосудие и для обеспечения этой функции наделены соответствующими правами.

Если мы не выполняем свои обязанности как участники правоотношений, то будем нести за это юридическую ответственность. Но

такая ответственность возникнет и у тех, кто потребует у нас сверх меры должного поведения, потому что это уже будет произволом, будь то государство или иной контрагент правоотношений. Таким образом, это лицо тоже должно нести юридическую ответственность. Ш. Монтескье говорил: «Я должен быть уверен, что могу все делать, что не запрещает закон, и никто не может заставить меня делать то, чего закон прямо не обязывает».

Объект правоотношений. Третий элемент правоотношений – объект правоотношений. Это дискуссионная тема. *Объект правоотношений – это то, на что направлено данное отношение, то, по поводу чего взаимодействуют люди и организации, то, по поводу чего складываются данные отношения.* Например, объектом договора купли-продажи выступает то, по поводу чего купля-продажа производится.

Классификация объектов правоотношений может быть проведена по различным основаниям. В современном российском законодательстве различают следующие объекты правоотношений. Во-первых, объектом правоотношений могут быть *вещи*. А вещи, в свою очередь, делятся на недвижимое и движимое имущество. Недвижимое имущество – это земельные участки, недра, здания, сооружения, воздушные и морские суда, космические объекты и т. д. Движимое имущество – все то, что не относится к недвижимому, а именно материальные вещи, деньги и ценные бумаги. Во-вторых, объектом правоотношений являются *работы и услуги*, например, работа, выполненная по трудовому договору, или же доставка груза в определенное место. В-третьих, объектом правоотношений может быть и *информация*. В-четвертых, к объектам правоотношений можно отнести *результаты интеллектуальной, духовной деятельности*, т. е. произведения литературы, живописи, искусства. В-пятых, объектом правоотношений могут быть *нематериальные блага*: честь, достоинство, деловая репутация.

10.3. Виды правоотношений

Правоотношения можно классифицировать по различным основаниям (критериям). По *отраслевому признаку* различают правоотношения *конституционные, гражданские, административные, уголовные, уголовно-процессуальные, международные* и т. д. Можно также разграничивать правоотношения *частноправовые* и *публичноправовые*, «*материальные*» и *процессуальные*.

В *частно-правовом отношении* субъективному праву всегда соответствует юридическая обязанность. В таком отношении различают активную и пассивную стороны. Субъект правоотношений, который имеет субъективное право, называется активным субъектом, а субъект правоотношений, на которого возложена юридическая обязанность, называется пассивным субъектом. В *публично-правовых отношениях* речь идет о юридических обязанностях, которые должны соблюдать субъекты правоотношений. Например, в уголовном праве закрепляется обязанность лица воздерживаться от поведения, запрещенного уголовным законом. В

финансовом праве говорится об обязанностях платить налоги. В административном праве – об обязанностях не нарушать норм, установленных в области административного управления. Таким образом, становится ясно, что в публично-правовых отношениях не может быть и речи о каких-либо субъективных правах лиц. Есть только публично-правовой интерес. Государство возлагает на граждан определенные обязанности, а своих представителей наделяет властными полномочиями для осуществления своих функций. В том и другом случае имеется в виду должное поведение.

По характеру связей между субъектами правоотношения делятся на *относительные* и *абсолютные*. В относительных правоотношениях, которых большинство, всегда конкретно определены стороны этих отношений. К примеру, если мы заключаем договор купли-продажи, то тут конкретно обозначены обе стороны – продавец и покупатель. В этом смысле всегда субъективному праву соответствует юридическая обязанность. В уголовном праве это отношения между следователем и подсудимым, в трудовом праве – между работодателем и работником. Относительные правоотношения есть и в других отраслях права. В абсолютных правоотношениях всегда конкретно определен один из участников данных отношений, а ему противостоят абсолютно все, т. е. субъективному праву данного лица соответствуют юридические обязанности абсолютно всех других лиц. Все они обязаны воздерживаться от нарушения субъективного права конкретного лица. Например, абсолютными правоотношениями являются правоотношения авторского права, правоотношения собственности и др. В правоотношениях собственности конкретное лицо обладает правом собственности на определенную вещь (владеть, пользоваться и распоряжаться ею), а абсолютно все наделены юридической обязанностью не препятствовать ему реализовать свое право. Право собственности – это абсолютное право. Абсолютные правоотношения существуют реально, т. е. для осуществления этих правоотношений необязательны активные действия управомоченного лица.

В конкретных правоотношениях вопрос касается всеобщих прав и всеобщих юридических обязанностей. В относительных правоотношениях нет всеобщих прав и всеобщих юридических обязанностей. В абсолютных правоотношениях есть конкретный состав прав данного субъекта и всеобщая обязанность других не нарушать права этого лица.

Есть определенные исторически и социально обусловленные права человека и гражданина, необходимые для нормального существования человеческого общества и гражданина. В демократическом правовом обществе они закреплены в Основном законе государства. Это такие основные права и свободы человека и гражданина, как право на жизнь, право на свободу и личную неприкосновенность, право на собственность, честь, достоинство, свободу слова, демонстраций и иные политические свободы, право на труд, на социальное обеспечение, на образование и др. Эти всеобщие права граждан необходимы для достойного человеческого существования. Любое государство, подписавшее Венский договор, должно

привести свое национальное законодательство в соответствие с международным правом.

Основные права и свободы носят естественный характер. Неотъемлемость, неотчуждаемость основных прав означает, что они присущи человеку с момента рождения. Он может реализовать их, не нарушая права и свободы других людей.

Есть круг всеобщих прав, для реализации которых человек не должен вступать в какие-то правоотношения. Сам факт, что они принадлежат индивиду, говорит о том, что другие обязаны их не нарушать. Например, конституционное право каждого человека на честь и достоинство. Для осуществления этих прав, лицо не должно вступать в какие-то юридические отношения. Если никто не нарушает право чести и достоинства, право жилища человека, то эти права реализуются, однако никаких правоотношений не возникает. Если кто-то нарушает эти права, то возникают правоотношения.

Вовсе не все всеобщие права могут осуществляться без каких-либо правоотношений. Так, например, право на труд вытекает из закона. Если гражданину незаконно отказывают в приеме на работу, то эти действия могут быть обжалованы в суд. Право на труд реализуется в конкретных трудовых правоотношениях. Каждый гражданин, достигший определенного возраста, имеет право участвовать в выборах. Но это право он осуществляет не тогда, когда ему хочется, а когда в установленном законодательством порядке организуются выборы, и осуществляется это право при определенных правоотношениях.

Всеобщие права граждан, закрепленные в конституции, в одних случаях могут ими осуществляться вне каких-либо правоотношений (право на жизнь, здоровье, честь, достоинство, безопасность, свободу совести, свободу слова), если этому не препятствует государство. Но есть определенный круг всеобщих прав, которые связаны с определенными правоотношениями (право на труд, образование, социальное обеспечение). Задача судебной власти и правоохранительных органов – защитить и гарантировать всеобщие конституционные права.

Необходимо различать, в каких случаях всеобщие права следует охранять, а в каких нет, раз эти права реализуются в определенных правоотношениях. В конституционном праве права и свободы человека и гражданина – это абсолютные права, так как все обязаны их уважать и не нарушать.

Правовые отношения делятся на простые и сложные. *Простое правоотношение* – это такое правоотношение, когда одному субъективному праву соответствует одна юридическая обязанность. Например, в договоре займа субъективному праву на получение данной взаймы денежной суммы соответствует юридическая обязанность отдать эту сумму. При *сложном правоотношении* одному или нескольким субъективным правам соответствует одна или несколько юридических обязанностей. Например,

правоотношения, возникающие из договоров купли-продажи, найма жилого помещения и т. д.

Очень часто ученые делят правоотношения на *регулятивные и охранительные*, т. е. в первом случае делается акцент на регулировании известных отношений в процессе их складывания и развития, а во втором случае – на охране этих отношений, прежде всего – на охране прав граждан. Но в юридической литературе, как правило, подчеркиваются различия между регулятивными и охранительными правоотношениями. Вместе с тем и в теории, и на практике надо учитывать, что регулятивные правоотношения одновременно являются и охранительными, т. е. можно сказать, что они взаимосвязаны. Хотя это самое распространенное деление видов правоотношений, следует однако сказать, что ни одно правоотношение не возникнет, если для этого нет определенных условий, фактических обстоятельств. Данное обстоятельство тоже доказывает, что закон не порождает правоотношение как таковое.

10.4. Юридические факты и их виды

Юридические факты – это такие фактические, жизненные обстоятельства, которые необходимы для возникновения, изменения и прекращения правоотношений. Они часто указываются в гипотезе юридической нормы, т. е. в условиях действия правила поведения, если мы говорим о законе. Критерием деления юридических фактов на виды является их связь с волей участников правоотношений. Вот по этому критерию, по их связи с волей участников правоотношений юридические факты делятся на *действия и события*. Сначала охарактеризуем юридические факты как действия. Они, в свою очередь, делятся на *юридические акты и юридические поступки*. Юридические акты – это правомерные действия, совершаемые только правоспособными лицами, которые порождают возникновение, изменение или прекращение правоотношений. Юридические акты, в свою очередь, делятся на односторонние юридические акты (например, завещание), двусторонние правомерные действия – их участники должны быть правоспособными лицами (например, договоры купли-продажи или найма), а также те юридические акты, которые может совершить одно лицо за другое. Здесь мы сталкиваемся с таким институтом, как представительство, т. е. правомерные действия, совершаемые одним субъектом за других.

Юридические поступки – это такие правомерные действия, которые совершаются необязательно дееспособными лицами. Например, малолетние дети могут совершать юридически значимые поступки. Юридический поступок имеет место и в таких случаях, когда человек, признанный частично дееспособным или недееспособным, является автором произведения. Скажем, он написал картину, не думая о юридических последствиях. Но эти последствия все-таки наступают. Отсюда, возникают и

правоотношения. Поэтому тут мы имеем не юридический акт, а юридический поступок как разновидность правомерных действий.

Юридическим фактом может быть также и неправомерное действие – правонарушение. Если совершено правонарушение, то между лицом, совершившим правонарушение, и соответствующим государственным органом возникают правоотношения.

Разновидностью юридических фактов являются события. Если действие – это сознательное волевое поведение (деятельность) граждан, организаций, то события – это такие жизненные обстоятельства, которые не зависят от воли и сознания людей (естественная смерть человека, стихийные бедствия – пожар, землетрясение, наводнение, ураган и т. д.). События в качестве юридического факта могут быть относительными и абсолютными. Относительные события – это те события, которые произошли независимо от воли участников правоотношения, но повлекшие за собой его изменение или прекращение. Например, возник пожар, и сгорел дом. Собственник строения не виноват, что сгорело его строение. Не по его воле случился пожар. Но правоотношение возникло между собственником и страховым учреждением. И, наконец, абсолютное событие – стихийное бедствие как юридический факт порождает правоотношение, но оно не зависит ни от чьей воли.

Вопросы для самопроверки

1. Понятие правоотношения.
2. Назовите элементы правоотношений.
3. Укажите основание для возникновения правоотношения.
4. Виды правоотношений.
5. Содержание правоотношений.
6. Субъекты правоотношений.
7. Правоспособность и дееспособность.
8. Юридические факты и их виды.

ГЛАВА 11. ПРАВОВЫЕ НОРМЫ

Литература

1. *Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001.
2. *Агешин Ю. А.* Политика, мораль, право. М., 1982.
3. *Байтин М. И.* О современном нормативном понимании права // Журнал российского права. 1999. № 1.
4. *Бобнева М. И.* Социальные нормы и регуляция поведения. М., 1978.
5. *Власенко Н. А.* Коллизионные нормы в советском праве. Иркутск, 1984.
6. *Гегель Г. В.* Философия права. М., 1990.
7. *Гурвич Г. С.* Нравственность и право. М., 1924.
8. *Кант И.* Метафизика нравов в двух частях // Соч.: В 6 т. Т. 4(2). М., 1965.
9. *Карева М. П.* Право и нравственность в социалистическом обществе. М., 1951.
10. *Карпец И. И.* Уголовное право и этика. М., 1985.
11. *Кудрявцев В. Н.* Правовое поведение: норма и патология. М., 1982.
12. *Кулапов В. Л.* Рекомендательные нормы советского права. Саратов, 1987.
13. *Лукашева Е. А.* Право, мораль, личность. М., 1986.
14. *Малеин Н. С.* Принципы права, нормы и судебная практика // Государство и право. 1996. № 6.
15. Нормы советского права. Саратов, 1987.
16. *Пеньков Е. М.* Социальные нормы – регуляторы поведения личности. М., 1972.
17. *Плахов В. Д.* Социальные нормы. Философские основания общей теории. М., 1985.
18. *Ойгензихт В. А.* Мораль и право. Душанбе, 1987.
19. *Рыбушкин Н. Н.* Запрещающие нормы в советском праве. Казань, 1990.
20. *Сенякин И. Н.* Специальные нормы советского права. Саратов, 1987.
21. *Черданцев А. Ф.* Понятие технико-юридических норм и их роль в формировании общественных отношений // Советское государство и право. 1964. № 1.
22. *Чернобель Г. Т.* Структура норм права и механизм их действия (политические аспекты) // Правоведение. 1983. № 6.
23. *Хайкин Я. З.* Структура и взаимодействие моральной и правовой систем. М., 1972.
24. *Якуба Е. А.* Право и нравственность как регуляторы общественных отношений при социализме. Харьков, 1970.

11.1. Понятие правовой нормы. Правовые и технические нормы

Норма (от латинского *norma*) означает правило поведения, образец (модель), точное предписание. Иными словами, норма представляет собой

сведения о возможном и должном поведении участников общественных отношений, т. е. меру свободы субъектов в конкретных взаимоотношениях. Этот масштаб свободы может быть выражен в деятельности субъекта как способность сознательно выбирать тот или иной вариант поведения и действовать по своему усмотрению в рамках дозволенного. Следовательно, непосредственным содержанием нормы является заключенная в ней информация о поведении субъектов отношений. Социальная норма есть всегда правило должного поведения, она адресуется субъектам общественных отношений. Юридическая норма отличается от других видов социальных норм тем, что имеет предоставительно-обязывающий характер и является общеобязательным правилом поведения. В современных правовых системах юридические нормы в своей основной массе устанавливаются (санкционируются) государством.

Юридическая норма – это одна из реальных разновидностей социальных норм. Общим между правовыми нормами и другими социальными нормами является их предназначение. Норма права, как и другие социальные нормы, – это масштаб, мера свободы личности, разграничение этих свобод между людьми. Однако норма права – это также четко обозначенный масштаб правил поведения. Она требует официального признания со стороны государства. Юридическая норма – это общее правило поведения, установленное и охраняемое государством.

Норма права – это особая социальная норма, имеющая свои социокультурные характеристики и специфические признаки. Правовым нормам должны быть свойственны все признаки, характерные для права. Это такие признаки, как свобода, равенство, справедливость, общеобязательность, нормативность, системность. Эти признаки мы рассмотрели в теме: «Понятие права», а здесь остановимся на характеристике признаков, определяющих эти нормы с формальной стороны.

Признаком правовой нормы является, во-первых, ее *формальная определенность*. Это свойство не только позволяет выделить норму права из словесной оболочки того или иного источника права, но и определить структуру конкретной нормы, отделить ее от нормы морали, соотнести норму права с конкретной ситуацией, с ее участниками. Формальная определенность характеризуется тем, что норма права выражена в письменной форме, т. е. имеет государственно-признанную форму выражения: форму закона, нормативного договора и т. д. Формальная определенность нормы права является одним из факторов культурного развития человечества.

Во-вторых, юридическая норма имеет *общеобязательный* характер. Норма права – это общеобязательное веление, выраженное в форме государственного предписания, которое носит безусловный (императивный) характер и обязательно для исполнения всеми, кому оно адресовано, независимо, касается ли оно создания того или иного способа жизнедеятельности, т. е. для возможного, дозволенного поведения или же направлено на строго обозначенное обязательное поведение. В случае

нарушения правила поведения субъект отношений несет заранее установленные негативные последствия.

В-третьих, юридическая норма имеет *предоставительно-обязывающий характер*. С одной стороны, она предоставляет субъектам правоотношений определенную свободу действий, направленных на удовлетворение своих интересов или потребностей. Чаще всего такие нормы содержатся в частном праве, а в публичном праве, наоборот, речь идет об обязывающих нормах. Например, в гражданском законодательстве есть нормы, закрепляющие право собственности или другие вещные права. Что такое право собственности? Право собственности – это право собственника в полном объеме владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом, т. е. он (собственник) вправе свободно определять судьбу вещи в рамках закона.

С другой стороны, каждому субъективному праву соответствует определенная юридическая обязанность. Поэтому юридическая норма обязывает участников правоотношений совершать или не совершать определенные действия. Таким образом, правовая норма ограничивает свободу поведения субъектов права в рамках установленного правила поведения. Эта обязывающая сторона юридической нормы является такой же существенной, как и предоставляемая свобода действий, так как каждому субъективному праву соответствует определенная юридическая обязанность. Свобода действий субъекта правоотношений не означает вседозволенности, несмотря на то, что она ничем не ограничена. Тогда вообще не может быть и речи о праве. Из приведенного выше примера мы видим, что в правоотношениях собственности всегда есть обязанность абсолютно всех не нарушать право собственника. Значит если нет правила, ограничивающего свободу присвоения чужой вещи, то ни у кого не будет права собственности. Или другой пример: каждый человек имеет естественное право на жизнь. Законодательство, закрепляя это правило, устанавливает обязанность других не нарушать это право. Если бы каждый имел возможность свободно распоряжаться чужой жизнью, то это значило бы, что никто не имеет права на жизнь.

Системность – еще один признак нормы права. Этот признак характеризует свойство нормы права быть в определенной связи с другими нормами, с правовым институтом, отраслью права. Юридическая норма всегда представляет собой часть единого целого – системы права. Только в рамках системы правовая норма может функционировать и решать стоящие перед ней задачи по регулированию и охране общественных отношений. Свои же подлинные правовые свойства она обретает в органичном единстве с другими юридическими нормами и иными правовыми явлениями. Системность характеризует иерархию правовых норм, их первичность и вторичность. Примером может служить разделение правовых норм по видам, по иерархии актов, в которых они содержатся: закон, подзаконные нормативные акты.

Следовательно, *юридическая норма – это формально определенное общеобязательное правило поведения, имеющее предоставительно-*

обязывающий характер и официально установленное (санкционированное) государством.

Правовые и технические нормы. Технические нормы так же, как и правовые, создаются людьми. Технические нормы складываются в рамках отношений «человек – машина». Под техническими нормами понимаются такие правила поведения, которые определяют приемы обращения человека с техническими средствами, предметами материального мира и силами природы. Технические нормы имеют определенный социальный характер в том смысле, что производство, в сфере которого эти нормы применяются, носит общественный характер. Тем не менее различие между техническими и правовыми нормами существенно: технические нормы определяют отношения людей по поводу обращения с этими предметами в производственной деятельности, а правовые нормы регулируют поведение человека в правильном обращении и эксплуатации этой техники.

Актуальной на сегодняшний день стала проблема соотношения правовых и технических норм, что обусловлено возрастающей ролью научно-технического прогресса и усложнением общественных отношений в производственной сфере.

Научно-техническая революция (НТР) и ее результаты требуют постоянного внимания и наиболее целесообразного поведения людей в обращении с различными техническими средствами. Пренебрежение этими правилами приводит к нежелательным последствиям, а иногда даже к глобальным катастрофам и катаклизмам (например, авария на Чернобыльской АС). Следовательно, технические нормы призваны регулировать отношения людей по поводу правильного использования технических средств.

Также немаловажное значение имеют вопросы государственного контроля за качеством продукции, производимой с внедрением технических новшеств. Актуальными являются проблемы, связанные с охраной здоровья людей и обеспечением прав потребителя.

Многие технические нормы, имеющие значение для общественной жизни, закрепляются в юридических актах. В актах органов государственной власти либо прямо излагается содержание технической нормы, либо содержится отсылка к техническим нормам, в связи с чем эти правила поведения становятся общеобязательными нормами, которые охраняются государством. В основном это нормы, действующие в материально-производственной и управленческой сферах (например, правила ведения строительных работ, противопожарной безопасности, железнодорожного движения и движения иных видов транспорта, ГОСТов, стандартов, энергоснабжения, хранения взрывчатых веществ и т. д.). В некоторых из них предусмотрены санкции. Так, например, в уголовном законодательстве России есть нормы, предусматривающие уголовную ответственность за нарушение правил техники безопасности.

Правовые нормы, регулирующие поведение людей при обращении с техникой, стимулируют эффективность использования техники и ее воздействие на человека.

Внедрение новых прогрессивных технологий в производственную сферу и улучшение благосостояния народа выдвигают на передний план правильное обращение с этой техникой, строгое соблюдение правил безопасности в целях сохранения жизни и здоровья человека. Соответственно государству приходится постоянно совершенствовать технические нормы, разрабатывать новые правила эксплуатации техники.

В современном обществе информационных технологий, когда большое значение придается научно-техническому прогрессу и человеку все чаще приходится иметь дело с техническими средствами, связанными с использованием и обработкой информации, возрастает роль правового регулирования этих вопросов. Сама информация тоже становится объектом правового регулирования.

Каковы же существенные различия в продуктах производства информационных технологий (ИТ)? Во-первых, продукт ИТ виртуален, т. е. не имеет физического веса, объема и т. д. Во-вторых, среда, в которой перемещается продукт ИТ, не имеет границ (Internet, E-mail и т. д.). В-третьих, продукт ИТ очень легко реплицируется, т. е. можно создать точную копию без особых технических затрат.

Этим можно объяснить и все сложности в правовой сфере, которые должны обуславливать новые правила поведения людей, где все большую роль начинает играть просто обыкновенная порядочность, так как средства производства информационных технологий позволяют более изощренно заниматься вторжением в чужую жизнь и соответственно извлекать выгоды для себя.

Информационные системы в современном обществе играют роль, аналогичную роли кровеносной системы для человека. Меняется образ жизни. Общество, владеющее информационными технологиями, живет совсем по другим принципам и законам, нежели другие виды обществ. Резко ускоряется время отклика и резко уменьшаются затраты на запрос. Если раньше на получение определенной информации или продукции мы должны были затратить и время (пойти в библиотеку), и ресурсы (пойти в супермаркет за продуктами), то в информационном обществе мы можем сделать все это, не выходя из дома. Это так называемый «онлайн-маркетинг», который дает новые возможности, которых не было ранее.

Другой немаловажный фактор бурного развития информационных технологий – это смена характера труда. Труд физический, тяжелый все больше заменяется на труд интеллектуальный. А с повсеместным внедрением информационных сетей человек может работать, не выходя из дома, в режиме онлайн (online), используя, например, режим видеоконференций.

11.2. Право и мораль: общее и особенное

Соотношение права и морали имеет особое значение на современном этапе развития цивилизации, так как многие нравственные ценности – свобода, равенство, справедливость, честь, достоинство и другие – находят юридическое закрепление в нормативно-правовых актах. Достоинство личности, основные права и свободы каждого человека получают всеобщее признание со стороны цивилизованных демократических государств.

Право и мораль – важнейшие элементы человеческой культуры. Моральные нормы, так же как и правовые, являются социальными регуляторами поведения человека. «Особое место в формировании духовного мира личности, ее сознания и культуры, активной жизненной позиции, – пишет Е. А. Лукашева, – принадлежит праву и морали, которые являются важнейшими социальными регуляторами, включенными в систему общественных отношений, целенаправленно воздействующими на их развитие и совершенствование и тем самым на преобразование сознания личности»¹.

Мораль – это совокупность взглядов, представлений о добре и зле, справедливости, чести, долге, смысле жизни, счастье и соответствующих им норм и принципов поведения, которые близки к человеческим идеалам и соблюдение которых обеспечивается убеждением, совестью человека, его привычкой, а также общественным мнением.

Мораль содержит в себе все ценное и прогрессивное, что было выработано человечеством в ходе исторического развития, в борьбе с социальным злом и нравственными пороками. Это – система нравственных норм и ценностей. Принципы морали – это ее основные начала, исходные требования, охватывающие общественную и личную жизнь человека.

Мораль включает также нравственные чувства, переживания, настроения, т. е. она имеет и психологический аспект. «Две вещи наполняют душу всегда новым и все более сильным благоговением, – писал И. Кант, – это – звездное небо надо мной и моральный закон во мне». Кант выводил право из этого нравственного вечного разумного закона, который не подвержен никаким изменениям. Он назвал этот закон «категорическим императивом» и сформулировал его следующим образом: «Поступай так, чтобы ты всегда относился к человечеству и в своем лице, и в лице всякого другого так же, как к цели, и никогда не относился бы к нему только как к средству»².

Мораль имеет внутренний и внешний аспекты. Первый предполагает ценностное отношение индивида к самому себе, чувство собственного достоинства, осознание себя как личности, имеющей социальную ценность. Здесь мы имеем дело с кантовским «категорическим императивом», в соответствии с которым в каждой личности заключен высший и безусловный нравственный закон, коему она должна неукоснительно следовать. Второй

¹ Лукашева Е. А. Право, мораль, личность. М., 1986. С. 3.

² Кант И. Соч.: В 6 т. Т. 4 (1). М., 1965. С. 260.

аспект – отношение человека к другим, осознание ценности своего социально значимого поведения. В обобщенном виде содержание внешнего аспекта морали можно выразить так: «Не поступай по отношению к другим так, как ты не хотел бы, чтобы они поступали по отношению к тебе».

В отечественной юридической литературе существует точка зрения, согласно которой мораль не включает психологические аспекты индивида, т. е. в нормах морали отсутствует какой-либо индивидуальный фактор. Г.Ф. Шершеневич, например, считал, что нравственность представляет не требования человека к самому себе, а требования общества к человеку. Не человек определяет, как он должен относиться к другим, а общество устанавливает, как один человек должен относиться к другому человеку. Не отдельный индивид оценивает свое поведение как хорошее или плохое, а общество. Оно может признать поступок нравственно хорошим, хотя он не хорош для индивида, и оно может считать поступок недостойным с нравственной стороны, хотя он вполне одобряем с индивидуальной точки зрения³.

Моральные нормы адресуются как к отдельной личности, так и к обществу в целом. Поэтому нет необходимости проводить резких различий между индивидуальным и социальным характером нравственных требований, поскольку в них органически выражены элементы психологического фактора индивида и социальных требований к нему. Поведение личности в социуме во многом определяется, с одной стороны, его моральными воззрениями, нравственной зрелостью. Внутреннее убеждение индивида в нравственности своего поступка во многом определяет и его социальную значимость. С другой стороны, индивиду безразлично отношение общества к его поступкам. Соответственно он строит свое поведение согласно сложившимся традициям и нормам.

Моральные ценности, которые «сидят» внутри каждого индивида, как бы определяют его поступки, толкают к тому или иному социально значимому поведению. Между тем эффективность любого нормативного регулирования во многом определяется тем, в какой степени соответствующие нормы стали частицей внутреннего мира человека. Соответственно и право имеет силу тогда, когда его нормы реализуются сознательно, без внешнего воздействия, т. е. чтобы быть эффективными, правовые нормы должны соответствовать требованиям морали или, по крайней мере, не противоречить им.

По отношению к праву моральные ценности выступают как бы критерием оценки людьми эффективности механизмов правового регулирования общественных отношений. Закрепляя нравственные ценности, право тем самым способствует созданию надлежащих условий для их реализации. Идеи свободы, равенства, справедливости, по природе присущие человеку, становятся и правовыми ценностями. Соответственно возрастает и нравственная ценность самих юридических норм. Об этом свидетельствуют и

³ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. М., 1911. С. 169–170.

закрепленные в нормативно-правовых актах многие положения нравственных требований. Например, в преамбуле Конституции Российской Федерации говорится о «почитании памяти предков, передавших нам любовь и уважение к Отечеству, веру в добро и справедливость». В Основном Законе также закрепляется, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства» (ст. 2). «Достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления» (ст. 21). Достоинство личности является свойством, присущим всем членам человеческой семьи, из которого вытекают все неотъемлемые права и на котором основываются свобода, справедливость и всеобщий мир. «Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени» (ст. 23). Нарушение этих требований может повлечь за собой как применение предусмотренных гражданским законодательством способов защиты гражданских прав, вплоть до компенсации морального вреда, так и уголовную, административную или иную ответственность.

Влияние морали на право отмечается также и в сфере реализации права. Юридическая практика неопровержимо свидетельствует о том, что если акты применения права не противоречат нормам морали, то они получают одобрение и признание со стороны всех слоев населения, а это, в свою очередь, способствует повышению эффективности нормативно-правового регулирования общественных отношений в целом.

Право и мораль имеют как общие характерные черты, так и особенности. Одна из главных общих черт состоит, во-первых, в том, что и право, и мораль являются разновидностью социальных норм, которые в своей совокупности составляют целостную систему нормативного регулирования поведения людей.

Во-вторых, и право, и мораль есть мера свободы. Чтобы реализовать правовую свободу, необходимо иметь моральную свободу. Моральный беспредел неизбежно ведет к правовому произволу.

В-третьих, и право, и мораль роднит категория справедливости. Справедливость представляет собой нравственно обоснованный критерий для соизмерения действий людей, в соответствии с которым предъявляются определенные требования к личности и обществу, определяется допустимость тех или иных оценок и осуществляется воздаяние каждому за его поступки в виде наступления тех или иных последствий. Справедливость выступает средством обеспечения социальной ценности юридических норм. Вместе с тем, в обществе реализация идеала справедливости невозможна без правового регулирования.

В-четвертых, в самом законодательстве мы встречаем юридические термины, имеющие моральный смысл. Право должно защищать простые нормы нравственности. Простые нормы справедливости становятся правовыми лишь тогда, когда они включаются в рамки правовой системы. И функционируют они как правовые, потому что обеспечиваются мерами

государственного принуждения. В праве получают закрепление многие ценности морали. Вместе с тем право не может и в принципе не должно противоречить требованиям морали. Создать условия для реализации моральных ценностей – это одно из нравственных требований, предъявляемых к юридическим законам. Закон – это средство, с помощью которого обеспечиваются социально-психологическое единство людей, их безопасность и личная свобода. Закрепляя требования морали, право активно содействует воплощению их в реальные жизненные отношения.

Цели и задачи, которые стоят перед юридическими нормами, средства реализации этих целей должны быть морально обоснованными, соответствовать нравственным требованиям, что, в сущности, является признаком, в значительной мере определяющим жизненность правовых норм, их практическую силу и тот социальный резонанс, который они вызывают.

Известный русский философ Владимир Соловьев определял право как «минимум нравственности, равно для всех обязательный». Однако Б. Н. Чичерин остро реагировал на эту формулу, считая, что «не есть ли это стремление насаждать эту нравственность с помощью государственного принуждения».

Различия особенностей норм права и норм морали.

1. Нормы морали более универсальны, чем нормы права. Нормы морали регулируют более широкую область отношений, чем сфера отношений, регулируемых правом. Нравственные требования отличаются более широким содержанием, дают больший простор для толкования. Содержание правовых норм характеризуется большей конкретностью. Здесь четко обозначена юридическая обязанность и мера субъективного права участников правоотношений. Соответственно и процедура применения норм права отличается от применения норм морали. Юридические нормы могут применяться лишь в установленном порядке компетентными лицами и органами, а моральные нормы не нуждаются в каком-либо особом социальном механизме для приведения их в действие.

2. Нормы права систематизированы и находят официальное закрепление в нормативно-правовых актах, а нормы морали содержатся в сознании людей и получают выражение в общественном мнении и передаются им. Мораль не требует официального государственного признания.

3. Нормы морали связаны с внутренним самоопределением личности (мотивы, цели), а нормы права связаны с внешними действиями человека.

4. Нормы морали не институционализированы, т. е. не обладают формальной определенностью, а правовые нормы как институциональные регуляторы закреплены в законодательстве, в судебных решениях.

5. Нормы права предусматривают юридическую ответственность за правонарушения, т. е. к лицу, совершившему правонарушение, применяются

меры государственного принуждения. Эти меры являются способом обеспечения юридических норм, поскольку осуществляются только компетентными органами и лицами в рамках установленных законом процедур. А за нарушение моральных норм предусмотрены меры общественного воздействия в форме общественного порицания или осуждения. Гегель считал, что общественное мнение содержит принцип справедливости «в форме здравого смысла людей»⁴.

Однако как общие черты, так и различия правовых и моральных норм не следует абсолютизировать. Нормы морали и нормы права органически взаимообуславливают, дополняют и взаимообеспечивают друг друга в регулировании общественных отношений.

Моральные (нравственные) принципы и нормы оказывают влияние на развитие права, способствуют укреплению законности и правопорядка в обществе. В свою очередь, право активно оказывает воздействие на укрепление и развитие общественной морали, на нравственные взгляды и поведение каждого человека. Это воздействие права на мораль определяется тем, что право воплощает представления людей о справедливости, гуманизме, достоинстве личности. Нарушение норм права вызывает естественное моральное осуждение со стороны общества, его членов. Обязанность соблюдать правовые нормы – моральный долг всех сознательных граждан.

Органы государственной власти, общественные организации содействуют выработке твердой нравственной позиции, правовой культуры у каждого гражданина. Естественно, что работники государственного аппарата, прежде всего правоохранительных органов, должны быть образцами выполнения своего гражданского и профессионального долга. Профессия юриста предполагает особые требования к деловым и моральным качествам работника правоохранительных органов, обязывает его знать те социальные нормы, которые регулируют служебную деятельность юриста. Честность, неподкупность, принципиальность, справедливость – неотъемлемые моральные качества юриста. Юрист часто сталкивается с конфликтными ситуациями. Служебным долгом работника правоохранительных органов является требование не только строго соблюдать законы, но и проявлять необходимый такт, внимание к моральным, психологическим переживаниям человека. Профессиональная этика – это совокупность норм поведения, обусловленная определенной спецификой деятельности работника правоохранительной системы. Важным моральным качеством, предъявляемым к каждому юристу, является уважение к человеку, его достоинству. Нравственное воспитание и профессиональная подготовка – единый процесс формирования высококвалифицированных юристов.

11.3. Структура правовой нормы. Норма права и статья закона

⁴ Гегель Г. В. Философия права. М., 1990. С. 352.

Каждая правовая норма, будучи «клеточкой» системы права, в свою очередь, имеет внутреннюю структуру. Структура правовой нормы – это ее внутреннее строение, элементы которого имеют специфическую связь и соотношение. Логически завершенная правовая норма состоит из трех частей: 1) гипотезы; 2) диспозиции и 3) санкции. Гипотеза дает нам ответ на вопрос: при каких обстоятельствах необходимо руководствоваться данной нормой; диспозиция – какое правило поведения закрепляется; санкция – какова юридическая ответственность за нарушение данного правила поведения. Все составляющие элементы правовой нормы логически взаимосвязаны. Логическая конструкция правовой нормы – это своеобразная модель возможного поведения, сформировавшаяся в ходе общественного развития, призванная регулировать взаимоотношения между субъектами правоотношений. Структуру правовой нормы обычно можно представить в виде формулы: «Если... то... иначе». Например, в Семейном кодексе Российской Федерации содержится норма: «Родители, осуществляющие родительские права в ущерб правам и интересам детей, несут ответственность в установленном законом порядке» (ст. 65). В данной статье присутствуют все три элемента логической структуры правовой нормы.

Гипотеза – это та часть правовой нормы, которая указывает на конкретные жизненные обстоятельства (условия), при наличии или отсутствии которых и реализуется эта норма. Гипотеза содержит условия, с помощью которых удастся определить, подпадает ли конкретная жизненная ситуация под действие данной правовой нормы. Она содержит сведения о фактических обстоятельствах, при наличии которых должно быть реализовано то или иное правовое предписание, т. е. определяет сферу действия правовой нормы. Например, статья 12 Семейного кодекса Российской Федерации закрепляет следующие обстоятельства, необходимые для заключения брака – «взаимное добровольное согласие мужчины и женщины, вступающих в брак, и достижение ими брачного возраста». Помимо названных обстоятельств, семейное законодательство также рассматривает дополнительные обстоятельства, препятствующие заключению брака – «если хотя бы одно лицо уже состоит в другом зарегистрированном браке; между близкими родственниками; между усыновителями и усыновленными; если хотя бы одно лицо признано судом недееспособным вследствие психического расстройства» (ст. 14).

Классификацию гипотез можно осуществлять по следующим основаниям (критериям): во-первых, по объему и способам изложения условий реализации правовой нормы и, во-вторых, по степени определенности этих обстоятельств, изложенных в норме права.

По объему изложения гипотезы делятся на *простые* и *сложные*. Это зависит от количества обстоятельств, обозначенных в юридической норме. Если в гипотезе указано одно условие, с наличием или отсутствием которого связывается действие правовой нормы, то такая гипотеза называется простой. Например, ст. 14 Закона «О гражданстве Российской Федерации»

предусматривает одно условие, необходимое для приобретения гражданства Российской Федерации: «Ребенок, родители которого на момент его рождения состоят в гражданстве Российской Федерации, является гражданином Российской Федерации независимо от места рождения». А сложная гипотеза указывает на несколько обстоятельств, которые вместе служат достаточным основанием для реализации правовой нормы. Таковым является гипотеза, закрепленная в п. 2 ст. 17 того же Закона о гражданстве: «Ребенок, родившийся на территории Российской Федерации от лиц без гражданства, является гражданином Российской Федерации». Здесь два обстоятельства: 1) ребенок, родившийся на территории Российской Федерации и 2) от лиц без гражданства. Если норма права связана с одним из нескольких условий, перечисленных в статье нормативно-правового акта, то такая гипотеза называется *альтернативной*. Например, ст. 22 названного Закона перечисляет несколько обстоятельств, каждое из которых является основанием прекращения гражданства.

По способам изложения гипотезы подразделяются на *казуистические* и *абстрактные*. Казуистическая гипотеза определяет обстоятельства реализации правовой нормы конкретными видовыми признаками, а абстрактная гипотеза – через общие, родовые признаки.

В зависимости от того, насколько точно указаны обстоятельства реализации правовой нормы, гипотезы подразделяются на *определенные* и *относительно определенные*. Определенная гипотеза четко и ясно перечисляет конкретные условия, наличие которых требует осуществления заключенного в норме правового предписания. Например, в ст. 129 Гражданско-процессуального кодекса РФ содержится несколько условий, необходимых для того, чтобы суд мог принять иск к рассмотрению – «если заявление не подлежит рассмотрению в судах; если заинтересованным лицом не соблюден установленный для данной категории дел порядок предварительного внесудебного разрешения спора; если заявление от имени заинтересованного лица подано лицом, не имеющим полномочий на ведение дела». Наличие хотя бы одного из перечисленных обстоятельств достаточно, чтобы вступила в действие норма права.

Относительно определенная гипотеза предоставляет субъектам применения права возможность самостоятельно решать в каждом отдельном случае вопрос о наличии либо отсутствии этих условий. Относительно определенная гипотеза является дополнением к основной, всегда четко определенной гипотезе. Часть 1 ст. 141 Семейного кодекса гласит: «Усыновление ребенка может быть отменено в случаях, если усыновители уклоняются от выполнения возложенных на них обязанностей родителей, злоупотребляют родительскими правами, жестоко обращаются с усыновленным ребенком, являются больными хроническим алкоголизмом или наркоманией». Здесь перечислены основные условия, необходимые для вступления данной нормы в действие. А во второй части данной статьи указываются дополнительные обстоятельства: «Суд вправе отменить усыновление ребенка и по другим основаниям, исходя из интересов ребенка

и с учетом мнения ребенка». Обстоятельства, названные во второй части, не являются очевидными для всех, поэтому решение вопроса об их наличии или отсутствии в конкретной ситуации передано суду.

Диспозиция – часть правовой нормы, которая указывает на само правило поведения. Она является центральным элементом правовой нормы. Субъекты правоотношений, реализуя свои правомочия, должны действовать согласно этому правилу поведения. Именно в диспозиции наиболее четко и последовательно проявляются сущность и функции правовой нормы.

Диспозиции в зависимости от степени определенности можно классифицировать на *определенные, альтернативные и бланкетные*. Определенная диспозиция точно и четко обязывает участников правоотношений, каким образом они должны строить свое поведение. Статья 363 Гражданского кодекса Российской Федерации предусматривает, что «договор поручительства должен быть совершен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора поручительства». Данное правило поведения сформулировано совершенно определенно: как должны поступать субъекты правоотношений в реализации этой нормы, т. е. обязывает их заключать договор в письменной форме. А несоблюдение этой формы влечет за собой признание договора ничтожным.

Альтернативная диспозиция дает возможность субъектам права строить свое поведение в пределах, установленных юридической нормой. Например, ст. 143 Семейного кодекса РФ предусматривает возможность решать суду, как поступить при отмене усыновления ребенка: «При отмене усыновления ребенок по решению суда передается родителям. При отсутствии родителей, а также если передача ребенка родителям противоречит его интересам, ребенок передается на попечение органа опеки и попечительства». В данном случае суду дано право выбрать один из вариантов поведения, который представляется ему наиболее целесообразным с точки зрения защиты интересов ребенка.

Бланкетная диспозиция содержит правило поведения в самой общей форме, отсылая субъекта реализации своих правомочий к другим юридическим нормам.

Санкция – часть правовой нормы, которая указывает на неблагоприятные последствия, возникающие в результате нарушения юридической нормы, т. е. это меры наказания, ответственность за несоблюдение нормы права. Различаются несколько видов санкций. По степени определенности санкции подразделяются на *абсолютно определенные, относительно определенные и альтернативные*. В абсолютно определенных санкциях точно указана мера наказания, применяемая к лицу, совершившему правонарушение. Например, в уголовном законодательстве содержатся правовые нормы, предусматривающие конкретное наказание за совершенное деяние. В относительно определенных санкциях предусмотрена возможность выбора меры наказания в пределах одной санкции по усмотрению правоприменительного органа в зависимости от конкретных обстоятельств, смягчающих или отягчающих вину правонарушителя

(лишение свободы на срок от пяти до десяти лет). В альтернативных санкциях суду или другому правоприменительному органу дана возможность выбора одной из мер наказания, предусмотренных данной правовой нормой: «...наказывается лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового» (ст. 123 УК РФ).

При подготовке законопроекта очень важно, чтобы законодатель учитывал все структурные элементы будущих юридических норм. Необходимо, чтобы в этих нормах были отражены условия (обстоятельства) их применения, круг лиц, на которых распространяется это правило поведения, а также меры ответственности за нарушение данной правовой нормы. Логически выверенная связь между структурными элементами правовой нормы всегда позволяет правильно нацеливать субъектов права на надлежащее применение этих норм в правоприменительной практике.

Норма права и статья закона. Речь пойдет о том, как они соотносятся друг с другом. В целом они совпадают. В большинстве случаев в статье закона содержится одна правовая норма, но может быть и несколько норм права. Норма права может содержаться и в нескольких статьях нормативно-правового акта.

В статье нормативно-правового акта не всегда содержатся все структурные элементы юридической нормы. Изложение всех элементов нормы права в статье закона не всегда является целесообразным, так как это занимает много места. Поэтому законодатель предпочитает, учитывая правила законодательной техники, для удобства изложения и применения правовых норм сформулировать их в одной статье или, наоборот, элементы одной и той же нормы в разных статьях закона. Чаще всего в статьях нормативно-правового акта содержатся два элемента правовой нормы: гипотеза и диспозиция или диспозиция и санкция. Даже если статья нормативного акта содержит лишь один или два элемента структуры правовой нормы, это лишь означает, что остальные элементы ее логической структуры находятся в других статьях того же или другого нормативно-правового акта. Например, ч. 1 ст. 213 Уголовного кодекса Российской Федерации закрепляет, что «хулиганство, то есть грубое нарушение общественного порядка, выражающее явное неуважение к обществу, сопровождающееся применением насилия к гражданам либо угрозой его применения, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества, — наказывается обязательными работами на срок от ста двадцати до ста восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок от шести месяцев до одного года, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до двух лет». В этой статье содержатся два элемента правовой нормы: диспозиция и санкция. А гипотезу мы находим в других статьях Уголовного кодекса. В данном случае условиями вступления в силу этой правовой нормы являются, во-первых, достижение определенного возраста (16 лет) и, во-вторых, вменяемость лица, совершившего уголовное деяние.

11.4. Виды правовых норм

Классификация правовых норм может быть осуществлена по различным основаниям.

1. *По предмету правового регулирования* нормы права подразделяются на конституционные, административные, гражданские, уголовные, процессуальные и т. д. Иными словами, их видовая принадлежность определяется тем, к каким отраслям права они относятся. Правовые нормы каждой отрасли права регулируют качественно однородную и относительно самостоятельную группу общественных отношений, что и обуславливает подразделение норм права на институты и отрасли права.

Нормы права также подразделяются на *«материальные»* и *процессуальные*. Нормы «материального» права устанавливают права и обязанности субъектов права, их правовое положение, пределы правового регулирования и т. д. Нормы процессуального права регулируют отношения, связанные с осуществлением, реализацией права. Главная особенность норм процессуального права – это их процедурный характер. Нормы процессуального права призваны обеспечить специальный порядок досудебной и судебной защиты общественных отношений, урегулированных правом.

2. *По методу правового регулирования* правовые нормы подразделяются на *императивные* и *диспозитивные*. Императивные нормы предусматривают строго обязательное выполнение субъектами правоотношений предписаний, предусмотренных в правилах поведения, т. е. не допускают никаких отклонений от содержащегося в норме предписания. Императивные нормы содержат абсолютно определенное правило, которое не может быть никем изменено. В основном это нормы административного, финансового, уголовного, некоторые нормы гражданского и трудового права. Диспозитивные нормы оставляют определенный простор субъектам права для свободного волеизъявления, т. е. они сами могут договориться по вопросам реализации субъективных прав и обязанностей. В этих нормах содержатся относительно определенные диспозиции. Преимущественно эти нормы реализуются в гражданско-правовых отношениях.

3. *По функциональной направленности* правовые нормы делятся прежде всего на *регулятивные* и *охранительные*. Регулятивные нормы устанавливают взаимные права и обязанности субъектов правоотношений, т. е. возможные пределы поведения субъектов права. А охранительные нормы устанавливают и регламентируют меры юридической ответственности к лицам, нарушившим субъективные права участников правоотношений. По форме изложения нормы права могут быть *управомочивающими* («Каждый имеет право на жизнь» – ст. 20 Конституции РФ), *обязывающими* («Каждый обязан сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам» – ст. 58 Конституции РФ) и *запрещающими* («Запрещается требовать от работника выполнения

работы, не обусловленной трудовым договором, за исключением случаев, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами» – ст. 60 ТК РФ). Различие – в расставляемых акцентах: на предоставлении права, запрете или обязанности. В управомочивающих нормах делается акцент на предоставление права, в обязывающих нормах на субъекта правоотношений четко возлагается обязанность совершать определенные действия, а в запрещающих – обязанность не совершать то или иное действие. Необходимо учитывать также, что многие правовые нормы могут содержать в себе одновременно и правомочие, и обязанность, а иногда и запрет, потому что каждое субъективное право предполагает наличие соответствующей юридической обязанности, а юридическая обязанность – запрет совершать определенные действия, нарушающие правомочия субъекта права.

4. *Нормы-принципы* – это нормы, закрепляющие основополагающие, исходные начала права. Они не создают непосредственно прав и обязанностей, а указывают принципиальное направление правового регулирования, в чем и заключается их функциональное предназначение. В главе 1 Конституции Российской Федерации «Основы конституционного строя» содержатся нормы, закрепляющие принципы организации и деятельности государственного строя в Российской Федерации. Например, ст. 10 Конституции РФ гласит: «Государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную». Как видим, в данной статье закреплён принцип «разделения властей». А нормы права, содержащиеся в главе 7 Конституции РФ «Судебная власть», устанавливают правовые принципы организации и деятельности судебной власти в Российской Федерации.

Нормы-принципы получают логическое развитие и конкретизацию в других правовых нормах, что не исключает их прямого действия. Суд и правоприменительные органы могут на них ссылаться при рассмотрении конкретного юридического дела для обоснования и усиления авторитетности принимаемого решения.

5. *Дефинитивные нормы* дают определения юридических понятий и категорий таких, как преступление, наказание, штраф, сделка и т. д. Например, «Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания» (ст. 14 Уголовного кодекса РФ).

6. *По кругу лиц*, на которых распространяются правовые нормы, различаются *общие* и *специальные* нормы. Общие нормы распространяют свое действие на всех лиц данной территории, а специальные – действуют лишь в отношении определенной категории субъектов (военнослужащих, пенсионеров, женщин и др.).

Вопросы для самопроверки

1. Понятие правовой нормы и ее признаки.
2. Логическая структура правовой нормы.

3. Дайте характеристику каждого элемента правовой нормы.
4. В чем выражается соотношение правовых и технических норм?
5. Чем отличаются правовые нормы от моральных?
6. Каково соотношение нормы права и статьи закона?
7. Назовите виды правовых норм.
8. Назовите отличительные признаки императивных и диспозитивных норм.

ГЛАВА 12. СИСТЕМА ПРАВА И СИСТЕМАТИЗАЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Литература

1. *Абдулаев М. И.* Международное право и внутригосударственное законодательство (Вопросы теории). СПб., 1994.
2. *Азарков М. М.* Ценность частного права // Правоведение. 1992. № 1, 2.
3. *Алексеев С. С.* Право и правовая система // Правоведение. 1980. № 1.
4. *Баранов В. М., Поленина С. В.* Система права, система законодательства и правовая система. Н. Новгород, 1999.
6. *Бобылев А. И.* Современное толкование системы права и системы законодательства // Государство и право. 1998. № 2.
7. *Братусь С. Н.* Отрасль советского права: понятие, предмет, метод // Правоведение. 1979. № 11.
8. *Иоффе О. С., Шаргородский М. Д.* Вопросы теории права. М., 1961.
9. *Красавчиков О. А.* Система права и система законодательства (гражданско-правовой аспект) // Правоведение. 1975. № 2.
10. *Матузов Н. И.* Право как центральный элемент и нормативная основа правовой системы // Вопросы теории государства и права. Саратов, 1988.
11. *Нерсесянц В. С.* Право и закон. М., 1983.
12. *Павлов И. В.* О системе советского социалистического права // Советское государство и право. 1958. № 11.
13. *Поленина С. В.* Система права и система законодательства в современных условиях // Правоведение. 1987. № 5.
14. *Поленина С. В.* Законодательство в Российской Федерации. М., 1996.
15. *Самощенко И. С.* Методологическая роль системного подхода к изучению структуры законодательства // Вопросы философии. 1979. № 2.
16. *Сенякин И. Н.* Специализация и унификация российского законодательства. Саратов, 1993.
17. Система советского законодательства / Под ред. И. С. Самощенко. М., 1980.
18. Система советского права и перспективы ее развития // Советское государство и право. 1982. № 6–8.
19. Советское законодательство: пути перестройки. М., 1989.
20. *Тиунова Л. Б.* О системном подходе к праву // Советское государство и право. 1986. № 10.
21. *Тиунова Л. Б.* Системные связи правовой действительности. Л., 1991.
22. *Тиунова Л. Б.* Система правовых норм и отраслевое подразделение права // Правоведение. 1987. № 4.
23. *Тихомиров Ю. А.* Публичное право. М., 1995.
24. *Черепяхин Б. Б.* К вопросу о частном и публичном праве. М., 1994.
25. *Явич Л. С.* Общая теория права. Л., 1976.
26. *Явич Л. С.* Социализм: право и общественный прогресс. М., 1990.

12.1. Система права и ее элементы

В отечественной юриспруденции традиционно под системой права понимают совокупность существующих в стране юридических норм и их подразделение на относительно самостоятельные части – отрасли права и институты, регулирующие обособленные группы общественных отношений. Основное назначение понятия «система права» юристы видят в системной характеристике позитивного права в целом. Однако такой подход к понятию системы права сужает ее содержание и не позволяет раскрыть глубинную социальную природу права как сложного явления общественной жизни. Конечно, существующая система объективного права составляет важное звено в правовой системе общества, но этим не должно ограничиваться ее содержание.

Система права общества, помимо существующих в государстве правовых норм, включает и такие элементы, как правосознание и правоотношения. Все эти элементы правовой системы тесно связаны между собой и взаимообусловлены. При подходе к праву только как к системе юридических норм, регулирующих общественные отношения, размываются собственно правовые границы. Тогда легко смешать право с другими нормативными системами, упорядочивающими общественные отношения. Сведение права к нормам носит этатистский характер, исходит из приоритета над ним власти и насилия, предполагает приоритет государства перед правом. *Законодательство (юридическое право) есть лишь внешняя необходимая форма правовой системы страны*, порожденная обществом на данном этапе его развития. Отождествляя право с законом, мы смешиваем содержание с внешней формой права, лишаем себя возможности познать право как реальный социальный феномен общественной жизни, искажаем действительную социальную природу права.

Особая значимость юридических норм в системе права связана с некоторыми их характеристиками: 1) они представляют собой наиболее развитую форму конкретизации содержания права и придают последнему стройность и логическую завершенность; 2) отличаются от других правовых явлений высокой степенью стабильности; 3) выступают в качестве средства институционализации права (отражая потребности общества, формулируя социально значимые цели, предусматривая необходимые санкции, закрепляя необходимое для общества взаимодействие правовых статусов, охватывая своим регулятивным воздействием всех членов общества). Таким образом, именно благодаря системе правовых норм, право достигает своего целостного состояния, а система права предстает как целое.

В юридической науке сложилось множество направлений и подходов в изучении понятия права и связанных с ним правовых явлений, которые нередко выходят за пределы позитивизма. Различение права и закона выступает необходимой теоретической посылкой для изучения таких явлений, как система права и система законодательства. Поскольку право и закон, несмотря на их взаимосвязанность в реальной жизни, не являются

тождественными явлениями, было бы несправедливо систему права сводить к системе юридических норм.

Содержание системы права шире, чем простая совокупность юридических норм. *Система права – это сложное юридическое понятие, состоящее из правосознания, правоотношений и юридических норм, характеризующееся внутренним единством и целостностью, призванная поддержать такой порядок в обществе, который необходим для обеспечения свободы личности и сохранения цивилизованного существования человечества.* Нельзя исключать из содержания права, его системы такие понятия, как правовые идеи, ценности, правовые притязания и правовые отношения.

Характеристика системы права предполагает наличие непосредственной связи форм (источников) права с факторами экономического, политического и идейно-нравственного характера. При этом право в соотношении с экономикой выступает в первую очередь как правоотношения, в соотношении с политикой – как закон, а в соотношении с нравственными воззрениями, идеологией и иными духовными категориями – как правосознание. Правоотношения представляют собой конкретную форму, а нормы права и правосознание – абстрактные формы права. Сочетание этих трех форм права и образует некие разноуровневые, но единые образования, представляющие собой системы права.

Система права как сложное юридическое явление характеризуется следующими основными признаками: во-первых, внутренним единством составляющих ее элементов; во-вторых, система права имеет единую социальную природу; в-третьих, она основана на нравственно-правовых принципах, таких как идеи свободы, равенства, справедливости и гуманности; в-четвертых, в основе формирования системы права лежит идея права, суть которой состоит в осознании необходимости существования свободной личности, ее прав и свобод; в-пятых, система права призвана регулировать и упорядочивать определенные общественные отношения, возникающие между субъектами права; в-шестых, содержание системы права получает свою внешнюю форму выражения в следующих источниках: правовой обычай, судебный прецедент, нормативно-правовой договор и нормативно-правовой акт.

Конечно, система права, сложившаяся в обществе, отражает закономерности исторического развития конкретной страны и ее особенности. Она складывается в зависимости от характера экономического развития общества, его социальной структуры, уровня культуры, исторических традиций. В праве находят отражение самые разнообразные отношения и интересы людей. Общественная жизнь и практика государственного строительства никогда не стоят на месте. Динамика общественного развития предполагает и диктует необходимость совершенствования существующей системы права. Внутреннее развитие государства и все более углубляющееся международное сотрудничество требуют постоянного развития национального законодательства и его

согласования с международным правом. Следовательно, обеспечение правопорядка как в масштабе страны, так и в международном сообществе зависит от того, насколько разумна и эффективна существующая система права. Органы государственной власти обязаны следить за состоянием законодательства, совершенствовать его, своевременно устранять пробелы и противоречия, существующие в системе права.

Система норм права – это ее внутреннее строение, характеризующееся как единое целое, в котором нормы права согласованы между собой и не действуют изолированно друг от друга. В современном государстве система норм права должна не только соответствовать существующим общественным отношениям, не только быть их выражением, но также быть *внутренне согласованным* выражением, которое не опровергало бы само себя в силу внутренних противоречий. Прочный правопорядок в стране будет только тогда, когда действующие нормы права не противоречат друг другу, когда между ними есть внутреннее единство и согласованность. Единство и согласованность правовых норм обеспечивается на основе общих правовых принципов, на которых базируется построение системы норм права. Ее эффективность достигается тогда, когда она отражает потребности общественного развития и четко выполняет функции и задачи в обеспечении правового регулирования. «Обеспечение социальной свободы в рамках общественного порядка, – отмечает Л.С. Явич, – едва ли не самая существенная функция права как особой формы деятельности людей и их взаимоотношений, но реализацию этой функции может обеспечивать лишь структурированное право, превращающее его в особую целостную социально-юридическую систему, оснащенную сложным механизмом правового регулирования»¹.

Система норм права имеет определенное строение, подразделяется на составляющие ее относительно самостоятельные автономные образования – отрасли права и институты, регулирующие качественно однородные группы общественных отношений. Отдельные нормы права совместно с другими однородными нормами принадлежат тем или иным правовым институтам. От такой принадлежности зависит регулятивная роль норм права, определяется их социальное назначение. Правовые институты объединяются в подотрасли либо в отрасли права, которые и составляют систему норм права данного общества.

Можно выделить три общие позиции в системе классификации правовых норм:

- 1) деление системы права каждой страны на публичное и частное право;
- 2) подразделение всех норм права на нормы «материального» и процессуального права;
- 3) подразделение всей системы норм права на отдельные отрасли и институты права.

¹ Явич Л. С. Социализм: право и общественный прогресс. М., 1990. С. 35.

12.2. Частное и публичное право

С давних пор вся совокупность правовых норм, действующих в том или другом государстве, делилась на так называемое «частное право» и «публичное право». Деление права на частное и публичное является качеством его внутренней дифференциации. Такое деление права является естественным, вытекающим из природы отношений между личностью и государством (публичной властью).

Внутренняя дифференциация права не является его искусственным делением. Она связана с различием в праве относительно самостоятельных частей, образованных вследствие возникновения некоторых более устойчивых связей между его элементами и регулируемыми ими отношениями. Поэтому деление права на частное и публичное, осуществляемое и объясняемое на уровне юридической науки (систематика права), есть лишь отражение того строения права, которое оно имеет в реальности.

Различия между публичным и частным правом обусловлены не только различием интересов субъектов правоотношений или характером, регулируемых отношений, но и различием в методах (приемах) правового регулирования. Для публичного права характерен императивный (авторитарный) метод правового регулирования общественных отношений. Прием властного регулирования отношений, помимо положительных сторон, имеет и некоторые отрицательные стороны. Государственная власть, монополизировав все сферы общественной жизни, естественно понижает частную заинтересованность и частную инициативу и при известных условиях способна привести к полному подавлению личности². А в частном праве действует диспозитивный (автономный) метод, который характеризуется относительной свободой поведения сторон, их равным положением в правовых отношениях.

Деление права на частное (*jus privatum*) и публичное (*jus publicum*) было представлено еще римскими юристами, которые в качестве основного критерия различения рассматривали характер интересов, защищаемых правом. Один из римских юристов классического периода Ульпиан указывал, что публичное право – это то, которое обращено к статусу, состоянию Римского государства, а частное право – то, которое имеет в виду выгоды, интересы отдельных лиц. Такое деление права на частное и публичное было использовано римскими юристами в их практической деятельности при построении институтов права, а в последующем было воспринято правовыми системами многих европейских народов. Особенно это касается тех систем права, которые свойственны государствам, принадлежащим к романо-германской «правовой семье» (Германия, Франция, Италия, Австрия и др.). В англо-саксонском праве идея деления права реализована несколько иначе.

² Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 43–44.

Здесь различаются общее право и право справедливости. Не столь четко данное деление прослеживается и в США. Советская правовая система не признавала деление права на частное и публичное. Господствовало ложное убеждение, согласно которому социалистическое общество исключает автономное существование как частного, так и публичного права, а все сферы правового регулирования якобы подчинены государственному (публичному) интересу. Такое положение было связано с тем, что советская правовая идеология не признавала ничего частного, все строилось на этатистских началах, где государственное вмешательство в частно-правовые отношения абсолютизировалось. Еще при разработке Гражданского кодекса РСФСР В.И. Ленин писал: «Мы ничего “частного” не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное»³. В условиях авторитарной административно-приказной системы управления, государственной монополизации всех сторон общественной жизни, включая экономику, культуру, искусство и науку, публично-правовой принцип регулирования общественных отношений подчинил себе гражданско-правовые, демократические принципы правового обеспечения имущественных и других отношений. Это привело к тормозу развития частной инициативы рыночных экономических отношений, стало препятствием для процесса правообразования, привело к торможению общественного прогресса в целом. По этому поводу С. С. Алексеев пишет, что «... под влиянием тоталитарного режима, тотального господства публично-правовых принципов у нас укоренилось, вошло в плоть и в кровь представление о том, что будто бы все «юридическое» целиком исходит от государства, от государственного закона, что везде нужны «разрешения» и «согласия»⁴. Однако современная система права России с закреплением института частной собственности уже стала признавать деление права на частное и публичное. А это способствует осуществлению перестройки всей системы права в соответствии с принципом: «Все, что не запрещено, – дозволено».

Разделение права на частное и публичное генетически связано с развитым товарным производством, существованием обменных отношений. Отношения обмена – результат общественного разделения труда и собственности. Диалектически связанные единой структурой сферы частного и публичного права возникают, существуют, активно функционируют там, где развиваются материальное производство и товарно-денежные отношения. Именно экономический оборот, требующий и независимости от произвола власти, предопределяющий высокоэффективное материальное производство и общественный прогресс, основанный на инициативе и предприимчивости, конкуренции и свободе, порождает автономное частное право и ставит предел публичному праву, придавая ему демократические свойства.

³ Ленин В. И. Письмо Д. И. Курскому: 17 мая 1922 г. // Полн. собр. соч. Т. 44. М., С. 398.

⁴ Алексеев С. С. Не просто право – частное право! // Известия. 1991. 21 октября.

Интеграция России в мировое сообщество, возврат к идеалам человеческой цивилизации предполагает приоритет прав и свобод личности во взаимоотношениях с государством, что находит отражение в ее законодательстве, в признании частных интересов, которое нужно приветствовать и всемерно поддерживать.

К частному праву относят те правовые нормы и отношения, которые регулируют негосударственную деятельность. Это могут быть правоотношения между гражданами в области имущественных отношений, семейных отношений, авторских прав, отношения между общественными организациями, кооперативными организациями, иными объединениями, т. е. такие отношения, в которых выражен частный интерес. Частное право – это все то, во что не вмешивается государство. Частноправовые отношения – это не отношения соподчиненности, а договорные отношения. В них самим участникам предоставлена возможность автономно, по своей воле и в своих интересах определять свои права и обязанности.

Частноправовые отношения характеризуются: во-первых, равенством сторон правоотношений; во-вторых, относительной свободой и самостоятельностью участников правоотношений; в-третьих, взаимными субъективными правами и обязанностями; в-четвертых, свободой выбора воли поведения субъектов, обусловленного индивидуальным («частным») интересом, совмещенного с коллективным и всеобщим («публичным») интересом, защита которого передана с согласия общества и по общей договоренности государству, в первую очередь — суду, осуществляющему правосудие по закону и непременно по справедливости. Все субъекты частноправовых отношений одинаково равны перед законом и судом и не имеют никаких преимуществ по отношению друг другу. В частном праве действует принцип: «Не запрещенное законом – дозволено». В ряде случаев отдельные принципы частного права распространяются и на публичное право.

Сфера действия частного права – область творческой инициативы личности, использования своих уникальных способностей и удовлетворения потребностей. Сфера действия публичного права не должна быть главенствующей по отношению к частному, так как в гражданском обществе публичная власть является одним из его институтов. Публичная власть не может служить бюрократии и господству государственного аппарата над обществом, напротив, она предназначена для правового регулирования властно-управленческих отношений.

В тех странах (Афины, Рим), в которых исторически была распространена индивидуальная частная собственность и определенные формы политической демократии, выделение частного и публичного права было четко выражено. Исторически первым возникло частное право на основе имущественных отношений. «Естественно-правовые требования свободы людей, обеспечения статуса автономной личности, – отмечает С. С. Алексеев, – обуславливают необходимость развития (сначала через обычаи, судебные решения, потом через законы) такого рода особой

правовой сферы, в которой могут реализовываться экономическая свобода, самостоятельность и равенство людей, в экономике – товаропроизводителей, и которая может защищать достоинство личности, неприкосновенность собственников, права участников оборота от вмешательства государства, от его произвола. Вот почему с первых же ступеней цивилизации складывается и получает высокий статус частное право»⁵. В тех странах, где частная собственность оказывалась очень ограниченной, там разделение права на частное и публичное ограничивалось.

Однако не следует абсолютизировать «личное начало» в обществе и органически противопоставлять интересы личности интересам общества и государства. Государство как раз и является институтом политической власти, который призван удовлетворять и охранять личные и общественные интересы.

Деятельность государства, государственных организаций, отношений между гражданами и государственными организациями, между самими государственными органами – область публичного права.

Публичное право – это правовые нормы и отношения, регулирующие государственную деятельность в публично-правовой сфере (государственное право, административное право, уголовное право, суд и судопроизводство), т. е. такие отношения, в которых выражен государственный интерес. Публичное право регулирует отношения по вертикали, а не по горизонтали, т. е. отношения подчиненности. В области публичного права должен действовать не принцип: «Что не запрещено, то дозволено», а принцип: «Разрешено то, что дозволено правом».

Хотя публичное право и связано напрямую с государством и его властной деятельностью, но в нем, вместе с тем, должны быть выражены принципы, закрепляющие основные права и свободы личности, их защиту, а также принципы, ограничивающие произвол власти.

Генетически корни публичного права, как и частного права, кроются в развивающихся общественных отношениях. Это такие общественные отношения, интересы, потребности, без обеспечения которых невозможно удовлетворение как личных интересов, так и общезначимых, публичных интересов общества в целом. Устойчивость общества и его жизнедеятельность, функционирование институтов политической, экономической, социальной сфер служат своего рода условием и гарантией реализации частного права. А следовательно, можно сделать вывод: публичное и частное право органически связаны и взаимодействуют между собой.

12.3. Материальное и процессуальное право

⁵ Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 42.

Любая система правовых норм подразделяется на материальное и процессуальное право. Как было отмечено выше, все нормы права призваны регулировать и упорядочивать общественные отношения в соответствии с теми функциями и задачами, которые стоят перед ними. Одна группа правовых норм закрепляет существующие общественные отношения, тем самым придавая им правовой характер. Другие направлены на реализацию этих норм в жизнь, так как, устанавливая (санкционируя) правовые нормы, государство одновременно определяет порядок их осуществления. Следовательно, к материальному праву относятся конституционное право, гражданское право, уголовное право, административное право, а группу процессуальных отраслей права составляют уголовно-процессуальное, гражданско-процессуальное, арбитражно-процессуальное и административно-процессуальное право.

Предметом правового регулирования норм материального права являются общественные отношения, связанные с материальными условиями жизни общества, а нормы процессуального права регулируют общественные отношения, возникающие в процессе реализации норм материального права. Основное различие между нормами процессуального и материального права заключается в том, как отмечал в свое время К. Маркс, что *«материальное право, имеет свои необходимые, присущие ему процессуальные формы... процесс есть только форма жизни закона, следовательно, проявление его внутренней жизни»*⁶.

Таким образом, государство определяет особую группу правовых норм, призванных обеспечивать претворение норм материального права в жизненных отношениях. Все то, что связано с применением норм материального права, – это область процессуального права. Процессуальное право – это в каком-то смысле форма осуществления норм материального права. Это не значит, что состояние законности зависит от норм материального права и меньше – от норм процессуального права. Для состояния законности и правопорядка в стране процессуальное право значит больше, чем материальное право.

Нормы материального права опосредуют (регулируют) уже существующие общественные отношения. Без норм процессуального права, без процессуального законодательства фактически процессуальные отношения не существуют, иначе говоря процессуальные нормы выступают специфической формой бытия материального права, обслуживают процессы реализации норм материального права. Следовательно, главная особенность норм процессуального права – это их процедурный характер.

Можно сделать вывод: нормы материального и процессуального права тесно связаны между собой и дополняют друг друга. От их согласованности и «жизнеспособности» во многом зависит состояние законности и обеспечение правопорядка в стране.

⁶ Маркс К. Дебаты по поводу закона о краже леса // Маркс К., Энгельс Ф. Соч., 2-е изд. Т. 1. С. 158.

12.4. Отрасли права и их институты

В зависимости от того, какие общественные отношения нормы права регулируют, они объединяются в обособленные, относительно самостоятельные группы. Самые большие такие группы именуются *отраслями права*. Отрасль права – это часть системы права, представляющая собой совокупность правовых норм, регулирующих качественно однородную группу общественных отношений, с присущим ей особым методом правового регулирования.

Отрасли права могут относиться к области частного или публичного права и к «материальному» или процессуальному праву.

Каждая отрасль права отличается от другой отрасли права своим особым предметом и методом правового регулирования. Под *предметом правового регулирования* понимаются те общественные отношения, которые регулируются правом. Заметим, что предметом самой юридической науки является право как общественное явление. Каждая отрасль права связана с определенным видом общественных отношений. Предмет правового регулирования является основанием или критерием построения системы правовых норм в отрасли права, подотрасли либо правового института. Именно нормы этих структурных элементов системы права качественно отличаются друг от друга, имеют свое назначение, выполняют определенные функции. Следовательно, под предметом правового регулирования каждой отрасли права понимается качественно однородная группа общественных отношений, регулируемая нормами данной отрасли права.

Если предмет правового регулирования каждой отрасли права указывает нам на то, что регулируется нормами данной отрасли (какие общественные отношения), то метод правового регулирования показывает, как регулируются эти отношения, какими приемами и средствами. Метод правового регулирования служит дополнительным основанием или критерием построения системы юридических норм. *Метод правового регулирования – юридические средства и способы обеспечения и выполнения предписаний правовых норм*. Этот метод характеризуется следующими основными качествами: 1) порядком установления субъективных прав и юридических обязанностей; 2) степенью их определенности и «автономности» действий субъектов; 3) правовыми средствами и способами обеспечения субъективных прав и юридических обязанностей. Названные особенности четко проявляются при сравнительном анализе отраслей права и законодательства. Так, например, в гражданском или семейном праве допускается автономность поведения субъектов правоотношений в рамках закона. А для уголовного права характерен властный метод правового регулирования путем установления запретов совершать определенные деяния (действия или бездействия), указанные в нормах особенной части уголовного законодательства.

В теоретическом плане различают автономный (диспозитивный) и императивный (авторитарный) методы правового регулирования. Автономный метод предоставляет самим участникам правоотношений самостоятельно определять тот или иной вариант поведения в рамках, установленных нормами права. Он характеризуется относительной свободой поведения сторон, их равным положением в правовых отношениях. Например, в гражданском праве имущественные отношения регулируются методом равенства и свободного волеизъявления сторон.

Императивный метод характеризуется использованием властных правовых предписаний, которые устанавливают порядок возникновения конкретных прав и обязанностей у субъектов правоотношений. Так, в административном и уголовном праве предписания правовых норм регламентируют, каким образом не следует поступать участникам правоотношений, так как иначе могут быть нежелательные правовые последствия.

В каждой отрасли права следует выделять как общие методы правового регулирования, так и свои частные, вытекающие из особенностей регулируемых общественных отношений.

В системе современного российского права в зависимости от предмета и метода правового регулирования можно выделить следующие основные отрасли права.

1. Во главе всей системы норм права страны находится отрасль конституционного права, которая является базовой отраслью для всех других отраслей права. Конституционное (государственное) право – это область публичного права. Главная задача конституционного права – организация осуществления государственной власти и ее ограничение рамками правового закона. Государственное право регулирует отношения, возникающие между обществом, личностью и государством. Однако не все эти отношения регулируются государственным правом, а только те, которые устанавливают общие принципы организации и деятельности государственной власти. Конституционное право регулирует отношения, устанавливающие основы конституционного строя, конституционный правовой статус личности, форму государственного устройства, принципы организации и деятельности государственных органов, основы местного самоуправления. Принципы и положения, заложенные в конституционном праве, являются основополагающими для всех других отраслей права. Нормы Конституции обладают высшей юридической силой.

2. Административное право – это область публичного права. Нормы административного права регулируют отношения, складывающиеся в сфере государственного управления, т. е. отношения власти и подчинения. Это исполнительно-распорядительная деятельность органов государственной власти. Нормы административного права регулируют отношения, устанавливающие принципы организации и деятельности исполнительных органов государственной власти, систему этих органов, их структуру и полномочия. Административное право устанавливает, какие общественно-

опасные деяния являются административными правонарушениями, определяет меры административных взысканий за эти проступки и систему органов, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях.

3. *Гражданское право* – это область частного права. Гражданское право регулирует имущественные отношения и связанные с ними некоторые личные неимущественные отношения. Имущественные отношения, регулируемые гражданским правом, подразделяются на вещные, связанные с обладанием имуществом (право собственности, право хозяйственного ведения, право оперативного управления), и обязательственные отношения, связанные с переходом имущественных благ от одного лица к другому. Личные неимущественные отношения, регулируемые нормами гражданского права, имеют своим предметом нематериальные блага (честь, достоинство, доброе имя, деловая репутация, право авторства). Нормы гражданского права закрепляют и охраняют различные формы собственности, правомочия собственников, регулируют права и обязанности участников гражданских правоотношений, определяют способы защиты права собственности, других имущественных и неимущественных прав и законных интересов субъектов гражданского права. Гражданское право устанавливает различные формы правовой организации юридических лиц и их компетенцию, определяет порядок реорганизации или ликвидации этого лица.

4. *Уголовное право* – это область публичного права. Уголовное право регулирует отношения, связанные с совершением преступления и применением мер уголовного наказания. Нормы уголовного права дают понятие преступления и определяют виды преступлений, раскрывают состав преступления. В уголовном законодательстве содержится исчерпывающий перечень уголовно-наказуемых деяний и видов наказаний, рассматриваются обстоятельства, исключающие преступность деяния, определяют смягчающие и отягчающие уголовную ответственность обстоятельства.

5. *Процессуальное право* – это область публичного права. Делится оно на гражданский процесс и уголовный процесс. Предметом регулирования уголовно-процессуального права являются отношения, связанные с деятельностью органов дознания, следствия и суда по возбуждению, расследованию и рассмотрению уголовных дел. Нормы уголовно-процессуального права определяют права и обязанности участников процесса, порядок вынесения судебного приговора, его обжалования и опротестования. Гражданско-процессуальное право регулирует правоотношения в сфере гражданского судопроизводства. Нормы гражданско-процессуального права устанавливают порядок рассмотрения дел по спорам, возникающим из гражданских, семейных, трудовых правоотношений, а также порядок обжалования, опротестования и реального исполнения принятого решения.

Помимо названных выше отраслей права, в системе норм права можно выделить также отрасли, в свое время отделившиеся от основных: трудовое право, семейное право, финансовое право, земельное право, коммерческое

право, банковское право, природоохрнительное право, криминология, уголовно-исполнительное право и др.

Отрасли права в свою очередь подразделяются на подотрасли и правовые институты. *Подотрасль права – часть отрасли права, регулирующая относительно самостоятельный блок однородных общественных отношений, присущим ей методом правового регулирования.* Например, в конституционном праве – избирательное право; в природоохрнительном праве – горное право, водное право, лесное право; в гражданском праве – жилищное право, авторское право, наследственное право и др.

Правовой институт – это элемент отрасли права, включающий совокупность юридических норм, регулирующих качественно однородную группу общественных отношений. Правовые институты могут быть отраслевыми и межотраслевыми (комплексными). Отраслевой правовой институт представляет собой однородные группы юридических норм внутри одной отрасли права. Например, в конституционном праве – институт правового статуса личности, в административном праве – институт государственной службы, в международном праве – институт дипломатического права, в гражданском праве – институт обязательств и т. д. Межотраслевые правовые институты объединяют в себе правовые нормы, относящиеся к нескольким отраслям права. Институт избирательного права, например, включает в себя нормы государственного, административного и уголовного права.

12.5. Систематизация законодательства: понятие и виды

От системы права следует отличать систему законодательства, под которой понимается совокупность всех нормативно-правовых актов, действующих в государстве. Построение системы законодательства (позитивного права) может основываться на различных принципах. В основном законодательство строится с учетом отраслевого принципа (гражданское, уголовное и другие отраслевые законодательства издаются применительно к конкретной сфере правового регулирования). Однако, могут быть и нормативно-правовые акты, содержащие правовые нормы разных отраслей права. Например, Закон РФ «Об охране окружающей природной среды» содержит нормы разных отраслей права. В основу построения системы законодательства может быть положен и такой критерий, как юридическая сила нормативно-правовых актов. В таком случае нормативные акты располагаются в определенной иерархии, где на первом месте находятся нормы, имеющие высшую юридическую силу. В данном случае – это нормы конституционного права. В государствах, где есть форма федеративного устройства, система законодательства строится с учетом принципа федерализма – федеративное законодательство и законодательство субъектов, входящих в состав федерации. Ведущее место здесь занимает

федеративное законодательство, которое находится в ведении федеральной власти (Россия, Германия, США).

Систематизация законодательства – это упорядочение нормативно-правовых актов, приведение их в единую согласованную систему. Систематизация законодательства осуществляется в целях облегчения пользования нормативным материалом и его дальнейшего совершенствования. Систематизация законодательства происходит на основе отраслей права, которые складываются объективно исторически. В наибольшей степени зависимость систематизации законодательства от объективно существующей системы права проявляется при кодификации.

Существуют два вида систематизации: *инкорпорация* и *кодификация*. Однако в научной литературе выделяют и такой вид систематизации, как *консолидация*. *Инкорпорация – это вид систематизации, т. е. такое упорядочение, которое, во-первых, не затрагивает содержания инкорпорированных правовых актов и, во-вторых, происходит без учета отраслей права, которые существуют объективно.* Можно провести инкорпорацию в хронологическом порядке, но она может быть проведена и по отраслям права. Инкорпорация – это низшая форма систематизации, при которой нормативные акты объединяются в единые сборники или собрания в определенном порядке: алфавитном, хронологическом или предметном. Нормативные акты, объединяемые при инкорпорации, не подлежат никаким изменениям или дополнениям. Главная задача здесь состоит в том, чтобы расположить их в определенной последовательности, чтобы можно было удобно пользоваться ими не только юристам, а всем категориям населения.

Высшая ступень систематизации законодательства – кодификация. Речь идет о создании кодексов. Кодификацию осуществляют по отраслям права. При создании кодексов происходит обновление законодательства. Кодексы создаются и по отраслям законодательства (Трудовой кодекс РФ). *Кодификация – это деятельность нормотворческих органов государственной власти, направленная на создание нового нормативно-правового акта, призванного регулировать определенные общественные отношения.* При кодификации не только собирается нормативный материал, но и устраняются противоречия в системе норм права, вносятся новые правовые положения, отвечающие требованиям времени. Кодификация осуществляется только органами, издающими нормативно-правовые акты, а инкорпорацию может провести любая организация либо частное лицо.

Консолидация является особым видом систематизации, при которой объединяются два или несколько нормативно-правовых актов, имеющих один и тот же предмет правового регулирования, в единый нормативный акт. Однако при консолидации содержание отдельных нормативно-правовых актов не изменяется и не дополняется, а в прежнем виде включается в новый правовой акт. Консолидация может послужить промежуточным этапом между инкорпорацией и кодификацией.

Вопросы для самопроверки

1. Система права и ее элементы.
2. Соотношение частного и публичного права.
3. Предмет правового регулирования норм «материального» и процессуального права.
4. Назовите основные отрасли российского права и дайте их общую характеристику.
5. Что является основанием для подразделения системы права на отрасли?
6. Назовите методы правового регулирования общественных отношений.
7. По какому принципу строится система законодательства?
8. Система права и систематизация законодательства.

ГЛАВА 13. ИСТОЧНИКИ ПРАВА

Литература

1. *Богдановская И. Ю.* Прецедентное право. М., 1993.
2. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности. М., 1996.
3. *Даниленко Г. М.* Обычай в современном международном праве. М., 1988.
4. *Дыльнов Г. В.* Законодательная власть в правовом государстве. М., 1995.
5. *Зажичкий В. И.* Правовые принципы в законодательстве Российской Федерации // Государство и право. 1996. № 11.
6. *Закон: создание и толкование.* М., 1998.
7. *Законность в Российской Федерации.* М., 1998.
8. *Зивс Л. И.* Источники права. М., 1981.
9. *Зыкин И. С.* Обычай в советской правовой доктрине // Советское государство и право. 1981. № 3.
10. *Лукьянова Е. А.* Закон как источник советского государственного права. М., 1988.
11. *Максимов А. А.* Прецедент как один из источников английского права // Государство и право. 1995. № 2.
12. *Муромцев Г. И.* Источники права (теоретические аспекты проблемы) // Правоведение. 1992. № 2.
13. *Нерсисянц В. С.* Право и закон. М., 1983.
14. *Кросс Р.* Прецедент в английском праве. М., 1985.
15. *Поленина С. В.* Законотворчество в Российской Федерации. М., 1996.
16. *Разумович Н. Я.* Источники и формы права // Советское государство и право. 1988. № 3.
17. *Судебная практика в советской правовой системе.* М., 1995.
18. *Судебная практика как источник права.* М., 1997.
19. *Сюкияйнен Л. Р.* Доктрина как источник мусульманского права // Источники права. М., 1985.
20. *Тихомиров Ю. А.* Закон и формирование гражданского общества // Советское государство и право. 1991. № 8.
21. *Тихомиров Ю. А.* Публичное право. М., 1995.
22. *Чернобель Г. Т.* Закон и подзаконный акт // Закон: создание и толкование. М., 1998.

13.1. Понятие и виды источников права

Право как сложное социальное явление, помимо своей внутренней структуры, имеет определенные формы внешнего выражения. Под внешней формой права понимаются юридические источники, формально закрепляющие правовые предписания, адресованные участникам

правоотношений. Однако помимо формальных (юридических) источников право имеет и другие истоки его формирования, т. е. систему факторов, характеризующих его содержание и формы выражения.

Источник – это основные начала, исходные положения. Обычно различают источники права в широком смысле и в узком смысле слова, хотя в учебной литературе есть и другие классификации источников права: в материальном смысле, в идеологическом смысле и в формально юридическом смысле. В научной литературе дискуссионным остается также вопрос о том, какие, помимо формально юридических источников, есть еще источники права.

Существующие различные расхождения в трактовке понятия «источник права» объясняется различными подходами к правопониманию (социальной природы и сущности права). Если в основе правопонимания лежит нормативистский подход, то обычно под источниками права понимают волю законодателя, т. е. правотворческую деятельность государства. При естественно-правовом подходе источниками права считают принципы свободы, равенства и справедливости, которым должно следовать положительное (законодательное) право.

Термин «источник права» может иметь несколько значений. В смысле технического термина под источником права понимаются способы выражения юридических норм, действующих в каждом обществе. Это нормотворческая деятельность государства и уполномоченных им организаций, а в отдельных случаях – всего народа (референдум), результатом которой является создание правовых норм. В нормативных юридических актах выражается воля законодателя, и содержащиеся в них правовые предписания носят общеобязательный характер. С другой стороны, под источниками права могут быть поняты и средства познания самого права, т. е. то, откуда мы черпаем наши знания о праве (например, исторические памятники права, свод обычаев, тексты законов, юридическая практика и т. д.).

Источниками права могут быть и объективные факторы материального характера, определяющие само содержание правовых норм. Это такие материальные условия жизни общества, как система экономических отношений, уровень развития экономики, формы собственности, материальные условия жизни людей. Появление и действие права обусловлено не только материальными, но и духовными условиями общественной жизни. К культурно-историческим факторам, определяющим возникновение и развитие права, можно отнести уровень развития правосознания и правовой культуры общества, уровень цивилизованности общественных и государственных институтов. Существующий уровень правовой культуры общества – это показатель, отражающий место и роль права в жизни общества. Правовая культура – это не только знание юридических норм, но и уважительное отношение к праву и правосудию. Духовной предпосылкой появления и существования права также является

осознание человеком своей индивидуальности, самостоятельности, собственной сущности.

Идейно-теоретическими источниками права являются представления и воззрения известных ученых политико-правовой мысли о свободе и равенстве, справедливом праве, правах и свободах личности, разделении властей, правовом государстве, мировом правопорядке и др. Правовые идеи воплощают в себе осознание людьми своих интересов в праве. Сторонники естественного права видят в природе (источнике) права качество самой личности, ее естественные неотчуждаемые права и свободы. Известный отечественный ученый-юрист П.И. Новгородцев считал естественное право качеством вечного, неотъемлемого права человеческой личности, имеющим нравственную природу и характер абсолютной ценности¹. Право, которое исходит от государства, от государственной власти путем установления или признания правил поведения и формально закрепляется в различных актах и иных источниках, представители естественно-правовых концепций называют положительным, позитивным или объективным правом.

Если говорить о природе права, то необходимо иметь в виду, что под источниками права понимаются естественные неотъемлемые права и свободы человека и гражданина. Все известные истории первые или ранние юридические акты уже закрепляли права и свободы личности. Например, Великая хартия вольностей 1215 г. закрепляла положение о том, что ни один свободный человек не может быть заключен в тюрьму, изгнан из страны, лишен имени иначе, как по приговору, вынесенному равными по положению судьями и по законам страны. Аналогичные положения содержат знаменитый *Habeas Corpus act* 1679 г., французская Декларация прав человека и гражданина 1789 г. и т. д. Конституция США 1787 г. с ее десятью поправками, составляющими Билль о правах, закрепила естественные права человека и объявила их высшей ценностью в обществе. Лишь в XX в. общее развитие мировой цивилизации, личностного начала в культуре, понимание самоценности и уникальности человека, его основных прав и свобод привели к тому, что право в демократических государствах стало цивилизованным средством регулирования общественных отношений, стало инструментом защиты всех и каждого. Основные права и свободы человека и гражданина закрепляются в международно-правовых актах, они становятся ядром конституций цивилизованных демократических государств.

Конституция Российской Федерации (гл. 2) содержит целый раздел о правах и свободах человека и гражданина, что говорит об универсальности этих прав. Конституция признает, что «основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения». Это принципиальное положение Основного Закона касается происхождения основных прав и свобод. Человек имеет основные права и свободы от рождения, а не от государства, которое, если придерживаться этатистских теорий, может «даровать» права и свободы по своей «милости» или отнимать их по своему

¹ Новгородцев П. И. Сочинения. М., 1995. С. 6.

произволу. Это – примитивный подход, ставящий в центр всей правовой и политической системы не личность человека с его неотчуждаемыми правами и свободами, а государство. «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства» – таков основной дух новой Конституции Российской Федерации, которая провозгласила Россию демократическим и правовым государством.

В отечественной юриспруденции под «источниками права» традиционно понимаются внешние формы выражения (установления) правовых норм. Понятия «форма права» и «источник права» тесно взаимосвязаны, но не тождественны. Если объединить эти понятия, то получится, что источником права является воля законодателя, хотя на самом деле это не так. Тогда искажается истинная природа права, его социальная сущность. Форма права показывает, как содержание права выражено вовне, т. е. внешнее выражение правовых норм, а источник права – истоки формирования права, система факторов, предопределяющих его содержание и формы выражения.

Если мы отождествляем понятия «источник права» и «форма права», то получается, что смешиваем понятие позитивного права как «совокупности формально определенных и общеобязательных правил поведения» с понятием о том, откуда мы берем наши знания о праве и чем определяется само содержание юридических норм. Конечно, в положительном праве закрепляется признак общеобязательности правовых норм. Однако это не означает, что содержанием права является воля законодателя (государственной власти). Усмотреть источник права в государстве, его власти – это значит считать право силой в руках государственной власти. Тогда государство может подчинить себе все слои общества и его институты. Государство не создает право, а придает ему определенную форму. Роль государства в правовом развитии общества заключается в том, чтобы создавать условия для нормального функционирования и развития правовых институтов. А. Шопенгауэр писал: «Те, которые вместе со Спинозой отрицают, что вне государства может существовать какое бы то ни было право, смешивают средства к осуществлению права с самим правом. Охрана права, разумеется, обозначена только в государстве, но самое право существует независимо от последнего, ибо насилие может только подавить его, но не уничтожить. Вот почему государство – это не что иное, как охранительное учреждение, ставшее необходимым вследствие тех бесчисленных посягательств, которым подвергается человек и которые он в состоянии отражать не в одиночку, а в союзе с другими людьми»².

Под источниками права в формально юридическом значении понимаются внешние формы выражения правовых норм. Форма права – это способ выражения правовой нормы вовне, официального бытия правовой нормы, способ официальной фиксации. В системе норм права следует

² Шопенгауэр А. Избранные произведения. М., 1992. С. 139.

различать внутреннюю и внешнюю формы. Внутренняя форма системы права – это, во-первых, формальная определенность самой правовой нормы, в которой закрепляются мера свободы, масштаб поведения субъекта права и, во-вторых, структура (строение) системы права, т. е. внутренняя организация правовых норм по отраслям и институтам права в соответствии с характером регулируемых ими общественных отношений и методом правового регулирования. Система норм права – это его внутренняя согласованность и единство в функциональной деятельности.

Под внешней формой права понимаются способы установления (выражения) правовых норм, устанавливаемые государством или санкционируемые им. Только под внешней формой правовые нормы получают юридическую силу и имеют общеобязательный характер. Таким образом, под *источником права в юридическом смысле следует понимать внешнюю форму выражения правовых норм, через которую ее нормативное содержание получает формальную определенность и общеобязательность.*

В современных государствах основными источниками официального выражения и закрепления норм позитивного права являются:

- законы и иные нормативно-правовые акты, принимаемые компетентными органами государственной власти и управления или всенародным голосованием (референдумом);
- общепризнанные принципы и нормы международного права;
- юридический прецедент (судебный и административный);
- религиозные источники (священные писания, книги, трактаты);
- правовой обычай;
- нормативный правовой договор;
- доктрина, или юридическая наука.

1. Чаще всего правовые нормы содержатся в государственных правовых актах. *Нормативный правовой акт* является наиболее распространенным и основным источником права, в котором содержатся нормы права, установленные или признанные государством. Как основной источник права нормативно-правовой акт относится к романо-германской правовой системе. *Нормативно-правовой акт – это официальный письменный документ, создаваемый в результате нормотворческой деятельности органов государственной власти и управления или всенародным волеизъявлением (референдумом), в котором содержатся нормы права.*

Нормативно-правовой акт характеризуется следующими основными признаками. Во-первых, он имеет государственно-властный характер, так как исходит от государства. Нормативно-правовой акт создается в результате нормотворческой деятельности органов государства. Государство в лице компетентных органов обеспечивает реализацию правовых предписаний, содержащихся в нормативно-правовых актах. Государство также осуществляет принудительное воздействие на субъектов правоотношений, нарушающих установленные правовые предписания. Нормативно-правовой

акт является односторонним актом выражения государственной воли и этим отличается от нормативных договоров и судебных прецедентов.

Во-вторых, нормативно-правовой акт принимается с соблюдением определенной процедуры. Так, например, Регламент Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации устанавливает порядок внесения законопроектов и их рассмотрение в Государственной Думе. Статья 116 этого Регламента закрепляет положение, что «рассмотрение законопроектов Государственной Думой осуществляется в трех чтениях». Принятый федеральный закон направляется на рассмотрение Совета Федерации. Одобренный Советом Федерации федеральный закон подписывает Президент Российской Федерации и обнародует его.

В-третьих, нормативно-правовой акт имеет заранее установленную юридическую силу и занимает определенное место в иерархии системы законодательства. Все нормативно-правовые акты подразделяются на законы и подзаконные нормативно-правовые акты. Высшей юридической силой обладают законы государства по отношению к подзаконным нормативным правовым актам. В законах содержатся основополагающие принципы, базовые положения по основным вопросам регулирования государственно-правовой жизни. А подзаконный нормативно-правовой акт – это акт, изданный в соответствии с законом и не противоречащий ему.

В-четвертых, нормативно-правовой акт имеет четкие временные, пространственные и субъектные пределы действия. Нормативно-правовой акт вступает в силу с момента его опубликования, если иное не оговорено в самом нормативном акте, а утрачивает юридическую силу с момента отмены данного акта и принятия нового. Пространственное действие нормативно-правового акта связывается с их распространением на территории государства. Территориальные пределы действия нормативно-правовых актов проявляются в юрисдикции государства. Субъектные пределы действия нормативно-правового акта означают распространение нормативных требований на тех участников правоотношений, кому они адресованы.

В-пятых, в нормативно-правовых актах содержатся правила поведения общего характера, обладающие государственной обязательностью. Поэтому нормативно-правовые акты следует отличать от индивидуальных юридических актов, которые не являются источниками права. *Индивидуальные юридические акты* – это акты государственных органов, негосударственных организаций, должностных лиц, предписывающие определенные юридические последствия для конкретных субъектов правоотношений (постановление о наложении штрафа, договор купли-продажи, акт о регистрации брака и т. д.). Среди индивидуальных правовых актов выделяют и так называемые правоприменительные акты. Они представляют собой решения по конкретному юридическому делу и адресуются конкретным физическим или юридическим лицам (приговор или решение суда, указ или приказ о назначении на должность и т. д.). Эти акты относятся к конкретным жизненным ситуациям, имеют однократное

применение и обязательны для исполнения только для тех, кому они адресованы. Индивидуальные юридические акты являются важным и необходимым средством реализации общих предписаний правовых норм, содержащихся в нормативно-правовых актах. Их осуществление обеспечивается компетентными органами государства.

Классификацию нормативно-правовых актов можно произвести по различным основаниям: по юридической силе; по объему и характеру действия; по содержанию; по субъектам, их издающим. *По юридической силе* все нормативно-правовые акты подразделяются на законы и подзаконные акты. Юридическая сила нормативно-правового акта определяет их место и значимость в общей системе государственного нормативного регулирования. *По объему и характеру действия* нормативно-правовые акты подразделяются: на *акты общего действия*, которые распространяются на всю территорию государства; на *акты ограниченного действия*, которые распространяются только на часть территории или на строго определенный контингент лиц, находящихся на данной территории; на *акты исключительного действия*, которые реализуются лишь при наступлении исключительных обстоятельств (чрезвычайных ситуаций, военных действий, стихийных бедствий). *По субъектам нормотворческой деятельности* нормативно-правовых актов можно подразделить на *акты законодательной власти* (законы); *акты исполнительной власти* (подзаконные акты); *акты судебной власти* (юрисдикционные акты общего характера).

2. *Общепризнанные принципы и нормы международного права* имеют приоритет перед законами или иными источниками внутригосударственного права. В соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации «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». Данное положение Конституции РФ предусматривает прямое действие норм международного права в случае их противоречия нормам национального права. Так ст. 69 Основного Закона закрепляет, что «Российская Федерация гарантирует права коренных малочисленных народов в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами Российской Федерации».

Правовыми последствиями провозглашения приоритета международного права перед национальным законодательством является, во-первых, то, что правоприменительные органы, в том числе Конституционный Суд Российской Федерации и суды общей юрисдикции, в пределах их компетенции вправе и обязаны применять нормы международного права при рассмотрении конкретных дел в случаях, определенных законодательством. С другой стороны, физические и юридические лица на основе данного конституционного положения имеют право обратиться к нормам международного права в целях защиты своих прав.

Конституционный Суд Российской Федерации, рассматривая конкретные дела, весьма часто обосновывает свои решения ссылками на общепризнанные принципы и нормы международного права, относящиеся к правам и свободам человека и гражданина.

3. *Юридический прецедент* создается в тех случаях, когда в силу неопределенности или противоречивости нормативных предписаний суд создает новые нормы права вследствие обнаруженных пробелов в праве при отсутствии соответствующего нормативно-правового акта. Различают судебный и административный прецеденты. В настоящее время правовой прецедент является одним из основных источников права там, где действует англосаксонская правовая система (в Англии, США, Канаде, Австралии, Индии), и имеет место в тех случаях, когда общеобязательная сила придается решениям суда по конкретному делу и такое решение становится общеобязательным для других аналогичных дел. В основе создания судебного прецедента лежит принцип, согласно которому суд не может отказать кому-либо в правосудии из-за отсутствия соответствующего закона. Суд обязан вынести решение по такому делу, и оно впоследствии принимается за общее обязательное правило при разрешении всех аналогичных дел.

Если существует прецедент, то судебная практика может выработать нормы права. Принцип прецедента означает, что суд руководствуется накопленной практикой. Акты судебной практики обобщаются высшими судебными органами и дают разъяснения по ним.

Высшие органы судебной власти создают в пределах своей компетенции новые правовые нормы с целью руководящего разъяснения применения законодательства по вопросам, возникающим при практическом разрешении юридических дел или же при противоречии нормативных актов конституции государства, общепризнанным принципам и нормам международного права. Нормотворческая деятельность судебной власти основана на конституционных принципах и ее полномочиях, закрепленных в законодательстве.

Прецедентные нормы наиболее приближены к конкретным жизненным ситуациям. Следовательно, эти нормы могут полнее отражать регулируемые ими общественные отношения, чем абстрактные нормы закона.

4. *Священные религиозные книги* (Талмуд, Библия, Коран) являются одним из древних источников права и сохраняют свое значение в традиционалистских правовых системах. В них содержатся религиозные нормы, которые признаются государством в качестве общеобязательных. В настоящее время религиозные тексты как источники права наиболее характерны для мусульманского права, что является отличительной особенностью данной правовой системы. Мусульманская правовая система берет свое начало в *Коране* – собрании изречений пророка Мухаммеда, ниспосланных ему Аллахом. Юридические положения мы находим в строфах Корана (мусульманские юристы называют их «правовыми строфами»). Это строфы (их определенное количество), которые устанавливают личный

статус (их 70), строфы, касающиеся «гражданского права» (также 70), строфы уголовно-правового характера (30), строфы, регламентирующие судебную процедуру (13), «конституционные» строфы (10), строфы, касающиеся экономики и финансов (10), и, наконец, строфы, относящиеся к «международному праву» (25)³. Вторым по значимости источником мусульманского права является *Сунна* – сборник преданий о пророке Мухаммеде, его действиях и высказываниях. Третьим источником мусульманского права считается *иджма* (или единое соглашение мусульманского общества), которая используется для углубления и развития легального толкования божественных источников. Четвертый источник – *кияс*, или суждение по аналогии. Кияс становится легитимным благодаря Корану и Сунне.

5. *Юридический обычай* – один из наиболее древних источников позитивного права. Он был распространен в эпохи Древнего мира и средневековья (Законы Хаммурапи, Законы XII таблиц, Законы Ману, Русская Правда, Салическая Правда и т. д.). Юридический обычай – это исторически сложившееся, укоренившееся в результате постоянного и единообразного применения правило поведения, и благодаря этому ставшее устойчивой нормой поведения, санкционированное затем государством. Правовой обычай – это такое правило поведения, в котором содержится отсылка к законодательству. Однако в современных условиях роль правового обычая как источника права невелика, и он сохраняет свою значимость лишь в тех случаях, когда закон отсылает к обычаю, отводя ему определенную сферу правового регулирования.

Не каждый обычай выступает в качестве источника права. Источником права является только правовой обычай. В чем же заключается различие правового обычая от простого обычая, не имеющего юридического значения? Правовым обычай становится тогда, когда в законодательстве государства содержится ссылка на него и государство придает ему обязательную юридическую силу. Поэтому отличительная особенность правового обычая заключается в том, что он санкционирован государством и ему присущи те же признаки, что и правовой норме. То есть правило поведения, заключенное в юридическом обычае, предоставляя известную долю внешней свободы одним лицам, соответственным образом ограничивает внешнюю свободу других лиц⁴. Если правило поведения, содержащееся в обычае, включено в законодательный акт, то в данном случае это будет уже не правовой обычай, а правовая норма нормативно-правового акта.

Англия – страна, где обычаям (*custom*) придается самое большое значение. Здесь писаное законодательство строится на обычаях, и они могут быть даже источником конституционного права. Английские обычаи спасают

³ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / Пер. с франц. В. А. Туманова. М., 1996. С. 312.

⁴ Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права. СПб., 1998. С. 80.

Англию от английских правовых законов. При этом законодатель должен хорошо знать обычаи страны.

6. *Договоры нормативно-правового содержания.* Нормативный правовой договор как источник права признается во всех правовых системах. В развитом гражданском обществе он становится едва ли не главной юридической формой, определяющей права и обязанности его субъектов. Нормативные договоры не только устанавливают права и обязанности участников правоотношений, но и могут быть направлены на установление общеобязательных правил поведения, адресованных субъектам права на неопределенное время. Нормативный договор очень развит в области международных отношений. Международный договор – это соглашение между государствами, устанавливающее общее правило поведения в виде взаимных прав и обязанностей. Во внутригосударственном праве нормативные договоры как источник права имеют место в конституционном, гражданском, трудовом праве. В конституционном праве – договоры о разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами власти субъектов в составе Российской Федерации. В трудовом праве значительную роль в качестве источника права играют коллективные договоры между администрацией предприятия и профсоюзной организацией, представляющей трудовой коллектив. Коллективный договор – это правовой акт, нормативно регулирующий трудовые, социально-экономические и профессиональные отношения между руководителем и работниками предприятия, учреждения, организации. В гражданском праве – это договоры купли-продажи, аренды, найма жилого помещения, подряда, перевозки и т. д., которые устанавливают взаимные юридические права и обязанности между субъектами гражданских правоотношений.

Нормативно-правовой договор характеризуют следующие основные признаки:

- содержание норм общего характера;
- добровольность заключения, т. е. свободное волеизъявление сторон;
- равенство сторон как партнеров;
- согласие сторон по всем существенным аспектам договора;
- эквивалентный, чаще всего возмездный, характер;
- взаимная ответственность сторон за невыполнение или ненадлежащее исполнение принятых обязательств;
- законодательное обеспечение договоров, придающее им юридическую силу⁵.

Таким образом, *нормативный правовой договор можно определить как соглашение между сторонами об установлении, изменении или прекращении взаимных юридических прав и обязанностей.*

⁵ Тихомиров Ю. А. Публичное право. М., 1995. С. 182.

7. *Доктрина, или юридическая наука* – это изложение правовых принципов, правил поведения в трактатах, трудах авторитетных представителей юридической науки и практики, которым придается общеобязательное значение. Доктрина как источник права признавалась в Древнем Риме. Римские юристы, авторитет которых был чрезвычайно высок, имели право давать разъяснения, которые были обязательны для судов. В период средневековья такую же роль играли работы глоссаторов. А в XIX в. Российский Правительствующий Сенат цитировал в своих актах труды отечественных цивилистов. В настоящее время доктрина признается как источник права в Англии. Суды при рассмотрении дел ссылаются на трактаты юристов. А в мусульманском праве доктрина признается как важнейший источник права. Например, в законодательстве некоторых стран (Египет, Ливан, Сирия, Судан) судьи при рассмотрении семейных дел применяют «наиболее предпочтительные выводы толка Абу Ханифы»⁶.

В современном российском законодательстве и в теории права в формальном юридическом смысле доктрина не признается источником права, а в широком смысле – признается. Комментарии к законодательству ведущих ученых – юристов и практиков, хотя и не являются официальным источником права, но применяются юристами в правоприменительной практике для разъяснения положений нормативно-правовых актов. Правовая наука имеет большое значение для развития юридической практики, правильного толкования закона, совершенствования законодательства. Опыт мировой правоприменительной практики свидетельствует, что значение и роль правовой науки растет. Многие ее разработки активно внедряются в реализацию права.

Национальные правовые системы современных государств, помимо общих черт, в свою очередь, имеют свои характерные особенности источников права. Так, например, во Франции – классической стране романо-германской системы права, которой присуща ведущая роль законодательства, – в сфере административного права в связи с существованием развитой системы административной юстиции (специальной системы для рассмотрения административных дел) ощущается огромное влияние специфического судебного прецедента – решений судов административной юстиции. Главную роль в создании таких прецедентов играет Государственный совет Франции, являющийся высшей инстанцией административной юстиции⁷.

В отличие от континентальной (романо-германской) правовой системы, где основным источником права являются нормативно-правовые акты, в англосаксонской системе права (системе «общего права»), наоборот, основным источником права является судебный прецедент. В некоторых

⁶ Сюкияйнен Л. Р. Доктрина как источник мусульманского права // источники права. М., 1985. С. 65–83.

⁷ Мицкевич А. В. Источники (формы выражения) российского права (историко-теоретический очерк) // Закон: создание и толкование. М., 1998. С. 12.

странах основным источником права выступают религиозные источники, например, в мусульманском праве – Коран. В современных государствах Африки наряду с «обычным правом» действуют законодательные акты и акты судебной власти⁸.

Таким образом, несмотря на внешние отличия, мы видим, что современные национальные правовые системы, особенно англосаксонская и романо-германская, базируются на общецивилизационных культурных ценностях, уважении прав и свобод человека. Следовательно, проявляется открытость современного права для взаимодействия и взаимообогащения с другими правовыми системами, что приводит к заимствованию не только отдельных правовых норм, но и даже целых правовых институтов. Это, в свою очередь, приводит к резкому развитию и совершенствованию права и механизмов правового регулирования как внутри страны, так и в мировом масштабе.

13.2. Источники права в Российской Федерации

Источниками права в Российской Федерации являются: права и свободы человека и гражданина, общепризнанные принципы и нормы международного права, нормативно-правовые акты, нормативно-правовые договоры, судебный прецедент, правовой обычай.

Конституция Российской Федерации закрепляет основополагающие принципы системы источников правовых норм. Основным из этих принципов является признание и закрепление в Конституции прав и свобод человека высшей ценностью, а защиту прав и свобод человека и гражданина – обязанностью государства (ст. 2). Данное положение Основного Закона исходит из понимания того, что основные права и свободы человека имеют естественный неотчуждаемый характер, присущий природе человеческой личности, т. е. эти права и свободы человека возникают и существуют не по волеизъявлению государства (законодателя). Признание достоинства личности, его неотъемлемых прав и свобод является основой свободы, равенства и справедливости. Конституция объявляет, что «права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной властей, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием» (ст. 18). Значит никакой закон, тем более подзаконный правовой акт, не может попирать основные права и свободы человека и гражданина, закрепленные в Конституции и в международных обязательствах государства. Осуществляя свои права и свободы, человек непосредственно руководствуется ими, его поведение считается правомерным. Поэтому основные права и свободы человека – это основа законов, их смысла и содержания, а значит источник законности иных источников права.

⁸ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Указ. соч. С. 377–396.

Важнейшим конституционным принципом системы источников права является положение о том, что Конституция Российской Федерации имеет *высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации*. Данный принцип означает, что Конституция обладает верховенством над законами и подзаконными правовыми актами. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации. Законы и подзаконные акты, противоречащие Конституции, не имеют юридической силы.

Прямое действие Конституции означает, что данное положение подлежит реализации независимо от наличия конкретизирующих и развивающих ее нормативных актов, т. е. если конкретизирующего нормативного акта нет, то правоприменительные органы обязаны принять необходимое решение непосредственно, ссылаясь на Конституцию. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении № 8 от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»⁹ разъяснил, что «суд, разрешая дело, применяет непосредственно Конституцию, в частности:

а) когда закрепленные нормой Конституции положения, исходя из ее смысла, не требуют дополнительной регламентации и не содержат указания на возможность ее применения при условии принятия федерального закона, регулирующего права, свободы, обязанности человека и гражданина и другие положения;

б) когда суд придет к выводу, что федеральный закон, действовавший на территории Российской Федерации до вступления в силу Конституции Российской Федерации, противоречит ей;

в) когда суд придет к убеждению, что федеральный закон, принятый после вступления в силу Конституции Российской Федерации, находится в противоречии с соответствующими положениями Конституции;

г) когда закон либо иной нормативный правовой акт, принятый субъектом Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, противоречит Конституции Российской Федерации, а федеральный закон, который должен регулировать рассматриваемые судом правоотношения, отсутствует.

В случаях, когда статья Конституции Российской Федерации является отсылочной, суды при рассмотрении дел должны применять закон, регулирующий возникшие правоотношения».

Следующим фундаментальным принципом системы права является конституционное положение *приоритета международного права перед национальной правовой системой Российской Федерации*. Закрепленное в Конституции положение о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы Российской Федерации, имеет важные правовые последствия. Во-первых,

⁹ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1996. № 1.

правоприменительные органы, включая Конституционный Суд Российской Федерации и суды общей юрисдикции, в пределах их компетенции вправе применять нормы международного права при рассмотрении конкретных дел в случаях, определенных законодательством. Во-вторых, физические и юридические лица вправе на основе данного конституционного положения апеллировать к нормам международного права в целях защиты своих прав.

Если нормы национального (внутригосударственного) права противоречат общепризнанным принципам и нормам международного права, то применяются правила, установленные нормами международного права. Конституционный Суд Российской Федерации, рассматривая конкретные дела, часто обосновывал свои решения ссылками на общепризнанные принципы и нормы международного права, в частности, относящиеся к правам и свободам человека и гражданина.

Нормативные правовые акты. В нашей стране основным источником права являются нормативно-правовые акты органов государственной власти. Иерархию нормативно-правовых актов в Российской Федерации составляют:

- Конституция РФ;
- федеральные конституционные законы;
- федеральные законы;
- нормативные указы Президента РФ;
- постановления Правительства РФ;
- нормативные акты министерств и ведомств РФ;
- законы субъектов РФ;
- подзаконные акты органов власти субъектов РФ;
- нормативные акты органов местного самоуправления.

Все нормативно-правовые акты подразделяются на законы и подзаконные нормативно-правовые акты.

Законы занимают основное (ведущее) место в системе нормативно-правовых актов в Российской Федерации. Ведущее положение законов определяется следующими основными признаками. Во-первых, законы принимаются в особом порядке органами законодательной власти или же референдумом (всенародным голосованием). Во-вторых, законы обладают высшей юридической силой и имеют приоритет по отношению к подзаконным актам. В-третьих, законы регулируют наиболее важные отношения общественной и государственной жизни. В-четвертых, законы содержат нормы первичного характера. Все иные нормативно-правовые акты призваны в основном конкретизировать нормативные установления законов. Таким образом, *закон – это нормативный правовой акт, принятый в особом порядке органами законодательной власти (или референдумом), обладающий высшей юридической силой и регулирующий наиболее важные общественные отношения.*

В зависимости от места и роли в системе действующего законодательства законы подразделяются на конституционные и текущие.

Конституционные законы служат юридической базой для текущего законодательства. К ним относятся Конституция и законы, которые вносят в

нее изменения и дополнения, а также законы, прямо предусмотренные Конституцией.

Конституция — это основной закон государства. Она является источником права высшей юридической силы и составляет нормативную базу для всего текущего законодательства страны. Она закрепляет основы конституционного строя Российской Федерации, основные права и свободы человека и гражданина, федеративное устройство России, систему органов государственной власти, принципы организации местного самоуправления.

Обыкновенные (текущие) законы принимаются на основе и во исполнение конституционных законов, составляют текущее законодательство и регулируют различные стороны общественной и государственной жизни.

Подзаконные нормативно-правовые акты — это акты органов государственной власти и управления, изданные в соответствии с законами Российской Федерации и не противоречащие им. К ним относятся: нормативные постановления представительных законодательных органов; нормативные указы и распоряжения Президента РФ; нормативные постановления и распоряжения Правительства РФ; нормативные приказы, инструкции, положения министерств и ведомств; нормативные постановления, распоряжения и приказы органов власти и управления субъектов в составе Российской Федерации; нормативные постановления, распоряжения и приказы органов власти и управления местного самоуправления.

Юридический прецедент. В отечественной юридической науке до сих пор остается дискуссионным вопрос о том, является ли источником права юридический прецедент¹⁰. Такое положение вещей обусловлено тем, что в юридической теории и на практике до сих пор продолжается господствовать нормативистский (позитивистский) подход к праву, доставшийся нам в наследство от прежнего советского режима. Советская власть категорически не воспринимала судебную практику в качестве источника права, потому что решения суда были неприемлемы для тоталитарного режима в качестве источника права, так как органы судебной власти в силу их большей независимости и квалификации могли принимать решения, не угодные господствовавшему режиму. Таким образом, с теоретической и практической точек зрения нормативистский подход к праву обусловил непризнание судебной практики в качестве источника права.

С закреплением принципа разделения властей в Конституции РФ 1993 г. (ст. 10) судебная власть в нашей стране стала одной из ветвей государственной власти, которая самостоятельно, независимо от других ветвей власти может осуществлять правосудие. Признавая в судебной системе самостоятельную ветвь государственной власти, мы тем самым признаем допустимость принятия судами правовых норм. Разрешение конкретной, спорной жизненной ситуации осуществляется судом в виде

¹⁰ Судебная практика как источник права. М., 1997.

судебного решения. Такое решение является правилом поведения, обладающим принудительной силой. Однако не каждое решение суда является источником права. Источниками права не являются правоприменительные акты индивидуального значения, которые адресованы конкретным субъектам правоотношений и носят единичный характер. Источниками права признаются некоторые нормативные правовые акты высших судебных органов Российской Федерации.

Нормотворческая роль высших органов судебной власти предусматривается Конституцией Российской Федерации, которая закрепляет, что Конституционный Суд Российской Федерации разрешает дела о соответствии Конституции РФ законов и иных нормативных актов высших органов государственной власти и управления Российской Федерации, конституций республик, уставов, а также законов и иных нормативных актов субъектов Российской Федерации. Акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу и не подлежат применению (ст. 125 Конституции). Если признание нормативного акта неконституционным создало пробел в правовом регулировании, то применяется непосредственно Конституция.

Таким образом, решение Конституционного Суда об отмене нормативного правового акта или отдельных его положений является источником права и общеобязательно для исполнения.

Конституционный Суд Российской Федерации дает толкование Конституции Российской Федерации (ч. 5 ст. 125). Толкование Конституции, данное Конституционным Судом, является обязательным для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений (ст. 106 Закона о Конституционном Суде Российской Федерации).

Источниками права являются некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, имеющие значение субсидиарных правоположений. Например, таковым является Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 8 от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»¹¹, которое разъяснило, что суд, разрешая дела, применяет непосредственно Конституцию РФ, если придет к выводу, что федеральный закон или закон субъекта Федерации противоречит Конституции РФ.

Имеющие место в научной литературе утверждения отдельных ученых-юристов признать разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации источниками права¹² не следует считать правильными, так как это нарушает

¹¹ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1996. № 1.

¹² *Лившиц Р.З.* Судебная практика как источник права // Судебная практика как источник права. – М., 1997. С. 8-9.

конституционный принцип независимости судей и подчинения их только Конституции Российской Федерации и федеральному закону (ст. 120 Конституции РФ).

Развитие прецедентного права в Российской Федерации будет способствовать усилению охраны прав и свобод граждан, придаст больший динамизм правовой системе, значительно изменит соотношение между субъективным и объективным правом.

Правовой обычай. В российской правовой системе юридический обычай как источник права занимает незначительное место, т. е. действует только в тех случаях, когда возможность его применения оговаривается действующим законодательством. Так, например, ссылка на применение правового обычая содержится в действующем гражданском законодательстве (ст. 5 ГК РФ «Обычаи делового оборота»), где говорится, что «Обычаем делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе». Кодекс торгового мореплавания (ст. 134) закрепляет положение о том, что в случае отсутствия правовой нормы, регуливающей правила погрузки и разгрузки судов и размер платы за их простой, применяются правила, сложившиеся в данном порту.

Вопросы для самопроверки

1. Что понимается под понятием «источник права»?
2. Назовите виды источников права.
3. Назовите основной источник права.
4. Какое место занимает обычай как источник права в системе права?
5. Роль и место судебного прецедента как источника права в системе права.
6. Нормативный правовой договор как источник права.
7. Юридическая доктрина как источник права.
8. Назовите источники права в Российской Федерации.

ГЛАВА 14. Законотворчество государства

Литература

1. *Гаврилов О. А.* Стратегия правотворчества и социальное прогнозирование. М.: ИГП РАН, 1993.
2. *Дубов И. А.* Законодательная инициатива: проблемы и пути совершенствования // Государство и право. 1993. № 10.
3. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности. М., 1996.
4. Закон: создание и толкование. М., 1998.
5. Законность в Российской Федерации. М., 1998.
6. *Керимов Д. А.* Законодательная техника. М., 1997.
7. Конституция Российской Федерации. М., 1993.
8. Конституция. Закон. Подзаконный акт. М., 1994.
9. *Колдаева Н. П.* К вопросу о социологических аспектах правообразования / Теория права: новые идеи. М.: ИГП РАН, 1993.
10. *Кузьмин А. В.* Юридическая деятельность. СПб., 1998.
11. *Нашиц А.* Правотворчество (теория и законодательная техника). М.: Прогресс, 1974.
12. Научные основы советского правотворчества. М.: Наука, 1981.
13. *Нерсисянц В. С.* Право и закон. М., 1983.
14. Новая Конституция РФ и развитие законодательства // Государство и право. 1994. № 12.
15. О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания. Федеральный закон от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 8. Ст. 801.
16. Проблемы юридической техники: Сборник статей. Нижний Новгород, 2000.
17. *Поленина С. В.* Законотворчество в Российской Федерации. М., 1996.
18. Правовой режим законности: вопросы теории и истории: Материалы межвузовской научно-теоретической конференции. Санкт-Петербург, 15 февраля 2001 г. / Под общ. ред. Д. И. Луковской. СПб., 2001.
19. *Сергеев С. Л.* Субъект федерации: статус и законодательная деятельность. СПб., 1999.
20. *Тихомиров Ю. А.* Теория закона. М., 1982.
21. *Тихомиров Ю. А.* Закон и формирование гражданского общества // Советское государство и право. 1991. № 8.
22. *Шупленков В. П.* Законотворчество: фундаментальный курс. М., 1993.
23. Язык закона / Под ред. А. С. Пиголкина. М., 1990.

14.1. Понятие и стадии законотворчества. Юридическая техника

Важнейшим условием осуществления правовой реформы и совершенствования всей системы законодательства являются высокое качество принимаемых нормативных правовых актов и их эффективность в механизме правового регулирования общественных отношений. Качество и эффективность законодательных актов, в первую очередь, достигаются в ходе нормотворческой деятельности государства.

Законотворчество – это деятельность компетентных органов государственной власти, которая представляет собой особую правовую форму осуществления функций государства, состоящую в принятии, изменении или отмене правовых норм. Законотворческая деятельность отличается от других форм деятельности органов государственной власти тем, что здесь устанавливаются общеобязательные правила поведения (правовые нормы), адресованные всем субъектам правоотношений. В результате законотворчества нормы права получают свое закрепление в официальных документах – нормативно-правовых актах.

Важнейшей задачей государства в области законодательной деятельности является приведение всей системы законодательства в соответствие конституционным и международно-правовым стандартам обеспечения основных прав и свобод человека и гражданина, установление правопорядка и законности. Содержательный аспект законотворческой деятельности государства состоит в установлении и возведении в ранг законодательных актов принципов и норм права.

Законодательная деятельность занимает важнейшее место в механизме правового регулирования и управления обществом. Культура и уровень законотворческого процесса, а соответственно и качество принимаемых нормативно-правовых актов – это показатель цивилизованности общества и демократичности государства.

В юридической литературе законотворческую деятельность государства обычно называют *правотворчеством*, что, конечно, не соответствует природе права. Государство не творит право. Право рождается в рамках гражданского общества. Оно изначально формируется естественно, исторически независимо от деятельности законодателя. Задача государства – признать реально существующие правовые отношения и закрепить их в правовых нормах. Сложная структура социальной жизни объективно обуславливает потребность в юридическом регулировании общественных отношений. Различные экономические, социально-политические и иные общественные интересы, которые вызывают потребность в общеобязательных правилах поведения, в конечном счете находят свое выражение в законодательных актах органов государственной власти.

Широко распространенный термин «правотворчество» связан с господствовавшим в отечественной юриспруденции позитивистским подходом в правопонимании, с отождествлением понятий «право» и «закон». От такой практики следует отказаться, так как это не дает возможности правильно трактовать социальную природу этих категорий и показать их место в механизме правового регулирования общественных отношений.

В законотворческой (нормотворческой) деятельности законодатель должен основываться на определенных общих принципах — основополагающих идеях, реализация которых обеспечивает качество и эффективность всей системы права. Основными *принципами* законотворческого процесса выступают следующие исходные положения.

Во-первых, это *научный характер законотворчества* и его связь с правоприменительной практикой. Принцип научности выражается в использовании достижений науки, приемов и методов научного анализа в законотворческом процессе. Органы законодательной власти при разработке и принятии юридических норм изучают объективные потребности развития социальной жизни, обосновывают необходимость и целесообразность правового регулирования существующих общественных отношений. Только в этом случае юридические нормы будут эффективными в механизме правового регулирования. Научная обоснованность законотворческой деятельности — необходимое условие повышения качества принимаемых законов и предпосылка эффективности содержащихся в них норм. Во многом это зависит от высокого профессионализма и компетентности тех, кто занят разработкой и научной экспертизой законопроектов. Научная экспертиза принимаемых законопроектов дает возможность выявить, насколько они отвечают предъявляемым требованиям.

Научная обоснованность принятия юридических норм особенно возрастает в наши дни, когда общественная жизнь выдвигает на передний план новые проблемы правового регулирования социальных отношений. Это также вопросы, связанные и с межнациональными конфликтами, и с религиозным экстремизмом, и с международным терроризмом, и пр. При разработке новых нормативно-правовых актов законодатель должен определить, какие юридические нормы необходимы для новых условий и как они будут действовать. А для этого нужна четкая научно обоснованная политика в области законодательного процесса, которая могла бы своевременно выявить недостатки существующей нормативно-правовой базы, избежать просчетов в процессе дальнейшей законодательной деятельности. Необходима научно обоснованная концепция развития законодательства во взаимосвязи с экономическими, политическими и социальными реформами. «Научное обеспечение законотворчества, — отмечает С.В. Поленина, — требует активного влияния науки на процесс создания как законодательных актов, так и издаваемых на их основе подзаконных нормативных актов, конкретизирующих и развивающих положения закона. Не последнюю роль играет при этом уровень использованной при подготовке закона законодательной техники»¹.

Законодательная деятельность государства должна быть тесно связана с правоприменительной практикой. Именно она дает возможность судить о качестве и эффективности принятых нормативно-правовых актов,

¹ Поленина С. В. Законотворчество в Российской Федерации. М., 1996. С. 138.

информирует о необходимости их изменения или отмены. Тем самым корректируется и совершенствуется работа законодательных органов.

Во-вторых, это принцип *законности*, который предполагает строгий учет иерархии правовых норм, соблюдение процессуальных правил принятия нормативно-правовых актов правомочными на то органами государственной власти. Конституция РФ закрепляет принцип верховенства Конституции и законов Российской Федерации по отношению ко всем другим нормативно-правовым актам. Подзаконные нормативные акты, принимаемые органами государства, должны соответствовать законам. Верховенство законов обеспечивает строгое соответствие всех норм права иерархической структуре системы права и их эффективную реализацию.

В-третьих, принцип *демократизма*, который проявляется в демократической процедуре разработки и принятия нормативно-правовых актов представительными органами государственной власти, а также в широком привлечении граждан к законотворческой деятельности. Принцип демократизма предполагает непосредственное участие народа в законотворческой деятельности, а также учет общественного мнения при разработке и принятии нормативно-правовых актов. Народ участвует в законотворческом процессе через своих представителей (депутатов), а также через свои общественные организации, которые выступают с законодательной инициативой. Конституция РФ предусматривает возможность принятия наиболее важных законопроектов (Конституция государства и др.) путем непосредственного всенародного голосования – *референдума*², что является наиболее ярким проявлением демократизма законотворчества. Законы, принятые путем референдума, имеют высшую юридическую силу.

В-четвертых, в процессе законотворчества должен соблюдаться принцип *системности*, который предусматривает внутреннюю логику построения права и изложения всей системы юридических норм, в том числе отраслей и институтов права. Принцип системности также предполагает соответствие региональных законов федеральным законам, их согласованность и непротиворечивость, т. е. единство всей системы законодательства страны.

Разработка законопроектов представляет собой сложный, многосторонний процесс, охватывающий изучение законодательства, практики его применения, общественных условий и потребностей, согласование проекта, редактирование его окончательного текста.

В ходе нормотворческой деятельности необходимо соблюдать конституционно установленную процедуру подготовки и согласования

² Общие положения и принципы проведения общенационального референдума, вопросы референдума, порядок его назначения, подготовки, процедуры голосования и определения результатов голосования, положения об ответственности за нарушение законодательства о референдуме определяются Федеральным конституционным законом от 10 октября 1995 г. № 2-ФКЗ «О референдуме Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 45. Ст. 3921.

законодательных актов, их принятия и вступления в силу. Процедура законодательной деятельности представляет собой процесс, состоящий из следующих **стадий**:

- 1) законодательная инициатива;
- 2) обсуждение законопроекта;
- 3) принятие закона;
- 4) подписание и обнародование закона.

Под *законодательной инициативой* понимается деятельность компетентных органов государственной власти и должностных лиц по внесению в законодательный орган предложения об издании нормативно-правового акта или же подготовленного законопроекта. Право на совершение такого рода действий именуется *правом законодательной инициативы*. Право законодательной инициативы означает, что законопроекты и законопредложения, вносимые субъектами этого права, законодательный орган обязан рассматривать независимо от того, будут они приняты или нет. Круг субъектов, обладающих правом законодательной инициативы, строго определен в Конституции РФ. Лишь они могут официально вносить законопроекты на рассмотрение законодательного органа Российской Федерации.

В соответствии с Конституцией РФ (ст. 104) право законодательной инициативы принадлежит Президенту Российской Федерации, Совету Федерации, членам Совета Федерации, депутатам Государственной Думы, Правительству Российской Федерации, законодательным (представительным) органам субъектов Российской Федерации. Эти органы пользуются правом законодательной инициативы в полном объеме, т. е. они могут вносить законопроекты и законопредложения по любому вопросу, относящемуся к ведению Российской Федерации и совместному ведению Российской Федерации и ее субъектов. Право законодательной инициативы принадлежит также Конституционному Суду Российской Федерации, Верховному Суду Российской Федерации и Высшему Арбитражному Суду Российской Федерации по вопросам их ведения.

Таким образом, мы видим, что Конституция Российской Федерации различает две группы субъектов права законодательной инициативы. Первую группу составляют субъекты, которые имеют право законодательной инициативы в полном объеме, а вторую – субъекты, которые пользуются правом законодательной инициативы лишь по вопросам их ведения.

Перед внесением законопроекта в законодательный орган проводится большая работа по его подготовке. Принимается решение о подготовке законодательного акта и разрабатывается общая концепция будущего закона. Необходимо четко определить, имеется ли в действительности проблема, требующая принятия законодательного акта, и каков при этом должен быть объем правового регулирования. После этого осуществляется подготовка проекта нормативно-правового акта.

Согласно Регламенту Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации³ право законодательной инициативы осуществляется путем внесения в Государственную Думу:

а) проектов законов Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов, федеральных законов;

б) законопроектов о внесении изменений и дополнений в действующие законы Российской Федерации и законы РСФСР, федеральные конституционные законы и федеральные законы, либо о признании этих законов утратившими силу, либо о неприменении на территории Российской Федерации актов законодательства Союза ССР;

в) поправок к законопроектам.

Вносимый законопроект в соответствии с Регламентом должен отвечать всем требованиям, предъявляемым к его оформлению. После регистрации этот законопроект передается для предварительного рассмотрения в один или несколько комитетов согласно их предметной компетенции. Завершением стадии законодательной инициативы является решение вопроса о включении проекта закона в повестку дня очередного заседания Государственной Думы.

Обсуждение законопроекта – это весь процесс его рассмотрения законодательным органом, определяемый Конституцией Российской Федерации и Регламентами Государственной Думы и Совета Федерации. На этой стадии заслушиваются доклад о законопроекте, выступления депутатов, вносятся поправки в проект. После предварительного рассмотрения законопроекта в комитетах его выносят на рассмотрение Государственной Думы.

Процедура официального рассмотрения и принятия федеральных законов осуществляется в трех чтениях, после каждого из которых Государственная Дума своим постановлением решает, принять или отклонить законопроект. Законопроект становится федеральным законом после того как будет принят Государственной Думой в третьем чтении.

Термин «чтение» означает определенную стадию законодательной процедуры, т. е. этап обсуждения законопроекта. При рассмотрении законопроекта в первом чтении обсуждается его концепция, дается оценка соответствия основных положений законопроекта Конституции и общепризнанным принципам и нормам международного права, рассматриваются его актуальность и практическая значимость, соответствие содержания законопроекта предмету регулирования соответствующих общественных отношений. При втором чтении проводится обсуждение законопроекта с внесенными поправками и решается вопрос о принятии проекта за основу. В третьем чтении проводится только голосование законопроекта для принятия его в качестве федерального закона.

³ Регламент Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации. М., 2002.

Принятие законопроекта происходит путем голосования его в законодательном органе. Закон считается принятым, когда он получает установленное Конституцией большинство голосов от общего числа депутатов. Законы Российской Федерации принимаются раздельным голосованием по палатам законодательного органа. Принятый Государственной Думой федеральный закон в течение пяти дней передается на рассмотрение Совета Федерации. Одобренный Советом Федерации федеральный закон в течение пяти дней направляется Президенту Российской Федерации для подписания и обнародования.

Завершающей стадией законодательного процесса является *подписание и обнародование закона*. Эта стадия определяет порядок опубликования и вступления закона в силу. В соответствии с Конституцией принятый федеральный закон подписывает Президент Российской Федерации и обнародует его. Федеральные законы подлежат официальному опубликованию в течение семи дней со дня их подписания Президентом Российской Федерации и вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней со дня их официального опубликования, если самими законами не установлен другой порядок вступления их в силу. Официальным опубликованием, согласно ч. 1 ст. 4 Федерального закона от 14 июня 1994 г. «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»⁴, считается первая публикация полного текста федерального закона в «Российской газете» или «Собрании законодательства Российской Федерации».

На территории Российской Федерации применяются только те законы, которые официально опубликованы, т. е. пока закон не будет официально опубликован, он не может вступать в силу, а следовательно, не может и применяться.

В ходе законотворческой деятельности принимаются нормативные акты как единичного характера, так и систематизированные (кодифицированные) нормативные правовые акты. Наиболее развитым видом является кодифицированное нормотворчество, с помощью которого закладываются основы законодательной системы страны (например, Гражданский, Уголовный, Семейный кодексы РФ и др.). Путем издания единичных нормативных актов вносятся дополнения и изменения в кодифицированное законодательство. В ходе текущего нормотворчества устраняются противоречия и пробелы в действующем законодательстве.

Юридическая техника. Действенность изданного закона во многом зависит от уровня законодательной техники, от конкретности содержащихся в данном законодательном акте нормативных предписаний. Эффективность юридических норм как раз и зависит от качества принимаемых законодательных актов, что достигается с помощью соответствующих правил и приемов законодательной техники. Для того чтобы обеспечить

⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 8. Ст. 801.

внутреннюю гармонию и согласованность всей системы законодательной деятельности, нужен хорошо разработанный юридический механизм, регламентирующий все стадии принятия законодательных решений. Без совершенного механизма законодательной техники трудно обеспечить объективность и устойчивость существующих законов, их социальную ценность.

Совокупность правил, методов и средств, используемых при издании и систематизации нормативных правовых актов в законотворческом процессе, называется юридической техникой. Уровень юридической техники свидетельствует о юридической культуре и совершенстве нормотворческого процесса.

В современных условиях знание законодательных процедур и приемов юридической техники имеет очень большое значение в нормотворческой и правоприменительной деятельности. Это во многом связано с признанием прав и свобод человека и гражданина высшей социальной ценностью, с их реализацией и обеспечением, признанием приоритета международного права над национальным законодательством, с новым подходом в правопонимании, связанным с различением «права» и «закона».

К основным приемам и средствам юридической техники можно отнести: юридические конструкции и фикции, законодательные оговорки, отсылки и примечания, правовые дефиниции и понятия.

При издании юридических норм большое значение имеют их правильная формулировка и изложение в тексте закона. Юридические понятия и термины должны быть точными и ясными, чтобы не было двусмысленности и истинный смысл не расходился с текстуальными формулировками. *Юридическая терминология* представляет собой словесное обозначение определенных понятий, используемых законодателем при нормотворческой деятельности.

К средствам юридической техники также относятся *юридические конструкции* – построение норм права по особому типу связей составляющих его элементов (например, состав преступления). При издании кодифицированных нормативно-правовых актов выделяют Общую и Особенную части. Первичным элементом структуры текста закона является статья с подразделениями на пункты и части. Статьи объединяются в главы и разделы.

Законодательная техника используется на всех стадиях жизнедеятельности закона: в процессе разработки первоначального варианта законопроекта, в ходе его обсуждения и рассмотрения, при оформлении и принятии закона, в процессе его толкования и реализации.

Вся совокупность правовых норм, образующих систему права, требует единства, согласованности и логической последовательности их изложения. А это возможно только при наличии эффективно разработанного юридического механизма законотворческой техники, регламентирующей все стадии принятия нормативно-правовых актов. Поэтому представляется целесообразным принятие специального закона о нормативных правовых

актах, который определил бы единый порядок и необходимое единообразие в работе органов, готовящих и утверждающих законопроекты. Такой закон обеспечил бы самые высокие требования к содержанию и обоснованности нормативно-правовых актов. Нормативное закрепление в федеральном законе важнейших аспектов нормотворческой процедуры, связанных с порядком подготовки, рассмотрения, принятия и обнародования нормативных правовых актов, позволит совершенствовать всю систему законодательной деятельности государства.

В юридической науке и практике, помимо понятия «юридическая техника», применяется также другое понятие – «юридическая технология». Юридическая технология понимается в двух смыслах. Во-первых, это основанный на определенных принципах, планах и прогнозах процесс подготовки, оформления и обнародования разнообразных правовых решений (актов), в ходе которого используются необходимые средства, приемы, способы и методы юридической деятельности. Во-вторых, под юридической технологией понимается наука, система знаний о средствах, способах и методах наиболее эффективной и планомерной юридической практики. Главная задача юридической технологии как науки – выявление экономических, политических, социальных, юридических и других закономерностей с целью определения и использования наиболее качественных и эффективных юридических действий и операций, требующих минимальных средств и методов, временных, людских и иных ресурсов в целом⁵.

14.2. Понятие и виды законов. Подзаконные нормативные акты

В современных условиях наиболее совершенными юридическими формами выражения права, позволяющими достигнуть наиболее широких нормативных обобщений, являются нормативно-правовые акты. Среди них важнейшее место занимают законы (конституционные, кодифицированные, текущие).

Основными требованиями, предъявляемыми к законодательным актам, являются, во-первых, правильный выбор формы закона (кодекс и др.) и возможный круг регулируемых им отношений, во-вторых, отражение в нем конституционных идей и принципов, в-третьих, единство и согласованность всей системы законодательства.

Законы государства должны строго отвечать правовым принципам, предъявляемым к ним конституцией. Поэтому и принято говорить о правовом характере закона, под которым понимается закон, соответствующий основным свойствам права, признанным цивилизованными народами. С этой точки зрения рассматривается и принцип верховенства

⁵ *Карташов В.А.* Юридическая техника, тактика, стратегия и технология (к вопросу о соотношении) // Проблемы юридической техники: Сборник статей. Нижний Новгород, 2000. С. 22.

правового закона как один из важнейших признаков правовой государственности.

Нормативные юридические акты необходимо отличать от актов применения и толкования права, так как это прежде всего, акты законотворчества, вводящие в систему права новые нормы, изменяющие действующие и отменяющие устаревшие нормы.

Высшее место в иерархической структуре нормативных правовых актов государства занимают законы. Законы государства характеризуются следующими признаками.

Во-первых, они создаются в процессе законотворчества представительным (законодательным) органом государственной власти – парламентом, который формируется из представителей народа (депутатов). Этим объясняется легитимность законов.

Во-вторых, законы имеют высшую юридическую силу по отношению к другим нормативно-правовым актам. Закон занимает высшую ступень в иерархии нормативных правовых актов. Положения других нормативных актов должны соответствовать закону и не противоречить ему.

В-третьих, законы принимаются при строгом соблюдении процессуального порядка. Особый процессуальный порядок принятия законов предусмотрен Конституцией РФ, конституциями, уставами субъектов, а также регламентами органов, в компетенцию которых входит принятие законов.

В-четвертых, законы регулируют наиболее значимые сферы общественной и государственной жизни. К ним относятся:

- 1) принципы организации и деятельности законодательных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления;
- 2) основные права и обязанности граждан, способы их охраны и обеспечения;
- 3) вопросы уголовной ответственности и уголовного процесса, а также порядок исполнения уголовных наказаний;
- 4) основные положения правового статуса партий и других общественных организаций;
- 5) федеральные налоги и сборы, порядок формирования и расходования государственного бюджета;
- 6) правовой статус средств массовой информации;
- 7) вопросы обороны и безопасности;
- 8) международные отношения.

Органами, уполномоченными принимать законы, являются представительные (законодательные) органы государства (парламент). В Российской Федерации такими органами являются Федеральное Собрание РФ и законодательные органы субъектов РФ.

Закон – это нормативно-правовой акт, принимаемый органами представительной (законодательной) власти в особом процессуальном порядке или референдумом, обладающий высшей юридической силой и

регулирующий наиболее важные отношения общественной и государственной жизни. Закон не может быть отменен или изменен никаким другим органом, кроме как тем, который принял этот закон. Действие закона может быть приостановлено постановлением Конституционного Суда РФ, если этот закон противоречит Конституции РФ. А закон может отменить или изменить любой нормативно-правовой акт, включая и сам закон.

Структура закона. Закон имеет особую структуру, которую составляют следующие элементы. Во-первых, закон имеет *название*, указывающее на предмет правового регулирования, т. е. на круг регулируемых общественных отношений. Во-вторых, закон должен содержать *наименование органа*, принявшего данный нормативно-правовой акт. Юридическая сила данного закона зависит: 1) от его места в иерархической структуре системы законодательства и 2) от органа, в компетенцию которого входит принятие соответствующего нормативного акта. В-третьих, каждый закон имеет *номер и дату его принятия*, которые помогают индивидуализировать законы и определить их место в иерархии нормативных правовых актов. В-четвертых, закон имеет *нормативно-правовое содержание*. Закон обычно делится на статьи, в которых содержатся нормы права (правила предписания). Статьи имеют нумерацию и могут быть объединены в главы и разделы. В-пятых, закон должен быть *подписан соответствующим должностным лицом* (федеральный закон – Президентом Российской Федерации).

Основными видами законов в Российской Федерации являются:

- Конституция РФ;
- федеральные конституционные законы;
- федеральные законы;
- законы субъектов Федерации.

Конституция – это основной закон государства, который принимается в особом порядке, имеет высшую юридическую силу и прямое действие. Он принимается референдумом или же Конституционным Собранием. Конституционные нормы обладают верховенством по отношению к другим законодательным актам. Это означает, во-первых, что нормы всех иных правовых актов (законов, подзаконных актов) должны соответствовать конституционным нормам и не противоречить им. Во-вторых, что в случае расхождения норм Конституции и норм иных нормативно-правовых актов действуют конституционные нормы. В-третьих, что Конституция является основой всей законодательной базы Российской Федерации, возглавляет иерархию нормативно-правовых актов.

Правовое значение прямого действия Конституции состоит в том, что ее нормы непосредственно порождают права и обязанности субъектов правоотношений и при защите своих прав граждане могут апеллировать к нормам Конституции. Порядок организации и деятельности высших органов государственной власти также определяется на основании конституционных норм.

Конституция закрепляет: основы конституционного строя государства, правовое положение человека и гражданина, принципы организации и деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, принципы взаимоотношений федеральных органов и органов субъектов, входящих в состав Федерации.

Федеральные конституционные законы – это такие законы, которые вносят изменения и дополнения в Конституцию, а также законы, которые принимаются для регулирования вопросов, прямо предусмотренных Конституцией РФ (ч. 1 ст. 108). Они занимают особое место в российском законодательстве, так как имеют высшую юридическую силу и призваны обеспечить стабильность Конституции, закрепляющей основы его конституционного строя. В Конституции указаны конкретные предметы ведения России, подлежащие регулированию федеральными конституционными законами. Путем издания федеральных конституционных законов определяются: порядок проведения общероссийского референдума, режим военного положения, обстоятельства и порядок введения чрезвычайного положения, статус Уполномоченного по правам человека; осуществляется принятие в Российскую Федерацию и образование в ее составе нового субъекта, изменение статуса субъекта Российской Федерации; утверждается описание и порядок официального использования Государственных флага, герба и гимна Российской Федерации; устанавливаются судебная система, полномочия, порядок образования и деятельности Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и иных федеральных судов; порядок созыва Конституционного Собрания Российской Федерации; порядок изменения Конституции в связи с изменением состава Российской Федерации.

На сегодняшний день приняты федеральные конституционные законы: «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г., «Об арбитражных судах в Российской Федерации» от 28 апреля 1995 г., «О референдуме Российской Федерации» от 10 октября 1995 г., «О судебной системе в Российской Федерации» от 31 декабря 1996 г., «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» от 26 февраля 1997 г., «О военных судах Российской Федерации» от 23 июня 1999 г., «О государственном флаге Российской Федерации» от 25 декабря 2000 г., «О государственном гербе Российской Федерации» от 25 декабря 2000 г., «О государственном гимне Российской Федерации» от 25 декабря 2000 г.

Федеральные конституционные законы имеют прямое действие и верховенство на всей территории Российской Федерации. Правовое содержание прямого действия законов заключается в том, что они применяются непосредственно всеми субъектами права без подтверждения со стороны каких-либо органов государственной власти. Верховенство означает, что все иные юридические акты, входящие в федеральную

правовую систему, издаются в соответствии с федеральными конституционными законами и не должны им противоречить.

Верховенство федеральных конституционных законов по отношению ко всем другим юридическим актам, включая и федеральные законы, обуславливает особую, более сложную процедуру их принятия. Федеральный конституционный закон считается принятым, если он одобрен большинством не менее трех четвертей голосов от общего числа членов Совета Федерации и не менее двух третей голосов от общего числа депутатов Государственной Думы, в то время как для принятия федеральных законов достаточно простого большинства голосов.

Федеральные законы принимаются по предметам ведения Российской Федерации и по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации. Обязательное издание некоторых федеральных законов предусмотрено в самой Конституции. Это, например, законы о гражданстве Российской Федерации, об условиях и порядке пользования землей, о сведениях, составляющих государственную тайну, об альтернативной военной службе, о государственных займах, об общих принципах организации представительных и исполнительных органов государственной власти, о полномочиях, организации и порядке деятельности прокуратуры Российской Федерации и т. д.

Федеральные законы не могут противоречить Конституции и федеральным конституционным законам и должны строго им соответствовать.

Федеральные законы, принятые в сфере ведения Российской Федерации, действуют непосредственно и подлежат применению на всей ее территории.

В годы советской власти в нашей стране существовала тенденция подмены закона подзаконными нормативными актами. В теории права была обоснована конструкция широкого понимания законодательства, согласно которой законодательство включало акты не только законодательных органов, но и органов управления (исполнительной власти), причем в него вошли как постановления Правительства, так и акты министерств и ведомств, местных органов государственной власти и управления. Эта конструкция нашла и практическое применение. И мы знаем, чем это закончилось. Подведомственные акты (инструкции и распоряжения) оказались сильнее закона, что привело к массовым нарушениям прав человека и гражданина, искажению сущности и назначения права.

Законы субъектов Федерации принимаются представительными (законодательными) органами субъектов Федерации. Порядок и процедура принятия данных законов определяются конституциями (уставами) субъектов Российской Федерации, а также регламентами представительных (законодательных) органов субъектов Федерации.

Для федеративной государственности непреложным является принцип, согласно которому законодательные акты субъектов Федерации должны соответствовать общефедеральным законам. Недопустимым является тот

факт, когда в федеративном государстве нормативные правовые акты составляющих его субъектов находятся в противоречии с федеральным законодательством, когда эти субъекты «вводят свои принципы построения правовой системы» вопреки действующим общефедеральным принципам⁶.

Подзаконный нормативно-правовой акт. В научной литературе подзаконный нормативный правовой акт определяется как юридический акт компетентного органа, изданный «на основе и во исполнение закона»⁷ и ему не противоречащий. К подзаконным нормативно-правовым актам относятся: нормативные постановления представительных органов (парламента); нормативные указы и распоряжения Президента; нормативные постановления и распоряжения Правительства; нормативные указы глав субъектов в составе Федерации; нормативные постановления правительств субъектов в составе Российской Федерации; нормативные приказы и инструкции министерств и ведомств; нормативные постановления, распоряжения и приказы краевой, областной и иной местной администрации.

Все подзаконные нормативные акты издаются на основе Конституции Российской Федерации и федеральных законов и должны строго соответствовать принципам и нормам, содержащимся в них.

Указы и распоряжения Президента Российской Федерации как акты главы государства издаются по широкому кругу полномочий, предусмотренных Конституцией Российской Федерации. *Указы* Президента Российской Федерации являются нормативными правовыми актами, а *распоряжения*, как правило, – актами индивидуального характера, касающимися конкретных отношений либо определенных лиц.

Указы Президента Российской Федерации не могут противоречить Конституции Российской Федерации и федеральным законам. Это означает, что нормативные акты Президента носят подзаконный характер. Они обязательны для исполнения на всей территории Российской Федерации (п. 2 ст. 90 Конституции РФ), имеют прямое действие и приоритетное значение по отношению к другим подзаконным актам.

Если нормативно-правовые акты субъектов Российской Федерации, изданные по предметам ведения Российской Федерации и предметам совместного ведения Федерации и ее субъектов, противоречат нормативным актам Президента Российской Федерации, то действуют акты Президента Российской Федерации. Если же нормативные акты Президента Российской Федерации противоречат нормативно-правовым актам субъектов Российской Федерации, изданным по предметам исключительного ведения субъектов Российской Федерации, то действуют акты субъектов Федерации.

Нормативно-правовые акты Президента Российской Федерации вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по

⁶ Закон: создание и толкование. М., 1998. С. 52.

⁷ Конституция. Закон. Подзаконный акт. М., 1994. С. 52; Тихомиров Ю. А. Механизм реализации законов // Законы области как субъекта Российской Федерации. Воронеж, 1996. С. 149.

истечении семи дней после их официального опубликования, за исключением случаев, когда самим нормативным актом установлен другой срок введения его в действие⁸.

Указы Президента Российской Федерации наряду с федеральными конституционными и федеральными законами служат нормативной базой для стабильного функционирования исполнительной власти в Российской Федерации.

Постановления Правительства Российской Федерации согласно Конституции Российской Федерации издаются на основании и во исполнение Конституции Российской Федерации, федеральных законов, нормативных указов Президента Российской Федерации и регулируют отношения в различных отраслях общественной и государственной жизни. Они обязательны для исполнения органами исполнительной власти, органами местного самоуправления, общественными объединениями, предприятиями, учреждениями, должностными лицами и гражданами на всей территории Российской Федерации. Акты Правительства Российской Федерации носят подзаконный характер и не могут противоречить федеральным законам и указам Президента Российской Федерации. В случае их противоречия Конституции Российской Федерации, федеральным законам и указам Президента Российской Федерации они могут быть отменены Президентом Российской Федерации.

Акты Правительства Российской Федерации подлежат официальному опубликованию в «Российской газете» и в «Собрании законодательства Российской Федерации» в течение десяти дней после их подписания. Нормативные акты Правительства, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций, вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении семи дней со дня их опубликования.

Нормативные акты федеральных органов исполнительной власти обычно определяют порядок деятельности внутриведомственных отношений для органов, должностных лиц и работников учреждений и предприятий данного ведомства. В некоторых случаях федеральные органы исполнительной власти издают нормативные правовые акты, обязательные для исполнения всеми гражданами, должностными лицами и организациями. Они регулируют межотраслевые, межведомственные отношения. Эти акты обычно называют «надведомственными актами». Например, нормативные правовые акты Министерства финансов, Министерства транспорта, Налоговой службы и ряда других органов. Помимо этих актов существуют так называемые «межведомственные акты», которые регулируют

⁸ О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти. Указ Президента Российской Федерации от 23 мая 1996 г. № 763 // СЗ РФ. № 22. Ст. 2663.

межведомственные отношения, т. е. отношения, связанные с деятельностью только этих ведомств.

Нормативные правовые акты органов местного самоуправления по вопросам их ведения обязательны для исполнения всеми расположенными на соответствующей территории предприятиями, учреждениями и организациями, независимо от формы собственности, а также должностными лицами и гражданами.

Порядок опубликования и вступления в силу нормативных актов органов местного самоуправления определяется уставом данной административно-территориальной единицы.

Весьма актуальной остается проблема обеспечения соответствия нормативных правовых актов, принимаемых органами местного самоуправления, федеральному законодательству и законодательству субъекта в составе Российской Федерации. Хотя органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти, местное самоуправление осуществляется в рамках действующего законодательства, и акты, принимаемые ими, должны соответствовать предписаниям законодательных актов органов государства. Это обеспечит осуществление законности на всей территории страны.

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

Нормативно-правовые акты регулируют общественные отношения в определенных пределах, ограниченных временем, пространством и кругом лиц. Правовые границы действия юридических норм устанавливаются либо путем непосредственного указания в законодательном акте, либо посредством общих установлений относительно времени действия, территории и круга лиц, на которых распространяются нормы права. Установление пределов действия нормативных правовых актов имеет непосредственное значение в юридической практике для правильной реализации правовых норм.

Действие нормативных правовых актов *во времени* начинается с момента вступления их в силу. Установление момента вступления юридических норм в силу – важный элемент для процесса реализации права, поскольку вступление закона в силу означает, что с этого момента те субъекты права, кому адресованы правовые нормы, должны руководствоваться этими нормами, так как они становятся обязательными для исполнения всеми участниками правоотношений.

Российское законодательство⁹ устанавливает следующие способы вступления законодательных актов в силу. Во-первых, нормативно-правовой

⁹ Порядок опубликования и вступления в силу законодательных актов определяется Федеральным законом «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных

акт вступает в силу со времени его опубликования. Так, нормативные указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации вступают в силу с момента их официального опубликования, если иное не установлено в самих актах. Во-вторых, время вступления в силу нормативно-правового акта определяется по истечении определенного срока после его опубликования. Например, федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней со дня их официального опубликования в «Парламентской газете», «Российской газете» или «Собрании законодательства Российской Федерации». В-третьих, нормативно-правовые акты вступают в силу с того момента, когда это прямо указано в них самих. Так, Семейный кодекс Российской Федерации введен в действие с 1 марта 1996 года, что прямо указано в самом кодексе. В некоторых случаях срок введения в действие федерального закона указывается в специальном законе, утверждающем этот нормативно-правовой акт. Так, Уголовный кодекс Российской Федерации введен в действие специальным Законом от 13 июня 1996 г. «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации», Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) введен в действие Федеральным законом Российской Федерации «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» с 1 января 1995 г. и т. д.

Пределы действия нормативно-правового акта во времени по общему правилу определяются с момента вступления его в силу и до момента прекращения его действия. Действие законов и других нормативных актов прекращается: по истечении срока действия, установленного в самом нормативном акте; в результате прямого указания об отмене нормативно-правового акта в специальном решении компетентного органа; в связи с принятием нового нормативного акта, заменившего ранее действовавший акт. Так, с принятием нового Уголовного кодекса Российской Федерации от 13 июня 1996 г. утратил свое действие Уголовный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г. с последующими изменениями и дополнениями в период с 27 октября 1960 г. до 1 января 1997 г.

Однако законодательная практика знает и случаи расширения пределов действия закона во времени. Речь идет о так называемой *«ретроактивности закона»*, когда закон приобретает обратную силу, то есть распространяется на деяния, совершенные до его издания, хотя по общему правилу в российском праве действует принцип, согласно которому закон не имеет обратной силы. Этот принцип означает, что вновь принятый закон регулирует только те отношения или права и обязанности, которые возникли после его вступления в силу, и он не распространяется на те правоотношения, которые уже существовали. Так, уголовный закон,

устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, то есть распространяется на тех лиц, которые совершили соответствующие деяния до вступления этого закона в силу. Данное правило подчеркивает гуманный характер российского уголовного законодательства по отношению к лицам, совершившим преступления до принятия нового уголовного закона.

В гражданском, семейном законодательстве и других отраслях права, регулирующих длящиеся отношения, по общему правилу закон применяется к тем отношениям или отдельным правам и обязанностям, которые возникли после его вступления в силу (ст. 4 Гражданского кодекса РФ, ст. 169 Семейного кодекса РФ). А обратную силу для этих отраслей законодательства приобретают лишь те нормы, на которые есть прямое указание в специальном законе. Например, ч. 2 ст. 4 ГК РФ закрепляет, что «действие закона распространяется на отношения, возникшие до введения его в действие, только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом».

Законом могут быть предусмотрены и случаи так называемой *«ультраактивности старого закона»*, т. е. сохранения действия этого закона на отдельные правоотношения после его отмены. Например, ст. 4 Федерального закона «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» закрепляет, что впредь до приведения законов и иных правовых актов, действующих на территории Российской Федерации, в соответствие с частью первой Кодекса законы и иные правовые акты Российской Федерации применяются постольку, поскольку они не противоречат части первой Кодекса.

Действие нормативно-правовых актов в пространстве означает, что они имеют юридическую силу в пределах территории данного государства, т. е. это связано с юрисдикцией государства. Под территорией государства понимается часть земной поверхности в пределах государственных границ, включая внутренние и территориальные воды, воздушное пространство над ними, а также военные корабли и гражданские суда, находящиеся в открытом море и в чужих территориальных водах, воздушные корабли, находящиеся в воздухе за пределами государства, и территории посольств и консульств. Федеральные конституционные законы, федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации действуют на всей территории Российской Федерации.

Нормативно-правовые акты, принимаемые субъектами в составе Российской Федерации, действуют на территориях этих субъектов, а нормативные акты органов местного самоуправления – в пределах соответствующих административно-территориальных единиц, на которые распространяется власть органов местного самоуправления.

Экстерриториальное действие закона имеет место в тех случаях, когда законом признается возможность применения юридических норм данного государства к гражданам и организациям, находящимся за границей.

Так, форма и порядок совершения внешнеэкономических сделок определяются законодательством Российской Федерации независимо от места совершения сделок (ст. 162 ГК РФ). Уголовная ответственность российских граждан наступает по российским законам и в тех случаях, когда преступление совершено ими за границей и эти лица не были осуждены в иностранном государстве (ст. 12 УК РФ).

Внутри государства нормативно-правовые акты могут действовать как на всей территории Российской Федерации, так и на определенной ее части. Например, некоторые нормативные акты адресованы законодательством определенной части территории. Их называют *нормативными актами ограниченного территориального действия* (например, нормативные акты, предназначенные только для районов Крайнего Севера).

В связи с конституционным закреплением принципа приоритета международного права над национальным законодательством *принципы и нормы международного права, международные договоры Российской Федерации действуют на всей территории Российской Федерации и имеют непосредственное и прямое действие*. Это конституционное положение имеет важные правовые последствия, одно из которых состоит в том, что правоприменительные органы, включая Конституционный Суд Российской Федерации и суды общей юрисдикции, в пределах своей компетенции вправе применять нормы международного права при рассмотрении конкретных дел в случаях, определенных законодательством. Это особенно актуально при обеспечении основных прав человека и гражданина, установлении стабильности международного правопорядка.

Действие юридических норм по кругу лиц. Федеральные конституционные законы, федеральные законы распространяют свое действие в равной мере в отношении всех лиц, находящихся на территории Российской Федерации, государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, предприятий, учреждений и организаций.

В некоторых случаях закон прямо устанавливает круг лиц, на которых распространяется его действие. Так, одни юридические нормы действуют только в отношении граждан Российской Федерации, другие распространяются на должностных лиц (например, нормы Уголовного кодекса Российской Федерации об ответственности за воинские и должностные преступления).

Из общего правила о распространении закона на всех лиц есть и исключения. Так, иностранные граждане, пользующиеся дипломатическим иммунитетом, не могут быть привлечены к уголовной ответственности. Ответственность этих лиц за совершенные правонарушения разрешается дипломатическим путем. Они также не могут быть принудительно вызваны в суд для дачи показаний. Неприкосновенность дипломатических представителей иностранных государств обусловлена необходимостью обеспечения их свободы и независимости, без которых немыслимо исполнение ими возложенных на них обязанностей.

Несмотря на то, что по российскому законодательству иностранцам и лицам без гражданства, наряду с гражданами, предоставляется широкий круг прав и свобод и на них возлагаются обязанности, в некоторых правоотношениях они не могут выступать носителями субъективных прав и исполнять юридические обязанности. Например, они не могут избирать и быть избранными в органы государственной власти, органы местного самоуправления, состоять на службе в Вооруженных Силах и органах внутренних дел. Однако Конституция Российской Федерации гарантирует им основные права и свободы согласно общепризнанным принципам и нормам международного права.

Вопросы для самопроверки

1. Сущность законотворческой деятельности государства.
2. В чем отличие нормативно-правового акта как результата законотворчества от актов применения права и актов толкования права.
3. От чего зависит юридическая сила нормативно-правового акта?
4. Назовите стадии законотворческого процесса.
5. Основные признаки и виды законов.
6. Какой закон регулирует порядок опубликования и вступления в силу законодательных актов Российской Федерации?
7. Назовите порядок действия нормативно-правовых актов во времени, в пространстве и по кругу лиц.
8. Кто обладает правом законодательной инициативы в Российской Федерации?

РАЗДЕЛ V. ПРАВОРЕАЛИЗАЦИЯ

ГЛАВА 15. РЕАЛИЗАЦИЯ ПРАВА

Литература

1. *Алексеев С. С.* Общая теория права: В 2 т. Т. 1. М., 1981; Т. 2. М., 1982.
2. *Алексеев С. С.* Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989.
3. *Алексеев С. С.* Теория права. М., 1994.
4. *Алексеев С. С.* Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. М., 1999.
5. *Власенко Н. А.* Язык права. Иркутск, 1997.
6. *Гойман В. И.* Действие права (Методологический анализ). М., 1992.
7. *Гревцов Ю. И.* Правовые отношения и осуществление права. Л., 1987.
8. *Гревцов Ю. И.* Очерки теории и социологии права. СПб., 1996.
9. *Гредескул Н. А.* К учению об осуществлении права. Харьков, 1900.
10. *Григорьев Ф. А.* Акты применения права. Саратов, 1995.
11. *Завадская Л. Н.* Механизм реализации права. М., 1992.
12. *Казимирчук В.П., Кудрявцев В. Н.* Современная социология права. М., 1995.
13. *Карташов В. Н.* Применение права. Ярославль, 1990.
14. *Княгинин К. Н.* Правоприменительные охранительные акты. Свердловск, 1991.
15. *Лившиц Р. З.* Теория права. М., 1994.
16. *Малахов М. К.* Проблемы реализации права. Иркутск, 1988.
17. *Протасов В. Н.* Что и как регулирует право: Учебное пособие. М., 1995.
18. *Решетов Ю. С.* Реализация норм советского права. М., 1983.
19. *Решетов Ю. С.* Реализация норм советского права: Системный анализ. Казань, 1989.
20. *Санун В. А.* Социалистическое правосознание и реализация советского права. Владивосток, 1984.
21. Теория юридического процесса. Харьков, 1985.
22. *Тихомиров Ю. А.* Действие закона. М., 1992.
23. *Юсупов В. А.* Правоприменительная деятельность органов управления. М., 1979.
24. *Явич Л. С.* Общая теория права. Л., 1976.

15.1. Понятие и формы реализации права

Наряду с законотворчеством реализация правовых норм играет важнейшую роль в правовом регулировании общественных отношений. В социальной жизни для успешного функционирования права важно не только закреплять принципы и нормы права в законодательных актах. Необходимо

также, чтобы предписания правовых норм получали реализацию в общественных отношениях. Если предписания правовых норм не воплощаются в реальных жизненных отношениях, то они мертвы и теряют свою роль социального регулятора. «Право ничто, – отмечает Л. С. Явич, – если его положения не находят своей реализации в деятельности людей и их организаций, в общественных отношениях. Нельзя понять право, если отвлечься от механизма его реализации в жизни общества»¹. Мало иметь развитое законодательство, необходимо, чтобы его положения получали практическое осуществление в социальной жизни, чтобы каждый человек мог реализовать свои конституционные права и свободы, находясь под защитой государства. 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»². Государство, не обеспечивающее реализацию права, остается в проигрыше, так как не достигаются поставленные обществом цели и задачи по регулированию общественных отношений. Социальное назначение права как раз и выражается в регулировании общественных отношений путем реализации правовых предписаний.

Формирование гражданского общества и построение демократической правовой государственности предполагают эффективное осуществление правового регулирования, повышение роли и авторитета закона, четкую реализацию и претворение в жизнь предписаний правовых норм.

В механизме правового регулирования общественных отношений реализация права имеет существенное значение, так как от процесса реализации (осуществления) права во многом зависит, в какой мере будет существовать реальный правопорядок в стране и обеспечена свобода личности в рамках правового закона.

Задача процесса правореализации заключается в том, чтобы эффективно в режиме правовой законности переводить предписания правовых норм в правомерное поведение субъектов права.

Термин «реализация» (от франц. *realiser* – «осуществлять») определяется как осуществление чего-либо, превращение во что-либо реальное, проведение в жизнь какого-либо плана, проекта, идеи, программы, намерения и т. п.³ «Реализация, – отмечает В.Н. Протасов, – представляется как процесс перевода явления в иное качество, употребления его качеств, свойств с целью достижения какого-то результата. Применительно к праву этот процесс означает перевод его норм в иную реальность, в иное качество – качество правомерного поведения: использование свойств права для достижения требуемого социального результата»⁴. Поэтому реализация права

¹ Явич Л. С. Общая теория права. Л., 1976. С. 201.

² Монтескье Ш. Избранные произведения. М., 1955. С. 318.

³ Васюкова И. А. Словарь иностранных слов. М., 1998. С. 513.

⁴ Протасов В. Н. Что и как регулирует право. М., 1995. С. 72.

может быть определена как осуществление, воплощение, претворение в жизнь (в действительность) принципов и предписаний права.

Понятие «реализация права» имеет важнейшее значение для юридической теории и практики, так как процесс правореализации связан с утверждением в обществе определенного правопорядка, с обеспечением свободы личности⁵ и общественной безопасности.

Утверждение в обществе правозаконности и правопорядка связано не только с установлением и осуществлением предписаний юридических норм, но и с тем, в какой степени участники общественных отношений могут реализовать свои субъективные права, т. е. претворять в жизнь свои правовые притязания. Демократичность институтов государственной власти во многом определяется степенью гарантированности и защищенности основных прав и свобод личности.

В отечественной юриспруденции традиционно под реализацией права понимают претворение предписаний юридических норм в поведении субъектов права, т. е. следование требованиям норм объективного права. Реализация права в этом случае отождествляется с осуществлением предписаний юридических норм. Согласно данной трактовке осуществление права представляется как односторонний процесс, где все аспекты правореализации связаны с нормами объективного права независимо от субъективных интересов участников общественных отношений. Конечно, рациональное звено в таком подходе имеется, однако трудно согласиться с этой позицией полностью, поскольку она сводит всю правовую жизнь общества к законодательству, исходящему от государства, не дает возможности более детально рассмотреть все аспекты процесса осуществления права⁶.

Реализацию права не следует сводить только к осуществлению предписаний юридических норм. Под правореализацией понимается деятельность органов государственной власти, должностных лиц, граждан по претворению (воплощению) в жизнь принципов и норм права.

В юридической литературе встречается утверждение о том, что реализация права протекает в двух основных формах: вне правовых отношений и в рамках таких отношений⁷. Процесс правореализации вне рамок правоотношений связан, прежде всего, с осуществлением всеобщих (конституционных) и абсолютных прав, т. е. таких субъективных прав, которыми пользуются индивиды по отношению ко всем остальным субъектам права. Каждому субъективному праву корреспондируется определенная юридическая обязанность не нарушать эти права, т. е. не

⁵ Человеку имманентно присуще качество свободы, которое неотделимо от существа его природы и которое требует признания этой свободы независимо от чьей-либо воли, будь то воля государственной власти или же другого правителя.

⁶ Гревцов Ю. И. Очерки теории и социологии права. СПб., 1996. С. 166.

⁷ Явич Л. С. Общая теория права. Л., 1976. С. 206; Теория государства и права. Л., 1987. С. 464. Гревцов Ю. И. Очерки теории и социологии права. СПб., 1996. С. 167; Общая теория права. М., 1998. С. 264–265.

совершать действий, которые могли бы помешать осуществлению этих прав. Вне правоотношений реализуются также всеобщие юридические обязанности (запреты), которые содержатся в нормах права. В этих нормах законодатель устанавливает юридическую ответственность за определенные варианты поведения, которые противоречат установленным правилам поведения. Например, предписания норм уголовного права реализуются именно тогда, когда субъекты права, сообразуя свое поведение с содержанием соответствующих норм права, не совершают действий, за которые предусмотрена уголовно-правовая ответственность.

В большинстве случаев правовые нормы реализуются в рамках правовых отношений, в которых участники этих отношений выступают носителями конкретных субъективных прав и юридических обязанностей по отношению друг к другу. Осуществление субъективных прав одними субъектами права в таких случаях зависит от совершения определенных юридически значимых действий другими субъектами, т. е. от исполнения ими своих обязанностей. Для осуществления субъективных прав в рамках правоотношений требуется проявление инициативы со стороны субъектов права. При этом реализация соответствующих норм права побуждает возникновение, изменение или прекращение правоотношений. Например, в трудовых отношениях, достигнув соответствующего пенсионного возраста и обладая необходимым трудовым стажем, гражданин может обратиться в органы социального обеспечения с требованием назначить ему пенсию.

Реализация права – это сложный процесс, включающий несколько этапов. Прежде всего это связано с тем, что право по своему содержанию представляет собой многогранное явление, включающее как субъективное, так и объективное право. Поэтому процесс правореализации включает в себя, во-первых, возведение принципов и норм естественного права в ранг законов государства, т. е. законотворческий процесс. Признание естественных прав и свобод человека и их закрепление в законодательных актах – обязанность государства. Следовательно, государство несет перед обществом и личностью ответственность за обеспечение основных прав и свобод человека и гражданина.

Во-вторых, процесс реализации права включает деятельность органов государственной власти, должностных лиц, общественных объединений, граждан, которая связана с реальным воплощением содержания юридических норм в фактическом поведении участников общественных отношений, т. е. осуществление субъективных прав и юридических обязанностей.

При реализации права должна существовать четкая обратная связь между законотворческим процессом и претворением в жизнь предписаний правовых норм. Мало провозгласить принципы и нормы права в законодательных актах, необходимо также, чтобы эти положения получали реализацию в практической жизни, в фактических общественных отношениях. Отсюда еще один аспект реализации правовых норм – их эффективность, что, в свою очередь, тоже зависит от определенных условий.

На процесс реализации норм права оказывают существенное влияние такие факторы, как степень соответствия действующего законодательства потребностям общественного развития, высокий уровень правосознания и правовой культуры общества в целом, профессионализм работников правоохранительной системы, степень гарантированности основных прав и свобод индивида. Поэтому в правовом регулировании общественных отношений процесс реализации норм права занимает не менее важное место, чем сама система действующего права. Следовательно, о социальной ценности права и характере правового регулирования нельзя судить только по тому, что закреплено в юридических нормах. Любая оценка должна основываться и на том, как право реализуется в общественных отношениях. Успешное функционирование права в общественной жизни во многом зависит от того, насколько эффективно претворяются на практике предписания правовых норм.

Существуют различные направления деятельности государства по созданию условий для успешной реализации предписаний правовых норм. Это может быть деятельность как по созданию подзаконных нормативных актов, т. е. по обеспечению правового поля, необходимого для осуществления права, так и по толкованию положений нормативно-правовых актов, чтобы субъекты права могли правильно воспринимать положения, содержащиеся в этих актах.

Реализация норм права – это процесс фактического осуществления (претворения) в жизнь предписаний юридических норм в правомерном поведении граждан, должностных лиц и иных субъектов права. Реализация норм права всегда связана с правомерным поведением субъектов правоотношений. В одном случае это активные действия, связанные с использованием своих субъективных прав или исполнением юридических обязанностей, а в другом случае – это пассивное поведение, связанное с воздержанием от совершения противоправных действий. Речь идет о том, каким образом субъект права реализует предписания правовых норм, т. е. как воплощаются правовые предписания в практической деятельности граждан, органов государственной власти по осуществлению субъективных прав и выполнению юридических обязанностей.

Реализация субъективного и объективного права играет существенную роль в социальном прогрессе, развитии и совершенствовании общественных отношений. Право как явление цивилизации и культуры серьезнейшим образом способствует творческому развитию личности, удовлетворению ее духовных и материальных потребностей, реализации основных прав и свобод.

Реализация правовых норм происходит в форме: использования (осуществления) субъективных прав, соблюдения юридических запретов, исполнения юридических обязанностей и применения норм права как особой формы реализации права.

Использование субъективных прав – это осуществление субъектами своих индивидуальных прав, которые закреплены в нормативно-правовых

актах. В отличие от соблюдения норм права это активное правомерное поведение субъекта, осуществляющего свои права. Путем их использования реализуются управомочивающие нормы, содержащиеся в нормативно-правовых актах. Например, осуществление конституционных прав и свобод граждан (право иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами; право участвовать в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей; право избирать и быть избранным в представительные органы государственной власти и органы местного самоуправления, а также участвовать в референдуме; право на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов; право на свободу совести и другие).

При использовании своих субъективных прав граждане свободно выбирают сферу своей деятельности в рамках закона для достижения тех или иных целей. При этом государство обязуется гарантировать провозглашенные права и свободы, создавая необходимые условия для реализации этих прав с тем, чтобы гражданин мог полнее осуществлять свои права.

В соответствии с действующим законодательством органы государственной власти, органы местного самоуправления, общественные организации, должностные лица в рамках своих полномочий тоже осуществляют юридические права, реализация которых имеет свои особенности. При этом осуществление данных правомочий не должно противоречить их правовому статусу, закрепленному действующим законодательством. Тем не менее осуществление правомочий должностными лицами, органами государственной власти, органами местного самоуправления, общественными объединениями значительно отличается от использования прав гражданами, так как это является не только правом, но и обязанностью этих органов и должностных лиц. Например, в соответствии с Конституцией Российской Федерации Верховный Суд Российской Федерации имеет не только правомочие, но и обязанность выступать в качестве высшего судебного органа по гражданским, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции, осуществлять в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за их деятельностью, а также давать разъяснения по вопросам судебной практики (ст. 126).

Соблюдение юридических запретов – это выполнение предписаний юридических норм, которые запрещают совершение определенных действий, т. е. субъект права строго следует установленным запретам. Сущность данной формы реализации правовых норм состоит в том, что субъект права воздерживается от совершения действий, которые наносят вред личности и обществу. Не совершая действий, запрещенных правовыми нормами, граждане реализуют требования этих норм. В отличие от исполнения обязанностей соблюдение предполагает пассивное поведение и всегда связано с осуществлением запрещающих норм.

Исполнение юридических обязанностей – осуществление субъектом права своих юридических обязанностей, закрепленных в нормативно-правовых актах. Например, юридические обязанности граждан, должностных лиц, государственных органов и общественных организаций совершать определенные действия (выполнение гражданами своих обязанностей, возложенных на него законом, – платить налоги, нести военную службу, сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам и другие; обязанность поставщика в установленный срок поставить заказчику продукцию; обязанность должника возвернуть долг; обязанность свидетеля давать правдивые показания правоохранительным органам; обязанность работодателя выплачивать заработную плату работникам и т. д.). Особенностью данной формы реализации предписаний правовых норм является то, что субъекты права обязаны, независимо от собственного желания, совершать активные действия, предусмотренные юридическими нормами, т. е. в данном случае реализуются обязывающие нормы права.

Побудительные мотивы могут быть разными для осуществления юридических обязанностей субъектами права. Это и осознание своего общественного долга перед обществом и государством, и страх перед будущими неблагоприятными последствиями, которые могут наступить в случае нарушения правовых норм, и желание получить определенные выгоды – быть морально или материально поощренным.

Соблюдение и исполнение предписаний правовых норм являются одними из важнейших и необходимых предпосылок для утверждения в стране прочной законности и стабильного правопорядка. Эти формы реализации правовых норм тесно взаимосвязаны и дополняют друг друга. Например, руководитель предприятия, исполняя возложенные на него нормами права обязанности, тем самым соблюдает действующее законодательство.

Использование юридических прав, соблюдение юридических обязанностей и исполнение предписаний норм права принято называть формами непосредственной реализации права, так как предписания юридических норм претворяются в жизнь непосредственно действиями самих субъектов общественных отношений. Однако в реальной жизни не всегда эти три формы реализации права оказываются достаточными для полного осуществления правовых норм. В определенных случаях в процессе реализации права требуется вмешательство компетентных органов государственной власти и возникает необходимость в применении правовых норм как особой формы реализации права. Например, при приеме на работу необходимо издание приказа о зачислении на работу; по достижении пенсионного возраста – решение о начислении пенсии и т. д.

Применение права – особая форма реализации права, сущность которой заключается в деятельности компетентных органов государственной власти по претворению предписаний правовых норм в жизнь. Более подробно и детально применение норм права будет рассмотрено в следующей главе.

15.2. Правовое регулирование: понятие, приемы, виды

Одной из основных социальных функций права является регулирование общественных отношений. Потребность общества в правовом регулировании существует объективно, так как сложные социальные связи и отношения всегда требуют своего упорядочения и регулирования. Характер цивилизованных форм общения, присущих современному обществу, необходимость правовой формы обеспечения свободы граждан, их инициативы обуславливают установление юридических форм для регулирования общественных отношений в сложной системе социальной жизни. Поэтому в системе социальной регуляции юридические средства организации поведения и деятельности участников общественных отношений имеют определяющее значение, так как господство права в общественных отношениях способствует стабильному функционированию общества и его гармоничному развитию.

Правовое регулирование общественных отношений имеет прогрессивную, созидательную роль в общественной жизни, так как упорядоченность, урегулированность сложных социальных связей позволяет как обществу в целом, так и отдельной личности творчески развиваться и совершенствоваться.

Правовое регулирование – это осуществляемая с помощью системы юридических средств и приемов деятельность субъектов права в целях упорядочения общественных отношений и их прогрессивного развития. Регулируя поведение, право тем самым регулирует и те отношения, в которых находятся субъекты, обладающие правами и обязанностями. Правовое регулирование всегда вводит фактические отношения в определенные рамки, упорядочивает, стабилизирует, ставит их под защиту государства.

Правовое регулирование имеет свои специфические особенности, которые зависят, во-первых, от характера и содержания регулируемых общественных отношений и, во-вторых, от юридических средств и методов воздействия на поведение участников социальных отношений.

Правовое регулирование осуществляется в двух основных формах – при помощи правоотношений и вне их. Вне правоотношений правовое регулирование связано с реализацией всеобщих и абсолютных прав, всеобщих юридических обязанностей, объем которых точно предусмотрен законом или иным источником права. Правовые отношения являются специфической разновидностью общественных отношений и особой формой правового регулирования. Когда правовое регулирование происходит в правовых отношениях, то состав участников, обладающих взаимными правами и обязанностями, известен. Объем субъективных прав и

юридических обязанностей, их характер не вытекают прямо из закона, а во многом зависят от юридического факта и часто от волеизъявления сторон⁸.

Процесс правового регулирования предполагает систему взаимосвязанных между собой юридических форм, методов и средств, с помощью которых осуществляются регулирование общественных отношений и воздействие на поведение участников социальных отношений.

В юридической литературе, когда речь идет о правовом регулировании общественных отношений, очень часто используется (применяется) термин «механизм правового регулирования», который понимается шире, чем сам процесс правового регулирования. Механизм правового регулирования рассматривается как единство всех юридических средств, с помощью которых осуществляются регулирование общественных отношений и удовлетворение интересов субъектов права. В систему этого механизма включают: нормы права, правоотношения, правосознание, правовую культуру, акты применения права, правовые стимулы и правовые ограничения.

Процесс правового регулирования общественных отношений охватывает, с одной стороны, деятельность государства, которая связана с установлением юридических норм. Устанавливая общеобязательные правила поведения, обязательные как для граждан, так и для должностных лиц, органов государственной власти, законодательство тем самым вносит упорядоченность и определенность в общественные отношения. С другой стороны — это деятельность органов государственной власти, связанная с определением правовых методов и средств по регулированию социальных отношений. Следовательно, *содержанием правового регулирования* является деятельность органов государственной власти, связанная с установлением определенных юридических средств и методов по организации поведения и деятельности индивидов и их организаций в целях обеспечения прав и свобод личности, нормального функционирования гражданского общества и его институтов.

На характер и содержание правового регулирования общественных отношений влияют различные факторы социальной жизни — уровень культуры общества, исторические традиции общественной жизни, менталитет нации (народа), характер и развитость институтов правовой системы, особенности регулируемых правом общественных отношений.

Эффективность действия права в целом зависит, во-первых, от правильного определения той сферы социальной деятельности, которая требует правового упорядочения и регулирования, и, во-вторых, от правильного выбора юридических средств и методов правового регулирования общественных отношений. Круг общественных отношений, регулируемых правом, очень широк, т. е. сферу правового регулирования общественных отношений составляют: отношения, складывающиеся в области производства, распределения и потребления материальных благ;

⁸ Явич Л. С. Общая теория права. Л., 1976. С. 206.

политические отношения, связанные с деятельностью политических институтов и порядком их организации; семейные отношения, связанные с регистрацией и расторжением брака, с осуществлением прав и обязанностей супругов, родителей и детей, алиментными обязательствами членов семьи; отношения в сфере управления обществом и отношения по предотвращению и пресечению нарушений общественного порядка, отношения по осуществлению конституционных прав и свобод человека и гражданина, отношения в сфере природоохранительной деятельности и другие.

Сферу правового регулирования составляют три группы общественных отношений – имущественные, управленческие и обеспечение общественного порядка. Другие общественные отношения подпадают под правовое регулирование тогда и постольку, когда и поскольку они носят имущественный, управленческий или охранительный характер⁹. Круг общественных отношений, входящих в сферу правового регулирования, и составляют *предмет правового регулирования*. От характера и содержания общественных отношений, составляющих предмет правового регулирования, зависят особенности, приемы и средства юридического воздействия на поведение участников этих отношений. Специфика юридического воздействия указывает на метод правового регулирования общественных отношений. Если предмет правового регулирования отвечает на вопрос о том, что регулируется правом, то метод правового регулирования указывает на то, как регулируются эти общественные отношения.

В общественной жизни очень важно определить динамику развития сферы правового регулирования с тем, чтобы вовремя предвидеть тенденцию развития правовых институтов и определить социальную обусловленность права.

Посредством правового регулирования поведение участников общественных отношений вводится в определенные рамки, соответствующие содержанию права. Государство, закрепляя определенные правила поведения в правовых нормах, регламентирует действия субъектов права посредством установления их субъективных прав и юридических обязанностей. Тем самым право регулирует сложившиеся общественные отношения с помощью дозволений, запретов и предписаний, характер которых получает отражение в содержании правовых норм.

В правовых нормах содержится информация о возможном и должном поведении, т. е. формулируется логическая и вербальная модель будущего поведения субъектов права. А в процессе реализации права эта модель превращается в реальные правовые отношения. Таким образом, мы видим, что предписания правовых норм превращаются в реальные фактические отношения в процессе их реализации субъектами права.

В процессе реализации предписаний правовых норм немаловажное значение имеет внутренняя мотивация поведения участников общественных отношений, так как от мотивации во многом зависит содержательная сторона

⁹ Лившиц Р. З. Теория права. М., 1994. С. 93.

поведения субъектов правоотношений. Характер мотивации поведения личности во многом определяется теми субъективными правами и юридическими обязанностями и ограничениями¹⁰, которые содержатся в юридических нормах. Многие правовые нормы содержат в себе стимулы и ограничения, прямо указывающие на характер поведения участников общественных отношений.

Регулирование общественных отношений законодатель осуществляет с помощью определенных методов (приемов и средств) правового воздействия. Метод правового регулирования показывает, как регулируются общественные отношения, какими приемами и средствами обеспечиваются и выполняются предписания правовых норм. Поэтому под методом правового регулирования понимается система юридических приемов, средств, способов воздействия на поведение индивидов, определяемых характером регулируемых общественных отношений. Содержание метода правового регулирования заключается в том, что нормы права воздействуют на общественные отношения в зависимости от того, каков характер правил поведения, закрепленных в диспозициях юридических норм.

О разделении методов правового регулирования на императивный (авторитарный) и диспозитивный (автономный) см. в главе 12.

Правовое регулирование осуществляется с помощью определенных правовых стимулов (дозволения, поощрения, льготы) и правовых ограничений (это прежде всего запреты, а также юридические обязанности и меры наказания, содержащиеся в санкциях правовой нормы). Устанавливая определенные правила поведения, законодатель тем самым предписывает участникам общественных отношений, каким образом им следует поступать или же воздерживаться от совершения определенных действий, т. е. как строить свое поведение в социальном общении (действиях или бездействии).

Правовые стимулы – это побудительные факторы правомерного поведения личности, направленные на удовлетворение своих жизненных интересов, в которых заключена их социальная ценность. *Правовые ограничения* – это сдерживающие факторы от неправомерных действий. С помощью правовых ограничений государство устанавливает те правовые границы (рамки), в пределах которых не допускается возникновение правовых конфликтов, а если таковые имеются, то принимаются меры по возможному их ограничению и устранению. Правовые ограничения связаны с неблагоприятными последствиями, направленными на сдерживание противоправных деяний со стороны субъектов правоотношений.

Воздействие на волю и сознание людей с помощью правовых стимулов и ограничений способствует эффективности правового регулирования общественных отношений, установлению прочной правозаконности и стабильному правопорядку.

¹⁰ Более подробно о правовых стимулах и ограничениях можно узнать в работе: Малько А. В. Стимулы и ограничения в праве. Теоретико-информационный аспект. Саратов, 1994.

Различают следующие виды (формы) правового регулирования:

- запрет (так не поступайте);
- дозволение – управомоченная форма (поступайте как сочтете нужным);
- предписание (поступайте только так).

Запрет – это возложение обязанностей воздерживаться от определенных действий. При запрете свобода поведения субъектов права начинается за пределами предписаний, заключенных в правовой норме. Запрет как метод правового регулирования используется, как правило, в нормах административного и уголовного законодательства. В этих нормах содержится перечисление запрещенных действий. Именно эти действия образуют составы административных правонарушений и уголовных преступлений. За пределами этих запретов, заключенных в нормах административного и уголовного законодательства, субъекты права свободны в своем поведении. В имущественных отношениях субъекты права, как правило, связаны только запретами, в остальном они обладают свободой волеизъявления.

Дозволения – управомоченная форма правового регулирования. Эта форма выражается в предоставлении участнику правовых отношений определенных субъективных прав, т.е. в делегировании комплекса дозволений управомоченному лицу на совершение определенных действий (например, собственнику дозволяется владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащей ему вещью). В дозволениях заключено правило: «поступайте как сочтете нужным». Дозволения – это приемы диспозитивного регулирования общественных отношений. При дозволении участники общественных отношений свободны поступать так, как считают нужным. При этом поведение субъектов правоотношений не должно выходить за рамки правовых границ – той меры свободы, которая не нарушает свободу других субъектов права. Диспозитивное регулирование общественных отношений выражается формулой: «Все, что не запрещено законом, – дозволено».

Предписание как форма правового регулирования обязывает совершение определенных действий (например, граждане Российской Федерации обязаны соблюдать законы РФ, собственник жилого дома обязан платить налоги). Предписание – прием императивного регулирования общественных отношений. Оно выражается формулой: «Все, что не разрешено, – запрещено». В правовых предписаниях устанавливаются правила поведения, т.е. то, каким образом следует поступать субъектам права. Если имеются отклонения от такого поведения, то для этого субъекта правоотношений могут наступить нежелательные правовые последствия.

В теории права выделяют также следующие основные типы правового регулирования: общедозволительный и запретительный. *Общедозволительный* тип выражается формулой: «Разрешено все, что не запрещено законом». Данный тип применяется при осуществлении индивидом своих субъективных прав и свобод. *Запретительный* тип

выражается формулой: «Запрещено все, что не разрешено законом». Запретительный тип применяется в деятельности органов государственной власти, должностных лиц. В своей деятельности они имеют право только на то, что прямо указано в законодательных актах, т. е. круг их полномочий четко очерчен в нормативно-правовых актах.

В определении характера правового регулирования определяющая роль принадлежит природе регулируемых общественных отношений. Так, для частноправовых отношений характерен диспозитивный метод правового регулирования. Правовые нормы, регулирующие эти отношения, обычно носят дозволительный характер. А публично-правовым отношениям присущ метод императивного характера, и нормы этих отраслей законодательства содержат запреты или же предписания, в которых указывается, как нужно вести себя.

Вопросы о методах и средствах правового регулирования общественной жизни имеют не только теоретическую, но и практическую значимость. Чтобы сделать правовое регулирование наиболее эффективным и способствующим прогрессу общественной жизни, необходимо, чтобы юридические средства соответствовали содержанию регулируемых отношений. Как писал русский юрист Е. Н. Трубецкой, при создании и развитии права необходимо учитывать два фактора: с одной стороны, исторический опыт правовой жизни общества, а с другой – идеи разумного воздействия на социальные процессы, и тогда будут подобраны наиболее эффективные методы и способы правового регулирования¹¹.

Выделяются следующие *стадии правового регулирования*. Во-первых, установление общеобязательных правил поведения в законодательных актах государства. При этом определяются правовой статус субъектов и круг регулируемых правом общественных отношений. Во-вторых, непосредственное осуществление права. На этой стадии реализуются, воплощаются в жизнь права и обязанности конкретных субъектов правоотношений.

Вопросы для самопроверки

1. Непосредственные формы реализации права.
2. Осуществление права как форма реализации права.
3. Исполнение правовых норм.
4. Что понимается под правовым регулированием?
5. Методы правового регулирования.
6. Виды правового регулирования.

¹¹ Трубецкой Е. Н. Лекции по энциклопедии права. М., 1909. С. 83.

ГЛАВА 16. ПРИМЕНЕНИЕ ПРАВА

Литература

1. Ардашкин В. Д. К теории правоохранительного механизма // Правоведение. 1988. № 1.
2. Боннер А. Законность и справедливость в правоприменительной практике. М., 1992.
3. Бро Ю. Применение права. Иркутск, 1980.
4. Васьковский Е. В. Руководство к толкованию и применению законов. Для начинающих юристов. М., 1997.
5. Витрук Н. В. Акты применения права в механизме реализации прав и свобод личности // Правоведение. 1983. № 2.
6. Горшенев В. М. О природе процессуального права // Правоведение. 1974. № 2.
7. Григорьев Ф. А. Акты применения права. Саратов, 1995.
8. Дюрягин И. А. Применение норм советского права // Вопросы теории. Свердловск, 1973.
9. Завадская Л. Н. Теоретические вопросы применения права // Теория права: новые идеи. М., 1991.
10. Карташов В. Н. Институт аналогии в советском праве. Саратов, 1976.
11. Карташов В. Н. Применение права. Ярославль, 1990.
12. Карташов В. Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность. Саратов, 1989.
13. Карташов В. Н. Профессиональная юридическая деятельность: вопросы теории и практики. Ярославль, 1992.
14. Княгинин К. Н. Правоприменительные охранительные акты. Свердловск, 1991.
15. Лазарев В. В. Эффективность правоприменительных актов. Казань, 1975.
16. Лазарев В. В. Социально-психологические аспекты применения права. Казань, 1982.
17. Лазарев В. В. Пробелы в праве и пути их устранения. М., 1974.
18. Леушин В. И. Юридическая практика в системе общественных отношений. Красноярск, 1987.
19. Юсупов В. А. Правоприменительная деятельность органов управления. М., 1979.
20. Правоприменение в Советском государстве. М., 1985.
21. Проблемы обеспечения законности в механизме правоприменения. Волгоград, 1991.
22. Протасов В. Н. Юридическая процедура. М., 1991.
23. Тихомиров Ю. А. Действие закона. М., 1992.

16.1. Применение норм права

Правовое регулирование общественных отношений государство осуществляет не только на абстрактном уровне (установлением предписаний правовых норм), но и на уровне конкретных общественных отношений (реальных жизненных ситуаций).

В общественной жизни очень часто возникает необходимость государственного вмешательства в обеспечение реализации субъективных прав и юридических обязанностей участников правоотношений. Речь идет о правоприменительной деятельности по реализации предписаний юридических норм. Сущностью правоприменительной деятельности является разрешение юридически значимых дел. Действия правоприменяющего органа (должностных лиц) призваны содействовать реализации предусмотренных законом прав и обязанностей субъектов правоотношений.

Применение норм права – это особая форма реализации права, связанная с деятельностью органов государственной власти, должностных лиц. Например, совершение правонарушения – это юридический факт, с которым закон связывает реализацию санкции правовой нормы, что является исключительной прерогативой государства. Применение норм права имеет место, к примеру, тогда, когда суд разрешает гражданский спор в связи с открытием наследства; когда руководитель предприятия издает приказ о приеме на работу гражданина или ректор приказывает зачислить абитуриентов, прошедших конкурс, в число студентов вуза. Таких примеров можно привести очень много. Во всех этих случаях речь идет о применении норм права компетентными органами государственной власти к конкретным правоотношениям в установленном процессуальном порядке.

Применение права имеет большое значение в механизме правового регулирования общественных отношений, так как для стабильного функционирования и развития общества необходимы обстоятельства, которые нужно использовать в процессе правового регулирования мер государственно-правового характера, что обосновывает потребность в специальной деятельности по применению права. Роль и место правоприменительной деятельности в механизме правореализации обусловлены наличием объективных предпосылок, предопределяющих необходимость такой стадии. Главная цель правоприменительной деятельности – содействие в реализации субъективных прав и юридических обязанностей, а также осуществление контроля со стороны государства в лице его специальных органов за законностью при реализации предписаний правовых норм.

В правовом государстве права и свободы человека как таковые приобретают непосредственное юридическое действие, так как они имеют «высшую ценность» по отношению к другим общественным ценностям и включены в систему конституционного регулирования. Основные права и свободы человека и гражданина являются основой для юридически обязательных актов органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц. Следовательно, применение права как

составляющая общего механизма осуществления прав и свобод личности должно быть направлено на защиту и обеспечение законных интересов индивида.

Применение права – это государственно-властная деятельность, осуществляемая по конкретным индивидуальным делам, которая завершается принятием конкретного решения компетентным органом государственной власти. Государство определяет, в каких случаях правоприменение обязательно, каковы границы правоприменения в сфере регулирования и охраны общественных отношений, каков круг субъектов, применяющих право, и т. д.

В процессе применения норм права органы государственной власти и должностные лица осуществляют свою деятельность по управлению обществом. Применяя предписания правовых норм, государство тем самым обеспечивает установление законности и правопорядка в обществе.

Применение норм права – это властная специальная юридическая деятельность, осуществляемая компетентными органами государственной власти и должностными лицами по реализации предписаний юридических норм в четко установленном процессуальном порядке к конкретным правоотношениям индивидуального характера.

Правоприменительная деятельность имеет свои характерные особенности в механизме правового регулирования общественных отношений.

Во-первых, это властная, специальная юридическая деятельность, субъектами которой могут быть только компетентные органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, а также общественные объединения, если они на то уполномочены государством или государство признает их решения юридически значимыми.

Выделяют следующие признаки, определяющие властный характер правоприменения.

1. Правоприменительной деятельностью в пределах своей компетенции занимаются органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, а также общественные объединения. Такова, например, деятельность суда по осуществлению правосудия или следственных органов по расследованию уголовных дел.

2. Правоприменительная деятельность осуществляется по одностороннему волеизъявлению компетентных субъектов правоприменения.

3. Исполнение правоприменительных актов носит обязательный характер.

4. В необходимых случаях правоприменительные акты обеспечиваются государственным принуждением.

Правоприменительную деятельность осуществляют как органы правосудия, так и органы исполнительной власти. Судебные органы, рассматривая конкретные юридические дела, тем самым создают условия для реализации субъективных прав и юридических обязанностей. Применение

норм права в сфере социального управления осуществляется посредством властных действий органов исполнительной власти. Во многих случаях возникает необходимость содействия органов исполнительной власти в реализации субъективных прав граждан. Как отмечает В. А. Туманов, «если законодатель провозглашает и закрепляет права и свободы и основные их гарантии, правосудие – охраняет эти права от нарушителей, от кого бы они ни исходили, то создание необходимых материальных, организационных и иных условий (в той мере, в какой они зависят от государства) реализации прав и свобод – сфера деятельности исполнительной власти»¹.

Необходимо отметить, что не всегда правоприменительная деятельность осуществляется по одностороннему волеизъявлению компетентных органов. Так, в некоторых случаях, чтобы начать правоприменительный процесс, гражданин должен обратиться в компетентный (правомочный) орган государственной власти. Например, гражданско-правовые особенности правоприменительной деятельности предопределены в целом особенностями метода правового регулирования, диспозитивным характером подавляющего большинства юридических предписаний.

Во-вторых, право на правоприменительную деятельность субъекта сливается с его обязанностью осуществлять эту правоприменительную деятельность. Законодательство возлагает обязанность на субъектов правоприменительной деятельности заниматься этой деятельностью в силу их полномочий.

В-третьих, правоприменительная деятельность всегда связана с решением конкретного дела, жизненного случая, т. е. носит индивидуальный характер. Индивидуальные правоприменительные акты относятся к определенным жизненным случаям и адресуются конкретным лицам. Например, приговор суда в отношении лица, совершившего преступление, решение администрации города о выделении земельного участка под строительство жилого дома конкретному гражданину, указ Президента о награждении гражданина Почетной грамотой и др.

В-четвертых, вся правоприменительная деятельность осуществляется в четкой процессуальной форме, строго в рамках правомочий, предоставленных соответствующим субъектам. Существует определенная процедура правоприменительной деятельности органов государственной власти и должностных лиц. Во многих случаях правоприменительная деятельность урегулирована процессуальным законодательством. Например, органы судебной власти, правоохранительные органы при рассмотрении гражданских и уголовных дел руководствуются нормами гражданско-процессуального и уголовно-процессуального законодательства. Органы государственной власти и должностные лица, рассматривающие административные правонарушения, руководствуются нормами

¹ Туманов В. А. Права человека и исполнительная власть // Советское государство и право. 1990. № 2. С. 47.

административно-процессуального законодательства. Правоприменительные органы (должностные лица) должны последовательно обеспечивать законность при рассмотрении конкретного юридического дела.

Правоприменительная деятельность органов государственной власти (должностных лиц) основывается на определенных принципах, среди которых важнейшее значение имеют принципы законности, социальной справедливости, целесообразности и обоснованности принимаемых решений.

Принцип законности – это строгое и неуклонное следование закону субъектов правоотношений в процессе правоприменительной деятельности. Принцип законности в правоприменительной деятельности означает действие органов государственной власти, должностных лиц строго в рамках предоставленных им законодательством полномочий, а также строгое и точное соблюдение установленной процедуры при принятии юридических решений. Осуществляя правоприменительную деятельность, органы государственной власти, должностные лица не должны выходить за рамки закона.

Принцип социальной справедливости означает, что деятельность правоприменительных органов и должностных лиц должна быть направлена, в первую очередь, на защиту законных прав и свобод личности, установление законности и правопорядка в обществе, а не на обеспечение интересов каких-либо отдельных социальных групп и слоев. Принцип социальной справедливости является неременным условием формирования гражданского общества и построения правовой государственности.

Принцип обоснованности правоприменительной деятельности означает принятие решения компетентным органом только на основе проверенных, достоверных, не подлежащих сомнению фактов. Правоприменительный орган обязан тщательно изучить и использовать только относящиеся к делу материалы. Нарушение принципа обоснованности является основанием для отмены правоприменительного акта.

Принцип целесообразности в правоприменительной деятельности означает выбор наиболее оптимального варианта осуществления юридических предписаний в тех или иных конкретных жизненных обстоятельствах, а также учет конкретных условий применения того или иного нормативно-правового акта. Динамика развития общественных связей и отношений не всегда позволяет учесть все разнообразие конкретных случаев и обстоятельств, которые возникают в общественной жизни в процессе формирования норм права. Правоприменительный орган в каждом конкретном случае с учетом всех обстоятельств дела выбирает наиболее оптимальный вариант принятия решения. Особенно это касается правоприменительной деятельности органов судебной власти.

Можно выделить следующие основания для осуществления правоприменительной деятельности.

1. Правоприменительная деятельность начинается тогда, когда возникает необходимость содействия компетентного органа государственной власти в реализации субъективных прав и юридических обязанностей.

Например, для того чтобы реализовать конституционное право на труд, необходимо официальное решение администрации предприятия, учреждения, организации о принятии на работу конкретного гражданина; чтобы учиться в высшем учебном заведении нужно, решение ректора о зачислении абитуриента в вуз; для получения пенсии по достижении пенсионного возраста или же пособия по инвалидности необходимо решение органов социального обеспечения и т. д. Во всех этих случаях мы видим, что для реализации этих прав необходимо решение конкретного компетентного органа (должностного лица).

2. Правоприменительная деятельность органов государственной власти (должностных лиц) необходима тогда, когда имеются препятствия к осуществлению субъективных прав и юридических обязанностей. Например, если собственнику имущества создают препятствия для реализации им права владения, пользования, распоряжения своим имуществом, то он имеет право обратиться в компетентный орган государственной власти, чтобы восстановить свое нарушенное право.

3. Правоприменительная деятельность необходима тогда, когда совершено правонарушение, за которое законодательством предусмотрена юридическая ответственность и нужно определить меру юридического взыскания к виновному лицу, совершившему правонарушение. Например, при совершении уголовно наказуемого деяния меру наказания определяет только суд на основании наличия состава преступления; к лицам, совершившим административное правонарушение, меры административного взыскания применяют только компетентные органы государственной власти (должностные лица), предусмотренные административным законодательством.

4. Правоприменительная деятельность необходима тогда, когда правоотношения должны пройти контроль со стороны соответствующего органа государственной власти. Например, регистрация сделок нотариальными органами, нотариальное оформление завещания, регистрация устава общественной организации в Министерстве юстиции, налоговый контроль за финансовой деятельностью предприятия или организации и т. п.

5. Правоприменительная деятельность имеет место тогда, когда возникает спор о праве и необходимо разрешить конфликт между сторонами (например, имущественный спор между участниками правоотношений может разрешить только суд).

6. Правоприменительная деятельность необходима также тогда, когда требуется официально установить наличие или отсутствие конкретных фактов и квалифицировать их как юридически значимые (например, признание лица безвестно отсутствующим).

Применение норм права осуществляется компетентными органами государственной власти (должностными лицами) в форме оперативно-исполнительной и правоохранительной деятельности. Под *оперативно-исполнительной деятельностью* понимают организацию выполнения предписаний юридических норм. Регулирование общественных отношений,

обеспечение субъективных прав и юридических обязанностей органы государственной власти осуществляют путем принятия индивидуально-правовых актов. Например, издание приказа о приеме на работу, выдача свидетельства о регистрации брака, решение о зачислении абитуриента в вуз и т. д.

Под *правоохранительной деятельностью* понимают действия компетентных органов государственной власти, направленные на охрану общественных отношений, регулируемых юридическими нормами. Правоохранительная деятельность юрисдикционных органов (суда, прокуратуры, органов внутренних дел и др.) направлена на защиту прав и свобод человека и гражданина, обеспечение законности и правопорядка.

16.2. Стадии правоприменительного процесса

Правоприменительная деятельность представляет собой сложный процесс, состоящий из нескольких логически связанных друг с другом последовательных стадий. На каждой стадии разрешаются конкретные задачи правоприменительного процесса, связанные с установлением фактических обстоятельств юридического дела, правовой квалификацией, толкованием правовых норм, устранением пробелов в праве и исполнением принятого решения.

1. Установление фактических обстоятельств юридического дела.

При применении норм права очень важно четко определить те факты, которые необходимы для правильного решения юридического дела. От правильного установления фактических обстоятельств дела во многом зависит обоснованность принимаемого решения компетентным органом государственной власти (должностным лицом). Иногда в самом законе указывается, какие юридические факты необходимо установить.

Глубокое и всестороннее исследование юридических фактов позволяет установить объективную истину по конкретному делу и на основе этого правильно подобрать правовую норму, применяемую к данным обстоятельствам. Так, при исследовании обстоятельств совершения конкретного правонарушения в первую очередь должны быть установлены следующие факты: кто совершил правонарушение, когда и где было совершено правонарушение, каковы мотивы совершения этого правонарушения и т. д.

Факты, имеющие юридическое значение, устанавливаются в предусмотренном законом порядке и называются *юридическими доказательствами*. Они устанавливаются путем исследования документов, осмотра места происшествия, проведения экспертизы, с помощью свидетельских показаний и других данных. Сбор необходимых доказательств в одних случаях может быть сложнейшей юридической деятельностью (например, предварительное следствие по уголовному делу), а в других – сводиться к представлению заинтересованным лицом необходимых документов. Например, гражданин, имеющий право на пенсию, обязан

представить в органы социального обеспечения документы, подтверждающие это право.

В ходе правоприменительной деятельности в каждом конкретном случае следует установить, какие юридические доказательства необходимы по данному делу. Достаточны ли эти доказательства для принятия решения по существу дела?

При применении права к юридическим доказательствам, с помощью которых устанавливаются фактические обстоятельства по делу, к ним предъявляются определенные процессуальные требования. Во-первых, в ходе правоприменительного процесса рассматриваются только те доказательства, которые имеют значение для дела (ст. 56 Арбитражного процессуального кодекса РФ).

Во-вторых, правоприменительные органы (должностные лица) должны использовать лишь те средства доказывания, которые определены процессуальным законодательством. Например, согласно уголовно-процессуальному законодательству Российской Федерации не могут служить доказательством показания потерпевшего, свидетеля, основанные на догадке, предположении, слухе, а также показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности. Чтобы установить причину смерти и характер телесных повреждений, надо обязательно провести судебно-медицинскую экспертизу.

В-третьих, в процессе правоприменительной деятельности необходимо установить полноту и правильность всех фактических обстоятельств, имеющих значение для юридического дела. Неполное и неправильное определение юридически значимых обстоятельств дела является основанием для отмены или изменения решения либо приговора суда.

При сборе доказательств по уголовным и административным делам действует принцип презумпции невиновности. Правоохранительные органы (должностные лица) обязаны доказать факт нарушения закона и собрать все необходимые юридические доказательства, подтверждающие виновность лица, совершившего правонарушение. В соответствии с законодательством Российской Федерации только суд может признать лицо виновным в совершении преступления.

В гражданском праве действует принцип виновности лица, причинившего вред другим субъектам права или нарушившего закон. Бремя доказывания своей невиновности лежит на самом лице, совершившем гражданское правонарушение.

2. Установление юридической основы дела (правовая квалификация). После того как установлены все фактические обстоятельства дела, имеющие юридическое значение, начинается вторая стадия применения норм права. На этой стадии правоприменительный орган решает вопрос: какую юридическую норму применить при рассмотрении конкретного дела, т. е. дает правовую квалификацию фактическим обстоятельствам дела.

При юридической квалификации проверяется правильность текста закона, т. е. его подлинность (достоверность) с точки зрения наличия ошибок, а также наличие изменений в законодательстве. Применяется только текст закона, опубликованный в официальных изданиях со всеми изменениями и дополнениями на день применения юридической нормы. Также нужно определить место юридической нормы в иерархической структуре системы права, чтобы эта норма не противоречила вышестоящим нормативно-правовым актам. При выборе юридической нормы важно учитывать и соответствие этой нормы общим правовым принципам.

Правовой анализ выбранной юридической нормы включает проверку юридической силы этой нормы, ее действие во времени, в пространстве и по кругу лиц. При этом правоприменительный орган должен точно установить:

- действует ли данная норма права в тот момент, когда на ее основе нужно решить конкретное юридическое дело;
- действует ли эта правовая норма на той территории, где юридическое дело должно быть разрешено;
- распространяется ли действие данной правовой нормы на участников правоотношений, в отношении которых эта норма должна быть применена.

Определяя действие закона во времени в ходе правоприменительного процесса, необходимо учесть следующие юридические правила: «Закон, устанавливающий или отягчающий ответственность, обратной силы не имеет. 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); «Законы, устанавливающие новые налоги или ухудшающие положение налогоплательщиков, обратной силы не имеют» (ст. 57 Конституции РФ); «Действие закона распространяется на отношения, возникающие до введения его в действие, только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом» (ч. 1 ст. 4 ГК РФ) и т. д.

В правоприменительной деятельности иногда имеет место коллизия правовых норм, т. е. противоречие между различными юридическими нормами, что является нежелательным в правовой практике. При разрешении коллизий между правовыми нормами применяются следующие правила:

- 1) при противоречии норм федерального закона и закона субъектов Федерации применяется норма федерального закона в пределах полномочий Российской Федерации;
- 2) при коллизии норм, исходящих от различных органов государственной власти, применяется норма законодательного органа;
- 3) при противоречии между нормами права, принятыми одним и тем же органом государственной власти в разное время, применяется норма, принятая позднее;
- 4) в случае коллизии между общей и специальной нормой применяется последняя.

3. Толкование правовых норм. Анализ содержания нормы права, ее толкование предполагают обращение к официальному тексту соответствующего нормативно-правового акта и официальное разъяснение смысла и содержания применяемой юридической нормы. Толкование правовой нормы необходимо для принятия правильного юридического решения, которое должно отвечать требованиям диспозиции (санкции) применяемой нормы. Более подробно толкование правовых норм изложено в главе 13.

4. Устранение (преодоление) пробела в праве. В процессе правоприменительной деятельности возникает необходимость устранения пробела в праве, связанного с отсутствием в действующей системе законодательства нормы права, в соответствии с которой должен решаться вопрос, требующий правового регулирования. Пробелы в законодательстве в некоторых случаях неизбежны. Они связаны с существующими тенденциями развития общественной жизни и отсутствием достаточного внимания к совершенствованию законодательства. В некоторых случаях юридические пробелы зависят от изъянов законодательной техники.

Устранение (преодоление) пробела в праве осуществляется путем принятия нормативного правового акта. Однако не всегда возможно быстрое устранение пробелов в праве, так как они связаны с процессом нормотворчества. Но правоприменительные органы не могут отказаться от решения конкретного дела по причине отсутствия правовой нормы в законодательстве. Поэтому в таких случаях возникает необходимость применения аналогии закона и аналогии права, о чем более подробно будет сказано ниже.

5. Принятие решения дела по существу. Вынесение решения по юридическому делу является решающей и наиболее ответственной стадией применения права. Прежде чем вынести юридическое решение, правоприменительный орган должен убедиться, что все фактические обстоятельства юридического дела исследованы правильно и достаточно полно, что они достоверны и им дана верная юридическая оценка, что по данному делу правильно выбрана юридическая норма и она всесторонне и полно изучена. Только после изучения всех фактических обстоятельств юридического дела и окончательной правовой квалификации следует выносить решение по делу.

Решение по юридическому делу может быть единоличным или коллегиальным. Принятое решение по делу фиксируется в правоприменительном акте. *Правоприменительный акт* – это подзаконный, властный, индивидуально-определенный акт, принимаемый компетентным органом государственной власти или должностным лицом по конкретному юридическому делу. В правоприменительном акте определяются права и обязанности сторон, устанавливается мера юридической ответственности виновного лица.

Обоснованно принятое правильное решение обеспечивает законность, укрепляет правопорядок, воспитывает уважение к законодательству, правоприменительным органам, государству в целом.

6. Исполнение решения и контроль за правильным осуществлением действий тех, кто должен реализовать это решение. После того как вынесено обоснованное решение компетентным органом государственной власти или должностным лицом, возникает необходимость исполнения этого решения. В соответствии с Федеральным законом Российской Федерации «Об исполнительном производстве»² от 21 июля 1997 г. условия и порядок принудительного исполнения судебных актов и актов других органов в Российской Федерации возлагается на службу судебных приставов органов юстиции Российской Федерации. Например, согласно ст. 72 Федерального закона «Об исполнительном производстве» порядок исполнения наказания в виде конфискации имущества определяется Уголовно-исполнительным кодексом Российской Федерации. Из этой же нормы, а также из п. 1 ст. 62 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации следует, что конфискация имущества в принудительном порядке исполняется судебным приставом-исполнителем по приговору суда. Контроль за осуществлением исполнительного производства возложен на органы министерства юстиции. Исполнение приговора суда в отношении виновного лица, осужденного к лишению свободы, осуществляется в исполнительно-трудовых учреждениях, а надзор за правильным исполнением наказания возлагается на органы прокуратуры.

16.3. Акты применения права

Акты применения права являются официальной формой выражения правоприменительной деятельности. В них закрепляются решения компетентных органов государственной власти или должностных лиц по конкретным юридическим делам. Акты применения права характеризуются определенными специфическими признаками.

1. Акт применения права – это государственно-властное решение по конкретному юридическому делу компетентного органа государственной власти или должностного лица.

2. Акт применения права содержит властное веление, обязательное для соблюдения и исполнения всеми субъектами права, кому оно адресовано. Исполнение правоприменительного акта обеспечивается силой государственного принуждения.

3. Акт применения права имеет установленную законом определенную форму выражения. Например, решение или приговор суда, постановление следователя о возбуждении уголовного дела, приказ ректора вуза о зачислении абитуриента в вуз и т. д.

² Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 30. Ст. 3591.

4. Акт применения права имеет индивидуальный характер и направлен на регулирование конкретных общественных отношений. В нем субъективные права и юридические обязанности конкретно индивидуализированы, т. е. носят персонифицированный характер.

Акт применения права – это индивидуальное государственно-властное решение компетентного органа государственной власти или должностного лица по конкретному юридическому делу, направленное на регулирование определенных общественных отношений.

К актам применения права предъявляются определенные требования. Они должны:

а) строго соответствовать нормативным правовым актам, на основе которых они принимаются;

б) издаваться в пределах компетенции правоприменительного органа или должностного лица;

в) иметь определенные внешние атрибуты, придающие им официальный характер (наименование акта, время и место его принятия, наименование органа, издавшего данный акт, наличие соответствующей печати, подписи и т. п.).

Правоприменительный акт – это надлежащим образом оформленный юридический документ, который имеет четкую структуру и обычно включает четыре части – вводную, описательную, мотивировочную и резолютивную.

Вводная часть содержит наименование акта (приказ, решение, приговор, постановление, определение, распоряжение и т. д.), место и дату его принятия, наименование органа государственной власти или должностного лица, принявшего решение.

В *описательной части* приводятся факты, являющиеся предметом исследования, рассматривается при каких обстоятельствах и какими способами совершены действия, когда, где и кем они совершены.

В *мотивировочной части* дается анализ доказательств, подтверждающих наличие или отсутствие фактических обстоятельств юридического дела, их правовую квалификацию и ее обоснование, указание на официальные разъяснения применяемого нормативно-правового акта и процессуальные нормы, которыми руководствовался правоприменительный орган (должностное лицо).

В *резолютивной части* формулируется принятое решение по юридическому делу (права и обязанности сторон, избранная мера юридической ответственности и т. д.).

Правоприменительные акты, как правило, оформляются в письменном виде. В некоторых случаях они могут излагаться и в устной форме (например, удаление свидетелей из зала судебного заседания, наложение штрафа за безбилетный проезд в общественном транспорте).

Правоприменительные акты отличаются от нормативно-правовых актов следующими основными признаками.

1. Если нормативный правовой акт носит общий характер и регулирует определенный круг общественных отношений, то акт применения права

носит индивидуальный характер и регулирует конкретные общественные отношения. Действие правоприменительного акта распространяется на конкретный случай и обращен к конкретным субъектам правоотношений. Например, приговор или решение суда, приказ о принятии на работу или о назначении на должность, указ о награждении имеют однократное значение, рассчитаны в установленном законом порядке на одноразовое применение.

2. Нормативно-правовой акт устанавливает, изменяет, отменяет общие правила поведения (нормы права), являясь нормативной основой правового регулирования определенного вида общественных отношений. Правоприменительный акт служит основанием для возникновения, изменения или прекращения конкретного правоотношения, т. е. переводит предписания нормативно-правового акта в сферу конкретных жизненных ситуаций и применительно к конкретным субъектам правоотношений. Например, закрепленное в Конституции РФ право граждан на труд превращается в конкретное право после издания приказа руководителя предприятия о зачислении данного гражданина на работу.

Различают следующие виды правоприменительных актов.

1. По субъектам, осуществляющим применение права, правоприменительные акты подразделяются на:

- а) акты федеральных органов государственной власти;
- б) акты органов государственной власти субъектов Российской Федерации;
- в) акты органов местного самоуправления;
- г) акты органов законодательной власти;
- д) акты органов судебной власти;
- е) акты органов исполнительной власти;
- ж) акты, издаваемые администрацией предприятий, учреждений, организаций.

2. По предмету правового регулирования, т. е. по отраслям применяемых норм, различают:

- а) акты конституционно-правовые;
- б) акты гражданско-правовые;
- в) акты административно-правовые;
- г) акты уголовно-правовые;
- д) акты процессуально-правовые и т. д.

3. По форме правоприменительной деятельности выделяют:

- а) акты регулятивные (исполнительные), связанные с применением диспозиции правовых норм, имеющие дозволительный характер;
- б) акты правоохранительные, связанные с реализацией правовых санкций за совершенное правонарушение, а также с применением мер по их предупреждению.

Исполнительные акты определяют возникновение конкретных прав и обязанностей субъектов правоотношений в связи с их правомерным поведением. Например, указ о награждении гражданина, присвоение очередного воинского звания, приказ о зачислении абитуриента в вуз и т. д.

Правоприменительные акты издаются с целью охраны существующих правил поведения от возможных правонарушений. Таковыми, например, являются акты органов судебной власти, органов прокуратуры и других правоохранительных органов. В свою очередь правоохранительные акты подразделяются на акты контроля и надзора, направленные на предупреждение правонарушений, обеспечение неуклонного исполнения юридических норм.

В юридической литературе существуют и иные критерии классификации правоприменительных актов.

16.4. Особенности применения норм международного права

В юридической практике очень часто возникает необходимость реализации норм международного права в национальном праве. В разных странах по-разному решают вопросы реализации норм международного права в национальной правовой системе. Так, в Бельгии, Голландии, Франции, США, Швейцарии, России национальное законодательство объявляет международные договоры частью права страны. По конституции этих стран международные договоры могут действовать внутри страны, в сфере действия национального права. Например, Конституция США предусматривает, что «настоящая Конституция и законы Соединенных Штатов, изданные в ее исполнение, равно как и все договоры, которые заключены или будут заключены Соединенными Штатами, являются высшими законами страны, и судьи каждого штата обязаны принимать их к исполнению, хотя бы в Конституции и законах отдельных штатов встречались противоречащие постановления»³. А Конституция Российской Федерации устанавливает, что «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»⁴.

Само провозглашение международных договоров верховным правом страны – отнюдь не гарантия от нарушения международных договоров. Необходим юридический механизм исполнения международных договоров в национальном законодательстве.

Согласно Уставу ООН государства приняли на себя обязательство «создать условия, при которых могут соблюдаться справедливость и уважение к обязательствам, вытекающим из договоров и других источников международного права» (преамбула). Статья 27 Венской конвенции о праве международных договоров гласит: участник соглашения не может ссылаться на положение своего внутреннего права в качестве оправдания для

³ Конституции буржуазных стран. М., 1968. С. 183.

⁴ Конституция Российской Федерации. М., 1993. С. 9.

невыполнения им договора. Наличие самих норм национального законодательства, нарушающих международные обязательства, несет существенную угрозу нарушения мирового правопорядка. Так называемые коллизии норм международного и внутригосударственного права часто возникают не из-за недобросовестного исполнения международных договоров, а подчас из-за «технической» несогласованности предписаний национальных законов и норм международного права. Встречающиеся на практике случаи коллизий норм международного и национального права создают трудности для реализации этих норм субъектами права. Здесь еще раз хочется отметить, что в национальном праве при коллизии норм действует принцип *lex posterior derogat priori* («позднее изданный закон отменяет ранее изданный»).

Несмотря на то, что участником международного договора является государство в целом, а не его отдельные органы, от действий последних во многом зависит точное выполнение его обязательства по международным договорам. «Поэтому, – отмечает А.Н. Талалаев, – очень важно обеспечить правильную координацию деятельности различных государственных органов не только по заключению международных договоров, но и особенно по их исполнению. Отсутствие должной координации, согласованности действий государственных органов в процессе исполнения международных договоров может вести к несвоевременному или ненадлежащему выполнению обязательств по международным договорам»⁵.

Существует определенный порядок разрешения коллизий, предусмотренный современным международным правом. Одним из практических способов предупреждения коллизий в правоприменительной практике государств является закрепление конституционного принципа приоритета международного права, согласно которому при расхождении норм национального права с международными договорами действуют нормы международного права. Г.И. Тункин пишет: «В случае несоответствия между нормами внутригосударственного права и нормами международного права (коллизии между ними) государства должны выполнять свои международные обязательства, причем ссылки на внутреннее законодательство не могут освободить государство от выполнения этих обязательств»⁶.

Надо сказать, что общее правило действия при коллизии норм международного права, даже конституционно закрепленное, в большинстве случаев само по себе не решает проблемы, так как введение «посторонней» нормы в сложившуюся в стране систему норм и институтов права нередко влечет за собой рассогласование норм той или иной отрасли национального законодательства. Чтобы этого не случилось, необходимо тщательное обновление целых групп юридических норм, а то и совершенствование целых отраслей права. Современное российское законодательство как раз и

⁵ Талалаев А. Н. Закон о международных договорах СССР на службе мира. М., 1979. С. 48–49.

⁶ Тункин Г. И. Основы современного международного права. М., 1956. С. 11.

придерживается такого подхода к совершенствованию отраслей права. Например, новое гражданское законодательство Российской Федерации (ст. 7 ГК РФ) закрепляет: «Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены гражданским законодательством, применяются правила международного договора». Такие нормы содержатся в новом уголовном, трудовом, административном праве и других отраслях законодательства.

Одним из условий применения международных договоров внутри страны является их опубликование в официальных изданиях данного государства. В конституциях некоторых стран прямо говорится о необходимости опубликования международного договора в официальном издании данного государства для того, чтобы положения договора могли применяться внутри страны (например, ст. 55 Конституции Франции). Официальное опубликование является необходимым условием действия внутри страны норм международных соглашений.

В юридической литературе высказываются разные мнения по поводу проблемы обеспечения выполнения государством норм международного права в национальном праве. Одни авторы отмечают, что необходимо принять специальный нормативный акт, регламентирующий внешнегосударственную деятельность, и установить формы юридической ответственности субъектов внутреннего права за непринятие мер по обеспечению исполнения международных обязательств. Разработка и принятие такого нормативного акта, интегрирующего правовые основы внешнегосударственной деятельности, сыграло бы позитивную роль в повышении эффективности правового регулирования этой сферы общественных отношений⁷. «Обеспечение действия международного договора на территории государства составляет важный элемент действительности договора, обеспечения неукоснительного соблюдения принципа *pacta sunt servanda*», – отмечают И.П. Блищенко и М.М. Солнцева⁸.

Государство, принявшее на себя обязательство соблюдать и добросовестно выполнять международно-правовые акты, должно согласовывать свое национальное законодательство с международным правом. Все субъекты внутригосударственного права должны содействовать эффективному использованию государством своих межгосударственных прав и добросовестному выполнению им его межгосударственных обязанностей, все последующие действия этих субъектов должны согласовываться с положениями международного права. Таким образом, законодатель принимает меры, чтобы согласовать нормы внутригосударственного права с международным правом.

Из сказанного можно сделать следующие выводы:

⁷ Гавердовский А. С. Имплементация норм международного права. Киев, 1980. С. 228.

⁸ Блищенко И. П., Солнцева М. М. Мировая политика и международное право. М., 1991. С. 95.

1) нормы международного права могут и должны применяться в регулировании внутригосударственных отношений;

2) при коллизии норм внутригосударственного и международного права должны применяться нормы международного права;

3) государство обязано согласовывать свои национально-правовые акты с нормами международного права при противоречии первых с последними.

Как было отмечено выше, по нормам Венской конвенции о праве международных договоров государство – участник международного договора «не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве основания для невыполнения им договора». Следовательно, система норм внутригосударственного права не должна рассматриваться в качестве фактора, оправдывающего поведение государства, противоречащее международным обязательствам.

16.5. Пробелы в законодательстве и способы их восполнения

В правоприменительной деятельности иногда возникают ситуации, когда в действующем законодательстве отсутствуют юридические нормы, требующие правового регулирования определенных общественных отношений. Речь идет о проблемах применения норм права в позитивном праве.

Пробел в законодательстве – это отсутствие конкретной юридической нормы, необходимой для правового регулирования общественных отношений.

Сферу общественных отношений, требующую правового регулирования, законодатель закрепляет по отраслям права. Например, ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации закрепляет, что «гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности), регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников». Аналогичным образом закрепляется круг общественных отношений, требующих правового регулирования, и в других отраслях права.

Однако не всегда в реальной жизни в законодательстве можно найти юридическую норму, непосредственно регулирующую конкретное общественное отношение, т. е. подходящую под данный жизненный случай. Если таких правовых норм нет, то налицо пробел в законодательстве.

Пробелы в законодательстве существуют в основном в результате появления новых общественных отношений, которые требуют правового регулирования и в момент принятия закона не существовали и не могли быть

учтены законодателем. В некоторых случаях пробелы в законодательстве связаны с существующими недоработками законодательной техники.

Проблемы пробела в законодательстве решаются по-разному в разных правовых системах. Так, в системе общего права (англосаксонской) пробелы восполняются судебной практикой, судебным прецедентом. В континентальной системе права (романо-германской) пробелы в законодательстве устраняются путем принятия новых норм права.

В российском праве устранение пробела в законодательстве осуществляется путем принятия нормативного правового акта компетентным органом государственной власти. Однако не всегда возможно быстрое устранение пробелов в праве, так как они связаны с нормотворческой деятельностью государства. Но правоприменительные органы не могут отказаться от решения конкретного юридического дела по причине отсутствия в законодательстве правовой нормы. В тех случаях, когда нормотворческий орган не сумел устранить пробел, используется правило применения института аналогии. Применение института аналогии не означает произвольного решения конкретных дел. Решение правоприменительный орган принимает в соответствии с общими принципами права.

Аналогия закона имеет место тогда, когда для регулирования конкретных отношений спорного характера применяется норма закона, регламентирующая сходные правоотношения, т. е. если нет юридической нормы, прямо предусматривающей спорный случай, то необходимо отыскать правовую норму, регулирующую сходные со спорными отношения. Вот эта норма закона и используется в качестве правового основания при принятии решения по юридическому делу.

Применение аналогии закона в случаях обнаружения пробела предусмотрено законодателем в Гражданском процессуальном кодексе Российской Федерации. Так, ст. 10 определяет, что «в случае отсутствия нормы права, регулирующей спорное отношение, суд применяет норму права, регулиющую сходные отношения (аналогия закона), а при отсутствии таких норм разрешает дело исходя из общих начал и смысла законодательства (аналогия права)».

Применение **анalogии права** имеет место при обнаружении пробела в законодательстве, когда отсутствуют нормы права, регулирующие сходные отношения, что не дает возможности использовать аналогию закона, и юридические дела приходится разрешать, исходя из общих начал и смысла законодательства. При аналогии права общеправовые принципы выполняют непосредственно регулирующую функцию и выступают единственным нормативно-правовым основанием при принятии юридического решения.

Применение аналогии права предусматривается гражданским законодательством (ст. 6 ГК РФ), где закреплено: «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».

При наличии пробела в современном уголовном и административном законодательстве правоприменительный орган (должностное лицо) должен отказать в возбуждении производства по делу. Специфика уголовной и административной ответственности состоит в том, что все составы преступлений и административных правонарушений исчерпывающим образом перечислены в уголовном и административном законодательстве. Если нет состава преступления или состава административного правонарушения, то нельзя привлечь гражданина к уголовной или административной ответственности по аналогии. Так, п. 2 ст. 24 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации закрепляет, что «уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное уголовное дело подлежит прекращению за отсутствием в деянии состава преступления»⁹. Значит, если нет нормы закона, регулирующей конкретное отношение, то нет состава преступления.

Что касается частноправовых отношений, то гражданское законодательство допускает возникновение гражданских прав и обязанностей непосредственно в силу общих начал и смысла гражданского законодательства. В гражданском праве нельзя отказать в правосудии, ссылаясь на отсутствие конкретной правовой нормы. Проблема пробела в гражданском законодательстве урегулирована в ст. 6 ГК РФ. Законодатель установил, что «в случаях, когда предусмотренные Гражданским кодексом отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай делового оборота, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения (аналогия закона)»¹⁰.

Существуют два способа решения этой проблемы. Во-первых, аналогия закона, т. е. решение дела на основе закона, регулирующего сходные правоотношения наряду с рассматриваемыми. Во-вторых, аналогия права. Если нет такого аналогичного закона, то права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства. В Гражданском кодексе Российской Федерации подчеркивается, что при этом должны быть учтены требования добросовестности, разумности, справедливости. Но тем не менее эти требования включаются в процесс преодоления пробелов в праве.

Применение аналогии закона и аналогии права – это не восполнение пробела в законодательстве. В результате применения института аналогии пробел в законодательстве не устраняется, а преодолевается лишь в данном конкретном случае. Восполнение пробела осуществляется только компетентным нормотворческим органом путем издания нового нормативного правового акта либо дополнения существующего.

⁹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. М., 2002. С. 38.

¹⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации. М., 2002. С. 47.

Вопросы для самопроверки

1. Применение права как особая форма реализации права.
2. Назовите субъекты правоприменительной деятельности.
3. Основные стадии правоприменительного процесса.
4. Установление фактических обстоятельств дела как одна из стадий правоприменительного процесса.
5. Акты применения норм права.
6. Особенности применения норм международного права.
7. Характерные особенности актов применения права.
8. Пробелы в законодательстве и способы их восполнения.

Глава 17. ТОЛКОВАНИЕ ПРАВА

Литература

1. *Бобылев А. И.* Современное толкование системы права и системы законодательства // Государство и право. 1998. № 2.
2. *Васьковский Е. В.* Руководство к толкованию и применению законов. Для начинающих юристов. М., 1997.
3. *Вопленко Н. Н.* Официальное толкование норм права. М., 1976.
4. *Вопленко Н. Н.* Толкование социалистического права. Волгоград, 1990.
5. *Горбачева Е.* Язык закона и закон языка // Юридический вестник. 1995. № 27.
6. *Гранат Н. Л.* Толкование норм права в правоприменительной деятельности органов внутренних дел. М., 1991.
7. *Дроздов Г. В.* Правовая природа разъяснений закона высшими органами судебной власти // Советское государство и право. 1992. № 1.
8. Закон: создание и толкование. М., 1998.
9. *Лузин В. В.* Методы толкования Конституции в деятельности Верховного суда США // Государство и право. 1997. № 10.
10. *Насырова Т. А.* Телеологическое (целевое) толкование советского закона. Теория и практика. Казань, 1988.
11. *Сацууро Л. В.* Неофициальное толкование норм российского права. М., 1996.
12. *Спасов Б. Б.* Закон и его толкование. М., 1986.
13. *Черданцев А. Ф.* Толкование советского права. М., 1979.
14. *Хабибулина Н. И.* Язык закона и его толкование. Уфа, 1996.
15. *Хабриева Т. Я.* Толкование Конституции Российской Федерации: теория и практика. М., 1998.
16. *Халфина Р. О.* Необходимые условия действительности права // Советское государство и право. 1990. № 3.

17.1. Понятие и принципы толкования юридических норм

Толкование права – это специальный вид юридической деятельности по раскрытию смыслового содержания правовых норм, необходимый в процессе как законотворчества, так и реализации права. Толкование права имеет место в тех случаях, когда в ходе законотворческой и правоприменительной деятельности возникают различные юридические ситуации, требующие уяснения и разъяснения точного смысла и содержания предписаний правовых норм. Особое значение имеет толкование норм права в правоприменительной деятельности, поскольку она осуществляется полномочными органами государственной власти.

Процесс толкования является необходимой предпосылкой, предварительной стадией реализации правовых норм. Толкование

необходимо для установления точного смысла¹ и сферы действия юридических норм, определения их места в общей системе правового регулирования. Поэтому задачей и целью толкования норм права является правильное, точное и единообразное понимание и применение закона, выявление его сути, которую законодатель вложил в словесную формулировку. «Выяснение духа закона, намерений и целей, имевшихся в виду законодателем, – вот истинная цель и основная задача всякого толкования», – пишет Е. Н. Трубецкой².

Разъяснение смысла закона (правовых норм) играет важную роль в правоприменительной деятельности, так как содействует единообразному пониманию и применению нормативно-правовых актов всеми субъектами права, способствует укреплению законности и стабильного правопорядка, охране прав и свобод всех субъектов права. Таким образом, *толкование права можно определить как процесс познания права, состоящий в уяснении и разъяснении смысла и содержания его норм, выраженных в законодательных или иных нормативных актах, в целях правильного и единообразного понимания и реализации предписаний юридических норм всеми субъектами права.*

Эффективность толкования права во многом зависит от профессиональной подготовленности тех, кто осуществляет толкование текста закона. Особую роль играет уровень правосознания и правовой культуры работников правоприменительных органов, понимание гражданами смысла правовых норм. На содержание правовых норм влияют также многие другие социальные факторы (мораль, политика, экономика и т. д.), которые должны быть учтены при толковании права.

Необходимость в толковании правовых норм возникает, во-первых, в связи с тем, что нормы права носят общий и абстрактный характер и не всегда ясен их смысл (содержание), в то время как реальные общественные отношения всегда конкретны, имеют ряд индивидуальных особенностей. Следовательно, в каждом конкретном случае реализации норм права нужно выяснить, относится ли данный случай к тому виду отношений, который законодатель предусмотрел в правовой норме, или нет. Во-вторых, встречающиеся иногда в правоприменительной практике недостатки законодательной техники порождают юридические коллизии, что также способствует возникновению необходимости в толковании правовых норм.

Толкование права составляет целую отрасль знаний, которая называется **юридической герменевтикой**. Юридическая герменевтика как наука призвана изучать принципы интерпретации правовых норм, способы и приемы толкования текстов законов. Толкование есть опосредованное познание, достигаемое с помощью логических приемов, которое позволяет

¹ Понятие «смысл» определяется как: 1) содержание, сущность, суть, значение чего-нибудь (слова, высказывания); 2) цель, разумное основание чего-нибудь. (Ожегов С. И. и Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М., 2001. С. 737).

² Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права. СПб., 1998. С. 109.

получить сведения, отражающие смысл (содержание) норм права. Эти знания, полученные в процессе мыслительной деятельности, дают возможность глубже изучить связи общественной жизни, опосредованные нормами права. Толкование – это не только познание содержания юридических норм, но и понимание содержания юридических норм (смысла).

Проблема толкования права имеет самостоятельное значение в процессе научного или обыденного познания правовых явлений общественной жизни. Необходимость ясного и четкого представления о содержании действующих юридических норм возникает не только в сфере применения права, но и при других формах реализации права. Более того, толкование осуществляется и в ходе законотворческой деятельности. Разработка новых нормативно-правовых актов и их систематизация невозможна без знания общих правовых принципов построения системы законодательства. Особенно большое значение для законотворческого процесса имеет конституционное толкование, так как принципы и нормы, закрепленные в Основном законе, служат основой для всего текущего законодательства. Толкование правовых норм имеет место и при пропаганде права и т. д. Следовательно, толкование имеет значение для всех сторон правовой деятельности. Таким образом, толкование права можно охарактеризовать как особую юридическую деятельность, осуществляемую субъектами права с целью единообразного понимания и применения предписаний правовых норм.

При толковании юридических норм органы государственной власти руководствуются в своей интерпретационной деятельности следующими основными *правовыми принципами*, заложенными в Конституции Российской Федерации. Эти принципы имеют непосредственно действующее значение. Они носят универсальный характер и в связи с этим оказывают регулирующее воздействие на все сферы общественных отношений. Общеобязательность таких принципов состоит как в приоритетности перед иными правовыми предписаниями, так и в распространении их действия на все субъекты права.

Для правоприменительной практики принципиальное значение имеет конституционный *принцип приоритета прав и свобод человека и гражданина*. «Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием».

В своей интерпретационной деятельности органы государственной власти, должностные лица должны исходить из *принципа конституционной законности*, который закреплен в ч. 2 ст. 4 Конституции РФ: «Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации». Принцип законности в деятельности органов государственной власти, должностных лиц способствует охране прав и свобод человека и гражданина, укреплению правопорядка.

Поскольку речь идет о законодательстве федеративного государства, то при толковании коллизионных норм, регулирующих вертикальные связи, действует *принцип единства политического и правового пространства*. Если есть противоречия между федеральными законами и законами субъектов в составе Федерации, то применяются нормы федерального закона. Так, Конституционный Суд Российской Федерации при рассмотрении дела о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного закона) Алтайского края установил, что ряд статей Устава Алтайского края не соответствуют Конституции Российской Федерации³.

При толковании норм права также необходимо исходить из конституционного положения, закрепляющего *приоритет международного права перед нормами национального законодательства*, что имеет особенно существенное значение, когда речь идет о защите прав и свобод личности.

Толкование правовой нормы складывается из двух основных элементов: уяснения и разъяснения смысла нормативного предписания. *Уяснение* характеризует гносеологическую природу толкования, направленного на познание права. Оно выступает как мыслительный процесс, происходящий в сознании субъекта, интерпретирующего норму права. Уяснение правовых норм имеет место во всех случаях, когда субъекты права раскрывают содержание юридических норм «для себя» с целью их реализации, т. е. устанавливают свои права и обязанности, заключенные в правовой норме, а *разъяснение* – в тех случаях, когда правоприменитель доводит до всех субъектов права истинное содержание текста закона (нормы), которое хотел выразить законодатель.

Уяснение и разъяснение – это две взаимосвязанные стороны единого процесса интерпретации правовых норм. Интерпретатор, прежде чем разъяснять содержание правовой нормы другим, должен уяснить ее смысл для себя. Это нужно для того, чтобы содержание нормативно-правового акта было понятно другим субъектам реализации права.

Прежде чем применять ту или иную юридическую норму, правоприменитель должен четко представить себе, какое правовое содержание было вложено законодателем в юридические термины, а также языковую и логическую конструкцию конкретной правовой нормы. Кроме того, необходимо установить место данной юридической нормы в системе права и, в ряде случаев, исторические, экономические и политические причины издания данной правовой нормы. Такой анализ нормативного предписания закона связан, во-первых, с тем, что термины, формулировки и словосочетания, используемые в нормативных предписаниях, не всегда абсолютно четкие, ясные и однозначные, а во-вторых, с тем, что правоприменителю приходится мысленно прилагать более или менее абстрактную норму к обстоятельствам конкретного случая, которые могут быть индивидуальны и неповторимы.

³ Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1996. № 1.

Уяснение смысла правовой нормы происходит путем ее сопоставления с иными нормами права, выявления ее юридической силы, сферы действия, принадлежности к определенной отрасли, институту права.

Разъяснение норм права имеет место в тех случаях, когда оно дается субъектом, который сам не является участником данного правоотношения, в рамках которого разъясняются права и обязанности сторон, с целью объяснения и изложения воли законодателя, выраженной в нормативно-правовых актах. Например, законодательные органы дают разъяснения по некоторым правовым нормам, подлежащим применению; судебные органы – по делам, находящимся в их производстве.

Уяснение и разъяснение – это две диалектически взаимосвязанные стороны единого процесса толкования, в котором используются различные способы и приемы познания и объяснения юридических норм.

17.2. Приемы (способы) толкования норм права

Толкование норм права осуществляется с использованием ряда приемов (способов). Способы толкования используются в совокупности и поэтому они дополняют и обуславливают друг друга в ходе уяснения смысла правовых норм.

В зависимости от средств толкования различают следующие способы толкования норм права: грамматический (филологический), систематический, историко-политический и юридический.

Обычно толкование норм права начинается с уяснения их содержания на основе анализа текста закона с применением правил грамматики. Для правильного толкования смысла и содержания правовых норм необходимо тщательное знакомство с языком законодателя. Этот язык может значительно отличаться от нашего современного языка, в нем могут встречаться характерные грамматические ошибки.

Грамматический способ толкования норм права основан на знании языка, на котором сформулированы юридические нормы, на использовании правил словоупотребления, морфологии и синтаксиса. Суть грамматического толкования заключается в уяснении лексического значения отдельных правовых терминов и словосочетаний, а также синтаксический анализ словосочетаний и предложений. Главная задача данного способа толкования – точно истолковать значение слов.

В теории права сформулированы правила грамматического толкования юридических норм, которые позволяют уяснить значение отдельных юридических слов и терминов, предложений и всей правовой нормы в целом. Главное заключается в том, чтобы понять тот смысл и значение слова, термина, какой вложил в них законодатель. При определении смысла предложений важную роль играют знаки препинания, союзы, вводные слова и т. д. На практике правила толкования часто используются интуитивно, однако их нарушение может привести к ошибочному толкованию, а значит и к неправильному применению нормы права. Например, п. 2 ст. 344 ГК РФ

закрепляет, что «договором может быть предусмотрена обязанность залогодержателя возместить залогодателю и иные убытки, причиненные утратой или повреждением предмета залога». Союз «и» в середине фразы вносит в данном случае необходимую определенность в том, что иные убытки взыскиваются наряду с основными.

При грамматическом толковании необходимо специально выяснить значения отдельных терминов. В законодательных актах часто используются термины, имеющие общепринятое значение. Однако некоторым из них в законе придается особый смысл. Например, такие понятия, как «должностное лицо», «преступление», «вина», «потерпевший», «доказательство» и т. д. должны быть истолкованы с точки зрения правильного понимания смысла, который в них вложил законодатель. Разъяснение таких терминов нередко дается в самих законодательных актах. Если законодатель непосредственно в законе дал определение толкуемого термина, то именно в этом значении его и нужно употреблять. А если же значение термина неясно и не определено в законе, то ему надо придать смысл, в котором он употребляется в юридической науке и практике. Следовательно, применяя правовые нормы, важно установить действительный смысл юридических терминов, непосредственно заложенный самим законодателем. В противном случае это может привести к неправильному решению конкретного юридического дела.

В нормативно-правовых актах часто используются специальные термины из разных отраслей науки и техники. В таких случаях для правильного их уяснения необходимо обращение к соответствующим справочникам, словарям или к помощи специалистов. Например, с внедрением информационных технологий в нашу жизнь, актуальной стала задача, связанная с борьбой против «компьютерных преступлений». Соответственно в ходе расследования данных преступлений приходится обращаться к помощи специалистов этой отрасли, чтобы установить все обстоятельства дела для объективного принятия решения.

Нередко для уяснения смысла правового предписания правоприменитель вынужден обратиться к *систематическому* толкованию закона, т. е. установлению места юридической нормы в системе права, отрасли, института и уяснению ее смысла, исходя из содержания связанных с ней правовых норм. Любая юридическая норма представляет собой составную часть системы права и действует в тесной связи с другими нормами права. Поэтому для того чтобы уяснить действительное содержание определенной юридической нормы, необходимо установить ее логическую связь с другими нормами права. Природа такого анализа заключена в системности права как его сущностном признаке. Система права – это не простая совокупность норм, где содержание и значение каждой отдельной нормы выводится из самой себя, а система норм, в которой место, значение и содержание каждой отдельной нормы обусловлены многими другими нормами. Каждая юридическая норма представляет собой составную часть системы права и взаимодействует с другими правовыми нормами. Установление системных связей в правовой системе позволяет уточнить

содержание используемой правовой нормы, правильно понять сферу ее действия, выяснить круг лиц, на которых распространяется действие данной нормы. Систематическое толкование является необходимым условием правильной квалификации юридических дел. Без систематического способа толкования невозможно уяснить содержание большинства норм Особенной части какого-либо кодекса вне связи с содержанием норм Общей части. Например, ст. 143 УК РФ предусматривает ответственность за нарушение правил охраны труда. Но в этой статье ничего не говорится о том, в чем эти правила заключаются. Таких правил много, они содержатся в законах и иных нормативных актах, и их нельзя не учитывать при толковании ст. 143 УК.

Систематическое толкование способствует, с одной стороны, выявлению юридических коллизий, а с другой – применению аналогии закона, если это необходимо. Следовательно, систематическое толкование предполагает выявление всех других правовых норм, которые так или иначе могут повлиять на понимание содержания конкретной нормы права. Следует, однако, иметь в виду, что систематическое толкование может быть успешным только в том случае, если сама система права является логически выдержанной, внутренне согласованной, последовательной в закреплении основных своих принципов.

Иногда в юридической практике возникает необходимость и в историческом, или *историко-политическом* толковании правовых норм. Чтобы уяснить себе истинный смысл предписаний законодательных актов, часто бывает необходимо познакомиться с их происхождением, вникнуть в социальные потребности, вызвавшие их появление. Только вникнув в природу тех отношений, которые законодатель закрепил, мы можем понять истинный смысл правовых норм, регулирующих эти общественные отношения.

Историко-политический способ толкования предполагает анализ юридических норм путем изучения конкретных исторических условий, социальных потребностей создания нормативного правового акта и установления социально-политических целей, которые преследовал законодатель. При этом юридическая норма сравнивается с ранее действовавшими нормами. Исследуются факты, связанные с историей возникновения данной правовой нормы, общественно-политическая обстановка, обусловившая ее издание и складывающаяся в момент самого процесса толкования норм права. Все это может способствовать более глубокому выявлению того содержания, которое законодатель хотел вложить в формулировку той или иной нормы права.

Юридический метод толкования правовых норм представляет собой особый способ уяснения смыслового содержания правовых норм. Он основан на профессиональных знаниях юридической науки и законодательной техники. Юридический анализ предполагает применение юридического инструментария, т. е. научных познаний, позволяющих изучить содержательную сторону юридической конструкции нормы и технико-юридических средств. Во многих случаях только с помощью специальных

юридических знаний возможно раскрытие точного смысла и содержания правовых норм и тем самым обеспечение правильного применения закона. С этой точки зрения юридическое толкование занимает центральное место среди других способов толкования.

Иногда в качестве самостоятельного приема толкования называют еще и *логическое* толкование. При логическом способе толкования юридических норм анализируются не термины и словосочетания, а правовые понятия, которые они отражают. При этом используются правила формальной и диалектической логики для уяснения смысла и содержания правовой нормы путем установления логических связей и соотношения ее частей (гипотеза, диспозиция, санкция), т. е. определяется структура правовой нормы. Примером логического толкования служит формулирование правовой нормы, элементы которой могут находиться в других статьях нормативно-правового акта, а то и в разных нормативно-правовых актах. Например, ст. 105 УК РФ определяет, что «убийство, то есть умышленное причинение смерти другому человеку, — наказывается лишением свободы ...». Наказывается не само убийство, а лицо, совершившее его. Субъект данного состава преступления определен в Общей части Уголовного кодекса Российской Федерации. Дело в том, что не всегда внутренняя структура норм права совпадает с ее внешней формой, выраженной в статье нормативного акта.

Указанные приемы (способы) толкования юридических норм тесно связаны между собой. На практике для уяснения содержания нормы права не всегда требуется использование их всех в одинаковой степени. Иногда правоприменитель ограничивается лишь грамматическим толкованием. Однако в ряде случаев какой-то один способ толкования закона не позволяет правильно уяснить его содержание. При этом следует использовать все указанные приемы толкования. Только их совместное применение способствует точному и правильному пониманию смысла правовой нормы.

17.3. Виды толкования юридических норм

Деятельность органов государственной власти и других субъектов, связанная с толкованием права, можно классифицировать на несколько видов по различным основаниям.

По юридической силе выделяют официальное и неофициальное толкование. *Официальное* толкование норм права дается правомочными органами государственной власти. Оно является юридически значимым и имеет обязательное значение для других субъектов права, реализующих данную правовую норму. Субъекты официального толкования определяются законом или их статусом в системе органов государства.

Официальное толкование находит выражение в специальных интерпретационных актах, которые издают компетентные органы государственной власти (постановления, инструкции и др.). Юридическая сила этих актов зависит от полномочий издающих органов.

Интерпретационные акты представляют собой разъяснение содержания правовых норм и, следовательно, они могут действовать только в единстве с теми нормативно-правовыми актами, в которых содержатся толкуемые юридические нормы.

Интерпретационные акты в зависимости от их содержания и сферы распространения подразделяются на акты общего и индивидуального характера. Если акты общего действия регламентируют применение любых правовых норм, то интерпретационные акты индивидуального характера содержат указания по поводу применения нормы права к конкретным жизненным обстоятельствам.

Существуют следующие виды официального толкования. Во-первых, толкование, даваемое самим органом государственной власти, издавшим норму права. Необходимость такого толкования возникает тогда, когда выявляется явно выраженная тенденция неправильного толкования определенной нормы другими органами государства в результате противоречия между тем, что хотел выразить законодатель, издавший норму, и тем, что вытекает из словесной формы ее выражения. В таком случае орган государственной власти, издавший норму права, издает правовой акт, разъясняющий ранее изданную норму. Такое толкование называют *аутентическим*. Акты аутентичного толкования общеобязательны и обладают юридической силой.

В ряде случаев официальное толкование также осуществляется государственными органами, на которые возложена обязанность толковать нормативные акты независимо от того, кем они изданы. Такое толкование называют *легальным*. Это происходит тогда, когда вышестоящий орган государственной власти (обычно законодательный орган) закрепляет в издаваемых им правовых нормах принципиальные положения, одновременно возлагая обязанность на другие органы государственной власти разработать правовые нормы, конкретизирующие эти общие положения. Например, официальное толкование норм права по отношению к конкретным юридическим фактам дают органы судебной власти, разъясняя права и обязанности субъектов правоотношений. Также официальное толкование дают административные органы, когда они в рамках своей компетенции, применяя или исполняя нормы права, выступают одновременно в качестве органа, дающего обязательное толкование норм права по тем правоотношениям, которые возникают между ними и другими субъектами права.

Акты неаутентичного толкования имеют различную юридическую силу. Наибольшей юридической силой обладают акты органов законодательной власти и высших органов судебной власти. Их обязательная юридическая сила распространяется на значительный круг субъектов правоотношений. Акты толкования норм права, издаваемые правительством, министерствами и другими органами государственной власти, имеют локальную значимость. Их юридическая сила ограничивается определенной сферой деятельности.

По характеру действия официальное толкование может быть *нормативным* либо *казуальным*. Нормативное толкование представляет собой официальное разъяснение текста закона компетентным органом государственной власти, который обладает общим действием, т. е. имеет значение для всех случаев применения данной нормы и распространяется на неопределенный круг субъектов правоотношений. Необходимость нормативного толкования объясняется неясностью текста нормы законодательства и, как следствие этого, неправильным пониманием ее смысла и содержания. Следовательно, нормативное толкование является средством уточнения содержания нормы права.

Нормативное толкование дается на основе обобщения практики применения юридических норм с целью обеспечения единообразного понимания и применения правовых предписаний. Актами нормативного толкования являются: акты-разъяснения Конституционного Суда Российской Федерации, руководящие разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.

Казуальное толкование – это официальное разъяснение нормы права по конкретным юридическим фактам, т. е. установление юридических прав и обязанностей субъектов права в рамках конкретного правоотношения. Казуальное толкование осуществляется судебными и административными органами государственной власти применительно к данному казусу. Оно имеет нормативное значение и относится только к данному конкретному случаю. Примером официального казуального толкования норм права может служить любое судебное решение или приговор, в котором устанавливаются права и обязанности сторон. Казуальным толкованием норм права являются также акты административных органов по применению или исполнению норм права. Особенность административного толкования состоит в том, что оно не ограничивается рамками конкретного дела, так как содержит указания нижестоящим либо подконтрольным органам по поводу решения тех или иных дел.

Акты толкования текста закона не создают новых правовых норм и не признаются источниками права. Такие акты имеют вспомогательный, уточняющий характер.

Неофициальное толкование – это разъяснение смысла юридических норм, которое не носит обязательного характера. Оно исходит от индивидуальных лиц и не обладает юридической силой, то есть не является обязательным для правоприменительных органов. Субъектами неофициального толкования могут являться любые субъекты, не осуществляющие официальных полномочий: граждане, общественные организации, научные учреждения и т. д. Неофициальное толкование может влиять на практику реализации норм права, если своей обоснованностью способствует уяснению их содержания, но не имеет юридического значения. Особое место в неофициальном толковании занимает так называемое *доктринальное* (научно-теоретическое) толкование, исходящее от научных работников и опирающееся на научные теории. Доктринальное толкование обычно дается

в монографиях, статьях, комментариях к кодексам и т. д. Научное разъяснение содержания правовых норм содействует глубокому и всестороннему пониманию смысла закона, повышает уровень правосознания и правовой культуры граждан, обеспечивает правильную реализацию предписаний закона. Научно-теоретические рекомендации помогают органам государственной власти совершенствовать законотворческую и правоприменительную деятельность, приводить ее в соответствие с объективными закономерностями общественного развития.

Неофициальное толкование также может быть *эмпирическим* (обыденным) и *профессиональным*. Обыденное толкование – это разъяснение юридического смысла другим гражданам. Субъектами обыденного толкования обычно являются граждане, не имеющие юридического образования. Обыденное толкование проявляется в публикациях и выступлениях граждан на правовые темы. Профессиональное толкование осуществляют члены коллегий адвокатов и юрисконсульты, для которых разъяснение норм права представляет собой профессиональную обязанность.

Особое значение имеет вопрос о толковании правовых норм **по объему**. Толкование по объему является следствием грамматического, систематического, исторического и других приемов уяснения содержания закона. Толкование по объему – это выяснение соотношения смыслового содержания нормы права с ее текстуальным (буквальным) выражением, т. е. другими словами – соотношения «смысла» и «буквы» закона.

В принципе в результате толкования юридических норм словесное выражение нормы права и ее действительное содержание по объему должны совпадать. Большинство норм именно так и толкуется. Но в отдельных случаях выявление смысла закона с использованием разных способов толкования возможно путем ограничительного либо расширительного толкования нормативных предписаний. Это связано с тем, что действительное содержание нормы может быть уже или шире его словесного выражения. Следовательно, по объему выделяют три разновидности толкования: буквальное, ограничительное и расширительное.

Буквальное толкование точно соответствует тексту нормы, поскольку смысл правового предписания не вызывает разночтений. Буквальное толкование является наиболее распространенным и самым результативным в правовой практике, так как оно не порождает споров и разногласий.

Однако в юридической практике встречаются случаи, когда буквальное понимание тех или иных терминов, включенных в текст закона, может привести к более широкому или, наоборот, более узкому истолкованию нормы права, чем то содержание, которое имел в виду законодатель. Поэтому орган государственной власти, дающий толкование нормы права, установив в тех или иных случаях несоответствие между текстуальной формой выражения правовой нормы и ее истинным содержанием, прибегает к ее ограничительному или расширительному толкованию.

Ограничительное толкование используется в тех случаях, когда действительное содержание правовой нормы уже, чем словесное выражение

текста правовой нормы, так как по смыслу правового предписания видно, что законодатель стремился ограничить действие правовой нормы более узкими рамками. Например, по общему правилу уголовная ответственность наступает с 16 лет, однако норма, предусматривающая ответственность за вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность, имеет в виду, что субъектом данного преступления может быть только взрослое лицо, а не 16-летний подросток.

Расширительное толкование имеет место в тех случаях, когда действительный смысл и содержание правовой нормы шире, чем ее словесное выражение. Например, нормы гражданского права, предусматривающие ответственность за утрату вещи, не могут толковаться буквально. Понятие утраты трактуется расширительно: под утратой вещи понимают все случаи прекращения ее существования. Когда в тексте нормативно-правового акта использованы такие обороты, как «другие», «прочие», «иные», «и так далее», то это предполагает расширительное толкование текста закона.

Следует иметь в виду, что практически ограничительное или расширительное толкование норм права означает более узкое или широкое разъяснение отдельных терминов или выражений статей нормативно-правовых актов.

В ряде случаев законодатель, чтобы не допустить неправильного применения правовых норм, указывает, какие нормы могут быть разъяснены расширительно, а какие – ограничительно. С этой целью в одних случаях законодатель дает исчерпывающий перечень квалифицирующих обстоятельств, а в других – предусматривает возможность расширительного толкования, предоставляя это право суду.

17.4. Толкование Конституции Российской Федерации

Толкование Конституции, ее предписаний имеет особое значение в процессе реализации права, так как конституционное толкование обеспечивает правильное воплощение заложенных в Основном Законе принципов и норм в общественную практику. Конституция – это основной закон государства, который обладает высшей юридической силой. Этим определяется ее особое и ведущее место в системе законодательства. Конституция устанавливает правовые основы функционирования общества и общие принципы организации государственной власти, порядок и принципы взаимоотношений личности и государства. Следовательно, нормы Основного закона имеют приоритетное значение и действуют непосредственно. Все это обуславливает и особый порядок толкования Конституции Российской Федерации. В соответствии с ч. 5 ст. 125 Конституции РФ право толкования Основного Закона возложено на Конституционный Суд Российской Федерации. Это – исключительная прерогатива Конституционного Суда интерпретировать волю народа, выраженную в Основном Законе государства. Никакой иной орган государственной власти не может давать

официальное толкование Конституции. Это обусловлено тем, что толкование Конституции осуществляется только путем конституционного судопроизводства.

Толкование, осуществляемое Конституционным Судом, имеет цель преодолеть неопределенность в понимании конституционных положений, установить действительный смысл и содержание правовых предписаний, закрепленных в нормах Конституции.

Необходимость в толковании Конституции, в разъяснении ее положений обусловлена неодинаковым пониманием предписаний конституционных норм из-за их недостаточной определенности, внутренней несогласованности, неточности используемой в них терминологии и т. п., что может привести, а порой и приводит, к неадекватности реализации этих норм в процессе законотворчества или правоприменительной деятельности.

Конституция – это единый правовой акт, в котором все элементы взаимосвязаны и согласованы. Поэтому любая конституционная норма должна интерпретироваться в рамках единой системы конституционного права, чтобы не было несогласованности и противоречий ее норм. Следовательно, при толковании норм Конституции нужно учитывать принцип системности толкования. Однако Конституция устанавливает определенные требования, которые должны быть учтены при толковании ее норм. Часть 2 ст. 16 Основного Закона устанавливает, что никакие другие положения Конституции не могут противоречить основам конституционного строя Российской Федерации. Это означает, что принципы и нормы, составляющие содержание гл. 1 Конституции, имеют основополагающее значение для других норм и всего законодательства в целом. Таким образом, юридическая сила положений гл. 1 Конституции выше, чем остальных ее частей.

Конституция определяет и круг органов и лиц, обладающих правом обращения в Конституционный Суд с запросом о толковании Конституции. Это – Президент Российской Федерации, Совет Федерации, Государственная Дума, Правительство Российской Федерации, органы законодательной власти субъектов Российской Федерации. Обращение указанных субъектов в Конституционный Суд Российской Федерации порождает его обязанность в установленные сроки давать толкование Конституции Российской Федерации в части, относительно которой направлен соответствующий запрос.

Согласно ч. 2 ст. 36 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» основанием к рассмотрению дела о толковании Конституции Российской Федерации является обнаружившаяся неопределенность в понимании положений Конституции Российской Федерации, которая может быть обнаружена уполномоченными на обращение с запросом в Конституционный Суд органами в связи с их деятельностью по осуществлению своих полномочий.

Толкование Конституции Российской Федерации, ее норм осуществляется исключительно в пленарных заседаниях Конституционного

Суда и решение о толковании, в отличие от иных, принимается большинством не менее двух третей от общего числа судей.

Результаты толкования Основного Закона получают выражение в постановлениях Конституционного Суда о толковании Конституции Российской Федерации. Решения Конституционного Суда согласно ч. 2 ст. 71 Закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» имеют нормативное значение. Закон устанавливает, что решения о толковании Конституции должны быть совместимы с другими его решениями, т. е. решение по делу о толковании Конституции не должно противоречить ранее принятым актам о толковании.

Толкование Конституции Российской Федерации, данное Конституционным Судом Российской Федерации, является официальным и обязательным для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений.

Официальное толкование, даваемое Конституционным Судом, распространяется на всех субъектов правоотношений, а предписания, содержащиеся в актах толкования, обязательны на всей территории Российской Федерации. Правоприменительные органы обязаны руководствоваться положениями, которые содержатся в постановлениях Конституционного Суда. Даваемое Конституционным Судом толкование Конституции и ее норм неотделимо от интерпретируемых положений Основного Закона.

Таким образом, *толкование Конституции можно определить как особый вид правовой деятельности Конституционного Суда Российской Федерации, направленный на разъяснение конституционных норм с целью их правильного понимания и применения.* Конституционное толкование имеет значение не только для законотворчества, но и для всех форм реализации права.

Толкование Конституции и ее норм включает как уяснение, так и разъяснение смысла и содержания интерпретируемых норм. В ходе уяснения содержания интерпретатор выясняет тот смысл, который вложен законодателем в конституционно-правовые нормы, а потом уже доводит их содержание до других субъектов права.

Толкование Конституции может быть как нормативным, так и казуальным. Нормативное толкование имеет место в тех случаях, когда есть прямой запрос о толковании соответствующих норм Конституции. Конституционный Суд уже дал толкование конституционных норм, касающихся процедуры принятия федеральных законов (ч. 4 ст. 105, 106, 107); формы правового акта о конституционных поправках (ст. 136); понятий «общее число депутатов Государственной Думы» и «общее число членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы», что важно для определения результатов голосования при принятии законов и других решений (ч. 3 ст. 103, ч. 2 и 5 ст. 105, ч. 2 ст. 135 и др.); правовой процедуры

включения нового наименования субъекта Федерации в ст. 65 Конституции (ч. 2 ст. 137) и др.⁴

Казуальное толкование имеет место, если Конституционный Суд выносит решения по спорам о компетенции, по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов о конституционности законов, примененных или подлежащих применению в конкретном деле⁵. Однако необходимо отметить, что Конституционный Суд дает толкование конституционных норм не только тогда, когда есть запрос уполномоченных органов, но и во всех других случаях осуществления Конституционным Судом своих полномочий, ибо без конституционного толкования невозможно конституционное правосудие.

В связи с этим возникает вопрос о различении понятий «толкование Конституции» и «конституционное толкование». Если под «толкованием Конституции» понимается интерпретация конституционных норм, то под «конституционным толкованием» подразумевают соответствие того или иного нормативно-правового акта Конституции РФ.

17.5. Особенности толкования норм международного права

В правоприменительной практике иногда возникают определенные трудности, связанные с применением и толкованием норм международного права. При применении и толковании норм международного права необходимо, во-первых, найти их место в системе национального права и, во-вторых, осуществить толкование в контексте с национальным законодательством.

Конституция Российской Федерации закрепляет, что общепризнанные нормы и принципы международного права являются составной частью национальной правовой системы, а нормы международных договоров, ратифицированных парламентом России, имеют приоритет перед нормами национального законодательства. Однако на практике возникают определенные трудности, связанные с применением и толкованием норм международного права. Они связаны, во-первых, с несогласованностью норм международного и внутригосударственного права и, во-вторых, с тем, что в отечественной национальной правовой системе еще не сложилась четкая практика применения норм международного права.

Бывают и другие трудности. Например, вправе ли внутригосударственные органы, судебная власть толковать «превращенный» закон? Вправе ли национальный суд толковать международный договор? Если вправе, то из предписаний какой правовой системы (международной или внутригосударственной) он должен исходить? Так, в некоторых странах (в Австрии, США и др.), исходя из теории разделения властей, за судьями

⁴ Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1995. № 2–3.

⁵ Хабриева Т. Я. Толкование Конституции Российской Федерации: теория и практика. М., 1998. С. 28.

признается право толковать международные договоры. Такой подход представляется оправданным, ибо судебная власть наравне с законодательной властью вправе толковать как национальные законы, так и международные договоры, исходя из идеи господства права как в международных, так и во внутригосударственных отношениях.

В нашей юридической науке сложилось два подхода к проблеме толкования международного договора. Одни авторы (И.П. Блищенко, Т.П. Гревцова, В.Ф. Мешера и др.) фактически допускают возможность толкования судом страны международных договоров. Другие (В.М. Шуршалов, В.Г. Буткевич и др.), наоборот, считают, что национальные суды в своей деятельности должны руководствоваться только законами страны. Так В.М. Шуршалов отмечает, что международные договоры занимают особое положение по сравнению с нормами закона страны. Отсюда суды в своей деятельности руководствуются только законами государства и, как правило, не прибегают к толкованию международных договоров. Международно-правовая практика указывает на то, что основными государственными органами, которые в необходимых случаях осуществляют толкование международных договоров, являются Правительство, Министерство иностранных дел, Министерство внешней торговли (когда речь идет о толковании экономических договоров)⁶.

На наш взгляд, национальные суды имеют право не только толковать международный договор, но и объявлять не подлежащими применению и отмене нормы внутригосударственного права, противоречащие международному праву. Такого подхода начал было придерживаться и бывший Комитет Конституционного Надзора (ККН) СССР в своей практике по делам прав, свобод и обязанностей граждан. Так, в своем Заключении «О несоответствии норм законодательства, исключających для ряда категорий работников судебный порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров, положениям Конституции СССР, законов СССР, международных актов о правах человека» ККН отметил, что, принимая во внимание ст. 7 Всеобщей декларации прав человека, провозгласившую, что все люди равны перед законом и имеют право без всякого различия на равную защиту закона, и ст. 8 этого документа о праве каждого человека на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случаях нарушения его основных прав, предоставленных ему Конституцией или законом; принимая во внимание положения п. 3 «b» ст. 2 Международного пакта о гражданских и политических правах об обеспечении любому лицу, права и свободы которого нарушены, права на правовую защиту, включая судебную, считать, что законодательство, исключające для ряда категорий работников судебный порядок рассмотрения трудовых споров по вопросам увольнения, изменения формулировки причин увольнения, перевода на другую работу, наложения дисциплинарных взысканий, необоснованно

⁶ Шуршалов В. М. Основные вопросы теории международного договора. М., 1959. С. 451.

ограничивает право на судебную защиту, и считать, что эти нормативные акты и отдельные положения актов не соответствуют положениям Конституции СССР и законов СССР и утрачивают силу⁷. В другом Заключении ККН СССР «О несоответствии норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства, определяющих основания и порядок освобождения от уголовной ответственности с применением мер административного взыскания или общественного воздействия, Конституции СССР и международным актам о правах человека», также отметил, что, основываясь на положениях ст. 160 Конституции СССР, учитывая п. 2 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, устанавливающий, что каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока его виновность не будет доказана согласно закону, принимая во внимание п. 1 ст. 11 Всеобщей декларации прав человека, провозгласившей, что каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты, считать, что нормы уголовного и уголовно-процессуального законодательства, позволяющие признавать лицо виновным в совершении преступления и освобождать его от уголовной ответственности с применением мер административного взыскания или общественного воздействия без рассмотрения дела в суде и вынесения приговора, не отвечают принципу презумпции невиновности, и что эти нормы не соответствуют положениям ст. 160 Конституции СССР и указанное несоответствие должно быть устранено законодателем⁸.

Таким образом, конституционный принцип примата международного права, который также получает закрепление и в отраслях права, снимает противоречия и несогласованности внутригосударственного права с международно-правовой системой, что способствует единообразному применению норм права и обеспечению законности и правопорядка.

Из этого положения вытекает, что субъекты национального права должны соблюдать, толковать и руководствоваться принципами и нормами международного права. И явный пример этого — деятельность бывшего Комитета Конституционного Надзора СССР по защите прав и свобод граждан, фактически исполнявшего обязанности Конституционного Суда⁹, а также деятельность нынешнего Конституционного Суда Российской Федерации, связанная с обеспечением конституционной законности.

Согласовывать международное и внутригосударственное право на стадии реализации права могут, помимо законодателя, органы судебной

⁷ Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1990. № 27. Ст. 524.

⁸ Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1990. № 39. Ст. 775.

⁹ См.: Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1990. № 27. Ст. 524; № 39. Ст. 773, 775; № 47. Ст. 1004; № 50. Ст. 1080.

власти. Примеры этого нами уже были показаны выше. В практике на стадии реализации физическими и юридическими лицами своих прав и обязанностей могут возникнуть проблемы согласования норм внутригосударственного права с нормами международного права. Так, например, такие случаи возникают, когда указанные лица поступают по-иному или к ним применяют нормы, не совпадающие с теми, которые государства обязывались соблюдать в международном договоре.

Трудно согласиться с теми авторами, которые отмечают, что государство «не может обязать физическое лицо исполнить норму международного права. Властное указание по этому поводу может создать только внутригосударственную норму, которую будет исполнять физическое лицо»¹⁰. Как уже было показано в главе 4, физические и юридические лица являются субъектами международного права. Таким образом, предписания международного права распространяются не только на государство, но и на его подданных. Раз государство взяло на себя обязанность соблюдать предписания международного права, то и субъекты национального права должны последовать этому. Эффективное обеспечение законности и функционирование правопорядка как в масштабе страны, так и в международном плане, зависят от того, насколько добросовестно субъекты правоотношений реализуют предписания как внутригосударственного, так и международного права.

Реализация норм права (международного и внутригосударственного) неразрывно связана с их толкованием. Толкование осуществляют как законодатель, так и органы судебной власти, когда есть тенденция неправильной реализации согласованных норм субъектами права. В таком случае законодатель издает акт, разъясняющий положения согласованного акта или норм акта. Судебные органы также могут дать толкование норм права по отношению к конкретным фактам, разъясняя права и обязанности сторон.

Вопросы для самопроверки

1. Понятие и принципы толкования юридических норм.
2. Назовите способы толкования правовых норм.
3. Назовите виды толкования юридических норм.
4. Толкование норм права органами судебной власти.
5. Чем отличается нормативное толкование правовых норм от казуального толкования?
6. Раскройте содержание аутентичного толкования норм права.
7. Толкование Конституции Российской Федерации.
8. В чем особенности толкования норм международного права?

¹⁰ Буткевич В. Г. Соотношение внутригосударственного и международного права. Киев, 1981. С. 256.

ГЛАВА 18. ПРАВОМЕРНОЕ ПОВЕДЕНИЕ. ПРАВОНАРУШЕНИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Литература

1. Гегель Г. В. Ф. *Философия права*. М., 1990.
2. Дубинин Н. П., Карпец И. И., Кудрявцев В. Н. *Генетика. Поведение. Ответственность*. М., 1982.
3. Братусь С. Н. *Юридическая ответственность и законность*. М., 1978.
4. Здравомыслов А. Г. *Социология конфликта: Учебное пособие*. М., 1996.
5. Колосова Н. М. Конституционная ответственность – самостоятельный вид юридической ответственности // *Государство и право*. 1997. № 2.
6. Конституционно-правовая ответственность: проблемы России, опыт зарубежных стран. М., 2001.
7. *Конфликтология*. СПб., 1999.
8. Коузер Л. А. *Основы конфликтологии*. СПб., 1999.
9. Кудрявцев В. Н. *Причины правонарушений*. М., 1976.
10. Кудрявцев В. Н. *Право и поведение*. М., 1978.
11. Кудрявцев В. Н. *Правовое поведение: норма и патология*. М., 1982.
12. Лейст О. Э. *Санкции и ответственность по советскому праву*. М., 1981.
13. Малеин Н. С. *Правонарушение: понятие, причины, ответственность*. М., 1985.
14. Малеин Н. С. *Юридическая ответственность и справедливость*. М., 1992.
15. Малеин Н. С. Современные проблемы юридической ответственности // *Государство и право*. 1994. № 6.
16. Малеин Н. С. О законности в условиях переходного периода // *Теория права: новые идеи*. Вып. 4. М., 1995.
17. Оксамытный В. В. *Правомерное поведение личности: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук*. Киев, 1990.
18. *Основы конфликтологии: Учебное пособие* / Под ред. В. Н. Кудрявцева. М., 1997.
19. *Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии*. М., 1991.
20. Шабуров А. С. *Социальная ответственность личности в условиях перестройки*. Свердловск, 1990.
22. Шон Д. Г. Конституционная ответственность // *Государство и право*. 1995. № 7.
23. Шур Э. *Наше преступное общество*. М., 1977.
24. *Юридическая конфликтология* / Отв. ред. В. Н. Кудрявцев. М., 1995.
25. *Юридическая ответственность. Проблемы теории и практики* // *Сборник научных трудов*. Минск, 1996.

18.1. Понятие и основные виды правомерного поведения

Право, регулируя поведение людей, служит одним из важнейших инструментов последовательного и неуклонного осуществления жизненных интересов каждой личности. В различных сферах социальной жизни субъект права, реализуя свои интересы и потребности, так или иначе сталкивается с многообразными проявлениями общественного бытия. Поведение субъекта права как участника конкретных общественных отношений выражается в определенных поступках¹. Поступки могут быть как социально значимые, так и социально не одобряемые. *Поступок можно определить как волевой акт поведения, выражающийся в действии или бездействии, при котором индивид осознает социальное значение своего деяния.* Таким образом, поступок индивида имеет объективную и субъективную стороны поведения. Объективная сторона выражается в действии (бездействии) и в результатах этих действий, а субъективную сторону поступка составляют мотивы и цели совершения поступка, т. е. внутреннее психическое отношение индивида к своим действиям и возможным последствиям этих действий.

Различают общественно полезные и общественно вредные поступки. С точки зрения права, социально полезные поступки можно характеризовать как правомерные, а общественно вредные поступки – как неправомерные.

Социально значимое поведение людей, предусмотренное нормами права и влекущее юридические последствия, является правовым поведением². Субъектами правового поведения могут быть как физические (граждане, иностранцы, лица без гражданства), так и юридические лица (учреждения, организации, предприятия). Правовое поведение участников правоотношений может соответствовать, а может и противоречить интересам отдельного индивида, коллектива, общества. Правовые нормы предписывают, запрещают либо разрешают определенные виды поведения субъектам права. С точки зрения права юридически значимое поведение может быть правомерным или неправомерным. Поведение субъектов права, соответствующее требованиям правовых норм, является правомерным, а нарушающее правила, предписанные этими нормами, – неправомерным.

Правомерное поведение можно определить как основанную на правовых принципах и нормах правореализационную деятельность, осуществляемую субъектами правоотношений в форме использования своих субъективных прав, исполнения юридических обязанностей и соблюдения правовых запретов.

В отечественной юридической науке до недавнего времени основное внимание традиционно уделялось проблемам, связанным с неправомерными деяниями лиц (правонарушениям), и почти не учитывалось поведение лиц, которое соответствует предписаниям правовых норм, так как эта проблема считалась малозначительной, хотя юриспруденция как наука должна в

¹ Поведение человека в общественной жизни изучается наукой «бихевиоризм». В рамках юриспруденции сложился бихевиористский подход к пониманию права, когда в основе лежит изучение связи «право – поведение».

² Кудрявцев В. Н. Правовое поведение: норма и патология. М., 1982.

первую очередь обращать внимание именно на социально значимое поведение личности в правовой сфере, потому что основная масса правоотношений, возникающих и существующих в обществе, имеет в своей основе правомерное поведение.

Правомерное поведение является одним из важнейших условий нормального функционирования общественной жизни, при котором обеспечивается осуществление прав и свобод личности, охрана правопорядка, т. е. оно всегда удовлетворяет общественные и личные интересы, для чего и устанавливаются правовые предписания.

Мотивация правомерного поведения во многом зависит от внутренних психических качеств личности и внешних социокультурных факторов, влияющих на поведение человека. Так как личность формируется в социокультурной среде, уровень цивилизованности и демократичности общества во многом определяет и внутренний мир человека. Насколько в обществе развиты правовые традиции, настолько развито у человека и уважение к праву, законодательству. Соответственно и каждый индивид старается строить свое поведение в рамках правового пространства. Уровень цивилизованности государственно-организованного общества как раз и определяется развитостью правовых институтов и механизмами их осуществления.

Субъекты права в основном свое поведение строят в соответствии с предписаниями, закрепленными в правовых нормах. Не всякое общественно полезное действие правомерно. Правомерным является такое общественно полезное деяние (действие или бездействие), которое представляет собой реализацию юридических прав и обязанностей.

Правомерное поведение, как и всякое человеческое поведение, представляет собой органическое единство внешнего поведения (деятельности) человека и его внутреннего психического состояния в момент совершения поступка. Правомерный поступок – это акт сознательного поведения, но о его субъективной стороне можно судить лишь по содержанию и форме внешнего поведения участника правоотношений. Поэтому правомерное поведение отличается от неправомерных деяний прежде всего формой внешнего поведения (объективной стороной).

По содержанию внешнего поведения *правомерное деяние представляет собой соответствующее правовым предписаниям общественно полезное действие или бездействие*. Это – всегда акт социально полезного поведения, которое предусмотрено диспозицией или санкцией правовой нормы и характеризуется всеми содержащимися в норме права признаками.

Субъектами правомерного поведения могут быть:

- 1) физические лица (граждане, иностранцы, лица без гражданства);
- 2) юридические лица (предприятия, учреждения, организации);
- 3) должностные лица;
- 4) органы государства;
- 5) органы местного самоуправления;

- 6) субъекты федерации;
- 7) государство в целом.

В зависимости от отношения субъекта права к своему поведению, его мотивации различают следующие виды правомерных действий:

- 1) социально активное правомерное поведение;
- 2) законопослушное поведение;
- 3) пассивное правомерное поведение;
- 4) маргинальное поведение.

При *социально активном поведении* субъект действует активно, целенаправленно, эффективно реализуя свои субъективные права и юридические обязанности. Правовая активность личности может проявляться в различных сферах общественной жизни – производственной, политической и др. Это и добросовестное исполнение своих служебных обязанностей, активное участие в общественной и политической жизни страны и т. д. *Законопослушное поведение* – это такое правомерное поведение, которое характеризуется сознательным подчинением требованиям правовых норм. *Пассивное правомерное поведение* проявляется в том случае, когда индивид намеренно не использует принадлежащие ему права и свободы. Так называемая *маргинальная форма поведения* (в переводе с латинского *маргинальный* – «находящийся на грани») находится как бы на грани между правомерным и противоправным состоянием, что обусловлено как социально-психологической деформированностью личности, так и определенным (вольным или невольным) провоцированием со стороны государственно-правовых институтов и общества в целом³. Нестабильность социально-политической обстановки в обществе приводит к такому состоянию, что часть населения проявляет неудовлетворенность и неуверенность в завтрашнем дне. В силу этого такая личность, лишившись привычных условий существования, в любой момент может встать на путь неправомерного поведения, но пока еще не делает этого из-за страха перед наказанием.

Предписания правовых норм добровольно соблюдаются большинством участников общественных отношений. Правомерное поведение выступает в демократическом правовом обществе в качестве естественного проявления активности субъектов права, заключается в сознательности граждан и должностных лиц, понимании ими своего общественного долга, высоком уровне правосознания и правовой культуры. Социальная сущность правомерного поведения обусловлена сущностью и ролью права в общественной жизни. Правомерное поведение в принципе представляет собой по своему содержанию общественное явление, полезное для общества и каждой личности. Правомерное поведение составляет реальное содержание существующего в обществе правопорядка.

³ *Оксамытний В. В.* Правомерное поведение личности: Автореф. дис. д-ра юрид. наук. Киев, 1990. С. 24.

Господство в общественных отношениях правомерного поведения характеризует общество как дисциплинированную общность людей, основанную на подлинной свободе личности в рамках правового пространства. Правомерное поведение по сути дела – это реализация лицом своей воли, воплощение его свободы. В правовом обществе личность, ее права и свободы признаются высшей ценностью. Следовательно, каждый индивид, реализуя свои субъективные права, строит свое поведение в соответствии с принципом: «Разрешено все то, что не запрещено законом».

18.2. Юридический конфликт

Термин «конфликт» в переводе с латинского *conflictus* означает «столкновение, серьезное разногласие, спор»⁴. Конфликты, возникающие в общественной жизни, конечно, ничего хорошего нам не приносят. «Худой мир лучше доброй ссоры», – гласит пословица. Однако, хотим мы этого или нет, но конфликты в нашей жизни неизбежны. Значит и задача состоит в том, чтобы как можно меньше было конфликтов, искать способы их регулирования и разрешения. Наука, изучающая конфликты и способы их урегулирования, называется конфликтологией.

Социальная жизнь характеризуется тем, что всегда существует борьба между людьми, социальными группами за свои жизненные интересы и потребности. Хотя в природе и обществе существует всеобщий закон борьбы противоположностей, необходимо стремиться к тому, чтобы было как можно меньше противоречий в общественной жизни, а в случае разногласий приходить к консенсусу. Конфликтология как раз и занимается рассмотрением отношений между людьми, возникающих при столкновении их интересов и противоречий.

Противоречия в природе и обществе, борьба между людьми и социальными группами были предметом размышлений философов на протяжении многих веков. Однако вплоть до конца XIX в. этот конфликт рассматривался в самом общем плане, оставляя вне поля зрения общие и специфические черты конфликта как явления, характерного для различных сфер человеческой жизни. Общая концепция конфликта стала разрабатываться уже в XX в., прежде всего в рамках социологии. Но социология конфликта сложилась как относительно самостоятельное научное направление в социологии лишь во второй половине XX в. благодаря трудам Л. Козера (США), Р. Дарендорфа (Германия) и К. Боулдинга (США).

В современной социологии права в последние годы выделилось самостоятельное научное направление – юридическая конфликтология. Как отрасль знаний *юридическая конфликтология изучает не только природу, сущность, динамику развития правовых (юридических) конфликтов, но и правовые механизмы их предупреждения и разрешения*. Юридическая конфликтология – это одна из наук, которые находятся на стадии

⁴ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. М., 2001. С. 292.

становления. Она является комплексным научным направлением и тесно связана со смежными науками: теорией права, социологией права, политологией, психологией. Юридическая конфликтология изучает и обобщает характерные особенности конфликта с позиций права, т. е. насколько правовые институты могут воздействовать на возникновение, развитие и разрешение конфликтов. Юридическая конфликтология также разрабатывает правовые механизмы, позволяющие регулировать и разрешать эти конфликты. Во-первых, следует определить, какие элементы конфликта имеют правовую природу и, во-вторых, с помощью каких правовых институтов можно рассмотреть и разрешить данный конфликт.

Исследование проблем юридического конфликта, рассмотрение его особенностей и определение на этой основе путей его предупреждения и разрешения имеют важное значение для снижения уровня конфликтогенности социальной среды. Особенно актуальны эти вопросы применительно к условиям современной России.

Юридический конфликт – это один из разновидностей социальных конфликтов. Многие социальные конфликты протекают в сфере правовых отношений и могут быть урегулированы и разрешены только юридическими средствами, процедурами. Юридический конфликт – это противостояние субъектов права, связанное с применением, нарушением или толкованием правовых норм. В узком смысле юридический конфликт имеет различные основания. Он связан, во-первых, с противоречиями между нормативно-правовыми актами; во-вторых, между нормой нормативно-правового акта и практикой реализации права; в-третьих, между двумя или несколькими нормативно-правовыми решениями; в-четвертых, с противоречием между различным толкованием права, правовых норм.

В широком смысле конфликты возникают и помимо юридических норм, что обусловлено различными факторами экономического, политического, социально-культурного и социально-психологического характера, которые влияют на поведение субъектов этих отношений.

Следовательно, причинами возникновения конфликтов являются обстоятельства как объективного, так и субъективного характера. Обстоятельства объективного характера основаны на противоречиях, закономерно вытекающих из объективно сложившейся ситуации, в которой столкнулись реальные потребности или интересы каждой из сторон. Однако большинство противоречий в общественной жизни возникают из субъективных факторов. Субъективную сторону конфликта характеризует мотив и цели совершения данного поступка. Мотив – это внутренняя психологическая сторона того или иного поступка. Мотивация поведения субъекта может выражаться в корысти, ненависти, мести, обиде, стремлении обеспечить себя материально и т. д.

Юридический конфликт возникает по поводу различных материальных, нематериальных благ и интересов, регулируемых правовыми нормами. Иными словами, объектом правового конфликта являются те общественные отношения, которые регулируются и охраняются правом

(например, конфликт по поводу собственности, охраны общественного порядка и т. д.). В межгосударственных отношениях – это конфликты между сторонами по поводу тех отношений, которые подпадают под действие норм международного права.

Таким образом, *юридический конфликт можно определить как спор или разногласие между субъектами, находящимися в правовых отношениях, по поводу различных материальных или нематериальных благ и интересов.*

Субъектами юридического конфликта в основном являются физические и юридические лица. Сторонами правового конфликта также могут быть: должностные лица, органы государства, органы местного самоуправления, субъекты федерации и государство в целом. Государство в основном выступает стороной конфликта в межгосударственных отношениях и в отношениях «личность – государство». А индивид может быть субъектом конфликта в гражданских, семейных, трудовых, административных, уголовных и т. п. правоотношениях.

Виды конфликтов. Юридические конфликты классифицируются по различным основаниям. С точки зрения причин возникновения все конфликты можно разделить на объективные, т. е. вызванные внешними обстоятельствами, и субъективные, зависящие главным образом от особенностей характера и поведения их участников⁵. В зависимости от сфер проявления конфликты можно разделить на экономические, политические, военные, культурные, межнациональные, бытовые и т. д. Можно выделить конфликты внутригосударственного и международного характера. Конфликты возможны практически в любой из сфер правоотношений. Наиболее распространены конфликтные взаимоотношения, связанные с вопросами гражданского, трудового, семейного, финансового, административного, конституционного права. Наиболее опасны криминальные конфликты. Особую группу составляют конфликты, регулируемые нормами международного права. Могут быть конфликты и смешанного характера, которые подпадают под действие норм различных отраслей права.

Рассмотрим характерные особенности некоторых видов юридических конфликтов. Например, специфика политических конфликтов определяется не только объектом правового регулирования, но и особенностями их субъектов. Субъектами политического конфликта являются как отдельные индивиды, различные социальные группы, общности, так и их организации (политические партии, объединения, движения и т. д.). Объектом политических конфликтов выступают не только права и свободы отдельных людей, но и политические притязания и интересы целых социальных групп и общностей, в том числе политических партий и объединений.

Причинами межнациональных конфликтов могут быть как территориальные споры, так и различные межнациональные разногласия, связанные с дискриминацией граждан по национальному признаку,

⁵ Основы конфликтологии. М., 1997. С. 51.

массовыми нарушениями прав человека и национальных меньшинств. Межнациональные конфликты чаще всего имеют политический характер и нуждаются в урегулировании не только юридическими механизмами, но и политическими путями и средствами.

Конфликты в сфере гражданских правоотношений в основном носят имущественный характер. Это – вещные правоотношения, связанные с обладанием имуществом (право собственности, право хозяйственного ведения, право оперативного управления), и обязательственные отношения, связанные с переходом имущественных благ от одного лица к другому. В некоторых случаях предметом гражданско-правового конфликта могут быть и нематериальные блага (честь, достоинство, доброе имя, деловая репутация, право авторства). Субъектами этих споров выступают чаще всего физические и юридические лица.

Трудовой конфликт (индивидуальный или коллективный) представляет собой спор между работником (коллективом), с одной стороны, и работодателем (администрацией предприятия) – с другой, по поводу применения законодательства о труде и связанных с ним трудовых правоотношений. Субъектами трудового конфликта выступают работник или коллектив предприятия и работодатель в лице администрации.

Семейно-правовые конфликты имеют особую специфику, так как связаны с личной жизнью людей. Жизнь семьи связана не только с личными взаимоотношениями супругов, родителей и детей, родственников, но и с имущественными отношениями, возникающими между ними. И те, и другие отношения могут приводить к конфликтам в семье. Семейно-правовой конфликт можно определить как противоправное поведение супругов и других членов семьи в сфере семейных отношений (личных и имущественных) по поводу удовлетворения своих интересов. Мотивация поведения субъектов в семейных конфликтах может быть разной: и нежелание супругов жить вместе, и споры имущественного характера и т. д.

Для криминального (уголовно-правового) конфликта характерны следующие особенности. Во-первых, правовая природа криминального конфликта состоит в том, что данный конфликт связан с нарушением уголовного закона. Во-вторых, объектом криминального конфликта всегда выступают охраняемые уголовным правом общественные отношения (права и свободы человека и гражданина, государственная и общественная безопасность, общественный порядок и порядок управления, мир и безопасность человечества и т. д.). В-третьих, объективную сторону криминального конфликта составляет действие или бездействие субъекта этих отношений. В-четвертых, в криминальном конфликте сторонами выступают, с одной стороны, лицо, совершившее преступное деяние, а с другой, лицо, чьи интересы нарушены (личность, организация, общество, государство). В-пятых, субъективная сторона криминального конфликта состоит в том, что субъект осознает противоправность своего действия (бездействия). Мотивы криминального конфликта могут быть различны. Это такие негативные явления, как месть, ревность, неприязнь, жажда

обогащения и т. д. Таким образом, криминальный конфликт можно определить как преступное поведение субъекта, предусмотренное уголовным законодательством.

Разрешение конфликта. Важным аспектом всякого юридического конфликта являются пути и способы его предупреждения, прекращения и разрешения. Каждый конфликт возникает из-за конкретных причин и при определенных условиях, поэтому наиболее эффективной формой предупреждения конфликта является устранение его причин. Многосторонний анализ сути конфликтных ситуаций и мотивов поведения субъектов еще на ранних стадиях помогает предупредить и избежать многих конфликтов. Предупреждение конфликтов предполагает также проведение социальной, экономической, культурной политики, направленной на улучшение благосостояния народа, уважения и защиты прав и свобод человека и гражданина.

Другим важным приемом предупреждения конфликта является его институционализация, которая дает возможность упорядочить течение конфликта, а тем самым облегчить его регуляцию. Институциональные образования изучают интересы сторон, осуществляют консультации и переговоры, поиск взаимовыгодных решений. Существование конфликтологической службы, которая выполняет экспертные и консультационные функции, помогает предупреждению конфликтов.

Для успешного разрешения конфликта необходимо, во-первых, выяснить причины конфликтной ситуации и мотивы поведения конфликтующих сторон; во-вторых, прояснить сложившуюся ситуацию и позиции сторон и, в-третьих, прогнозировать ход и последствия конфликта.

Конфликты могут быть разрешены как самими участниками, так и вмешательством третьей стороны. Так как основой конфликта являются противоречия между интересами сторон, то наиболее результативный способ разрешения конфликта – устранение указанных противоречий. Однако на практике это не всегда удается. Поэтому приходится прибегать к другим формам и способам разрешения конфликтов.

Существуют различные институты и процедуры разрешения конфликтов. Одним из эффективных способов разрешения конфликтов являются переговоры сторон. Путем переговоров стороны пытаются найти компромиссный вариант решения проблемы. Для этого они договариваются о спорных вопросах и об условиях дальнейшего разрешения конфликта.

К конституционно-правовым процедурам относятся: рассмотрение дел путем судопроизводства; принятие решения компетентным государственным органом (прокуратурой, органом внутренних дел, налоговой полицией, административной комиссией и т. д.). Правоохранительный орган, уполномоченный рассмотреть конфликт, функционирует на основании действующего законодательства и руководствуется им. Следовательно, решение, принятое по данному конфликту, имеет для конфликтующих сторон общеобязательный юридический характер.

Наиболее распространенный способ разрешения юридических конфликтов – судебный. Существуют четыре формы осуществления судебной власти: конституционное, гражданское, административное и уголовное судопроизводство. Они различаются предметом судебного разбирательства. Так, например, путем гражданского судопроизводства рассматриваются имущественные споры, трудовые конфликты, семейные и наследственные дела. Конфликты, возникающие при осуществлении предпринимательской деятельности (экономические споры), разрешают арбитражные суды.

Конституционное судопроизводство – одна из форм разрешения конфликтов, возникающих в законодательной и исполнительной деятельности в связи с нарушением Конституции. Конституционный Суд Российской Федерации разрешает споры:

- а) между федеральными органами государственной власти;
- б) между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации;
- в) между высшими государственными органами субъектов Российской Федерации;
- г) между органами государственной власти и гражданами.

При административном судопроизводстве разрешаются конфликты, связанные с административными правонарушениями. Рассмотрение этих дел независимой судебной властью гарантирует законность и обоснованность принятого решения.

Путем уголовного судопроизводства устанавливается виновность лица, совершившего уголовное правонарушение, а в случае доказательства вины – применяются меры уголовного наказания.

Уже было сказано выше, что существует также такая форма разрешения конфликта, как посредничество третьей стороны (конфликтный медиаторинг). Посреднические функции могут выполнять как государство и его органы, так и неправительственные учреждения и организации или отдельные лица. Удачно выбранный посредник может урегулировать конфликт там, где согласие между конфликтующими сторонами было бы вообще невозможно. Участие авторитетного посредника позволяет обеспечить нормальный ход переговоров, снять напряжение и в конечном счете разрешить конфликт.

18.3. Понятие и виды правонарушений

Термин «*правонарушение*» имеет определенный юридический смысл и по своему содержанию отличается от термина «*нарушение права*». Нарушение права, закона вовсе не тождественно термину «правонарушение». О правонарушении можно говорить только в том случае, когда есть виновное противоправное деяние, совершенное деликтоспособным лицом. Например, закон могут нарушить лица, не достигшие определенного возраста, предусмотренного законодательством, которые не могут быть привлечены к

юридической ответственности. Также не могут привлекаться к юридической ответственности невменяемые лица, т. е. признанные судом в установленном порядке недееспособными.

Не является правонарушением и так называемый несчастный случай, т. е. причинение вреда в результате стечения объективных обстоятельств, исключающих чью-либо вину. Например, во время охоты в довольно глухой местности человек стреляет и случайно попадает в находящегося за кустами другого человека. В данном случае налицо случайное стечение обстоятельств, за которое человек не несет юридической ответственности. В жизни бывают также случаи, когда человек совершает нарушение права в состоянии вынужденной необходимости. Например, водитель проезжает узкую дорогу, и вдруг ему навстречу неожиданно выбегает человек. В данном случае, если водитель не свернет, то неизбежен наезд. Тут налицо объективная необходимость, если водитель предпринял все необходимые меры, чтобы предотвратить наезд. Формально есть нарушение права, но нет правонарушения. Не является правонарушением также причинение вреда в состоянии необходимой обороны, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны, т. е. умышленные действия, явно не соответствующие характеру и степени общественной опасности посягательства.

Следовательно, не любое нарушение права является правонарушением. Сущность правонарушения состоит в общественно опасном, противоправном и виновном поведении лица, которое нарушает нормы объективного права. Правонарушение – это такое нарушение права, за которое предусмотрена юридическая ответственность. Для того чтобы привлечь лицо к юридической ответственности, необходимо наличие в каждом конкретном случае определенного состава правонарушения, т. е. *основанием юридической ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава правонарушения, предусмотренного законодательством*. Состав правонарушения образуется определенными элементами, признаками:

- 1) объектом;
- 2) объективной стороной;
- 3) субъектом;
- 4) субъективной стороной.

В каждом отдельном случае необходимо, чтобы все эти элементы были налицо.

Объект правонарушения – это то, на что направлено противоправное деяние. Объектом правонарушения всегда выступают общественные отношения, регулируемые и охраняемые правом, которым правонарушение причиняет или может причинить вред. Это – права и свободы личности, общественный порядок, конституционный строй государства и т. д. От объекта правонарушения необходимо отличать предмет правонарушения. Предметом правонарушения выступают различные материальные блага, ценности.

Под *объективной стороной* правонарушения понимают общественноопасные или общественноопасные деяния. Объективную сторону правонарушения характеризуют следующие признаки. Во-первых, как элемент объективной стороны *деяние может выступать в форме действия или бездействия*. Во-вторых, это деяние должно носить *общественноопасный и противоправный характер*. Если деяние не носит общественноопасного характера, то оно не влечет за собой наказания. Также необходимо, чтобы деяние было предусмотрено как противоправное. Противоправное действие (бездействие) представляет собой активное (пассивное) поведение лица, причиняющее вред общественным отношениям, урегулированным нормами права. Противоправное поведение лица может проявляться в различных формах: в прямом нарушении правового предписания; в ненадлежащем исполнении возложенных на него обязанностей; в превышении должностных полномочий и т. д. Если противоправности нет, то не будет и состава правонарушения. В-третьих, необходимо, чтобы был налицо *нанесенный вред*. Вред может быть материальным и моральным, физическим и духовным и т. д. Он может выражаться в нарушении законных прав и интересов граждан и других лиц, нанесении ущерба материальным ценностям, а также в нарушении общественного порядка. В-четвертых, необходимо наличие *причинно-следственной связи между противоправным деянием и наступившими вредоносными последствиями*. Эта связь должна быть прямой, объективной и непосредственной.

Субъект правонарушения – это тот, кто совершает правонарушение – физическое или юридическое лицо. Субъектом правонарушения может быть только деликтоспособное лицо, т. е. способное отвечать за свои поступки и нести юридическую ответственность.

Для признания физического лица субъектом правонарушения законодательство устанавливает определенные требования. Это прежде всего – достижение определенного возраста и вменяемость. Так, уголовная ответственность наступает с 16 лет, а за отдельные виды преступлений – с 14 лет (ст. 20 УК РФ); административная – с 16 лет; гражданско-правовая – с 14 лет.

Субъективная сторона правонарушения. Имеется в виду психическое отношение того лица, которое совершило то или иное противоправное деяние, к своим действиям и наступившим последствиям. Субъективная сторона правонарушения включает мотив, цели и, главным образом, вину правонарушителя. *Мотив* правонарушения – внутреннее психическое побуждение лица к совершению им противоправному деянию. *Цель* правонарушения – результат (последствие), к которому стремится лицо, нарушающее предписания правовых норм. *Вина* – это определенное психическое отношение лица к совершаемым им действиям (бездействиям) и их результатам. Вина имеет следующее содержание: во-первых, осознание правонарушителем общественно-опасного характера своих действий и предвидение их общественно-опасных последствий; во-вторых,

характеристика волевых процессов, протекающих в психике правонарушителя (виновный может желать или сознательно допускать наступления общественно вредных последствий либо легкомысленно рассчитывать на их предотвращение). В зависимости от этого, вина лица, совершившего правонарушение, может выступать в форме *умысла* или *неосторожности*. Умысел, в свою очередь, подразделяется (что имеет значение для квалификации правонарушения) на прямой и косвенный. *Прямой умысел* имеет место тогда, когда лицо отдает отчет своим действиям, предвидит общественно-вредные последствия и желает наступления этих результатов. *Косвенный умысел* – это тогда, когда лицо предвидит общественно-опасный характер своих действий, сознательно допускает возможность наступления таких результатов, но вовсе не стремится их достичь.

Неосторожность имеет место тогда, когда лицо не желает, но должно было предвидеть наступление общественно-вредных последствий. Неосторожность имеет две формы: самонадеянность и небрежность. *Небрежность* имеет место в тех случаях, когда лицо должно было знать об общественно-опасном характере своих действий, но не думает о последствиях этих действий. *Самонадеянность* – лицо должно было знать об общественно-вредном характере своих действий, но действовало самонадеянно в надежде, что этих последствий не будет.

Не допускается признания какого-либо действия (бездействия) правонарушением без вины (субъективной стороны). Если есть такие факты, то в сфере уголовного права их называют «объективным вменением». «Объективное вменение» – это нарушение принципов права. В настоящее время российское уголовное законодательство закрепляет принцип, согласно которому «лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина. Объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда, не допускается» (ст. 5 УК РФ). Это положение уголовного законодательства имеет весьма существенное практическое значение. Какими бы серьезными ни были последствия, наступившие от действий конкретного индивида (вред здоровью другого человека, существенный имущественный ущерб), если не установлена его вина по отношению к действиям (бездействию) и последствиям, уголовная ответственность человека исключается.

В истории отечественной юриспруденции имели место факты, когда граждане привлекались к уголовной ответственности без доказательства их вины. В годы советской власти (20–30-е гг. XX в.) были распространены случаи, когда обвинения типа «враг народа», «вредитель социалистической собственности» приобрели широкое распространение и граждане могли быть наказаны без суда и следствия.

В демократическом правовом государстве не должно быть «объективного вменения». Само по себе общественно опасное и

противоправное деяние еще не свидетельствует о наличии вины в поведении человека. Юридическая ответственность предполагает признание упречности этого действия, т. е. отрицательное отношение к регулируемым и охраняемым правом интересам общества и других граждан. Если нет вины, то нет упречности действия. Противоправное поведение, совершенное индивидом в ситуации, лишающей его выбора иного варианта поведения, не является правонарушением. Таким образом, юридическая ответственность наступает только тогда, когда доказана виновность лица, совершившего правонарушение в установленном законом порядке.

Законодательство в некоторых случаях допускает юридическую ответственность лица, когда нет вины. Например, гражданско-правовая ответственность лица может иметь место, когда нет вины (ответственность авиакомпаний за груз, даже если этот груз погиб в силу стихийных обстоятельств; причинение вреда источником повышенной опасности без вины его владельца; невыполнение денежных обязательств). Речь идет о юридической обязанности возместить потерпевшему причиненный ущерб. Ответственность в этих случаях имеет правовосстановительный характер.

Таким образом, *правонарушение – это виновное противоправное деяние (действие или бездействие), направленное на установленный в обществе порядок отношений, совершенное деликтоспособным субъектом права.* Следовательно, признаками правонарушения являются:

- 1) общественная опасность или общественная вредность деяния;
- 2) противоправность деяния;
- 3) виновность субъекта правонарушения.

Правонарушения бывают двух видов: проступки и преступления. *Преступление* – это виновное, общественноопасное, противоправное деяние, посягающее на общественные отношения, охраняемые уголовным законодательством, и причиняющее вред охраняемым законом интересам личности, общества и государства. В частности, это права и свободы личности, общественный порядок, основы конституционного строя государства и т. д. В зависимости от характера и степени общественной опасности преступления подразделяются на следующие виды: преступления небольшой тяжести, преступления средней тяжести, тяжкие преступления и особо тяжкие преступления.

Проступки – это все противоправные деяния, за исключением преступлений. Основным критерием разграничения преступлений от проступков является степень общественной опасности этих правонарушений и санкции, предусмотренные за эти противоправные деяния. В зависимости от того, в какой сфере социальной жизни они совершаются, характера наносимого вреда, особенностей соответствующих им правовых санкций проступки подразделяются на административные, дисциплинарные и гражданско-правовые.

Административным правонарушением (проступком) признается посягающее на права и свободы граждан, государственный или общественный порядок, собственность, на установленный порядок

управления противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) действие либо бездействие, за которое законодательством предусмотрена административная ответственность. Признаками административного проступка являются общественная опасность, противоправность деяния, вина правонарушителя.

Состав административного правонарушения включает следующие элементы: объект, объективную сторону, субъект, субъективную сторону. *Объектом* административного правонарушения являются общественные отношения, возникающие в процессе реализации конституционных прав и свобод граждан, право собственности, установленный порядок управления, общественный порядок и т. д. *Субъектом* административного правонарушения являются физические и юридические лица. Административное законодательство предусматривает четыре группы физических лиц – граждане Российской Федерации, иностранные граждане, лица без гражданства и должностные лица. *Объективная сторона* административного правонарушения проявляется в действии или бездействии, повлекшем за собой возникновение административного деликта. *Субъективная сторона* включает мотив, цели и вину правонарушителя. При совершении административного проступка вина может выражаться как в форме умысла, так и в форме неосторожности. Наличие вины правонарушителя в той или иной форме является важнейшим и необходимым признаком административного правонарушения.

Дисциплинарный проступок – это нарушение трудовой или служебной дисциплины, т. е. неисполнение или ненадлежащее исполнение по вине работника возложенных на него трудовых или служебных обязанностей. Дисциплинарные правонарушения подрывают производственную, служебную, воинскую, учебную дисциплину. Дисциплинарные правонарушения, в основном, предусмотрены нормами трудового законодательства, дисциплинарными уставами, положениями о прохождении службы в государственных органах.

Характерными признаками дисциплинарного проступка являются: во-первых, то, что дисциплинарное правонарушение совершается работником, состоящим в трудовых правоотношениях с данной организацией и обладающим трудовой деликтоспособностью. Во-вторых, дисциплинарный проступок выражается в противоправном и виновном неисполнении или ненадлежащем исполнении своих трудовых или служебных обязанностей. Противоправность поведения проявляется в нарушении трудовых или служебных обязанностей, возлагаемых на работника трудовым контрактом. Примером противоправного поведения могут быть прогулы, появление на работе в нетрезвом состоянии, невыполнение трудовых нормативов, опоздание на учебу, самовольное оставление воинской части и т. д. Виновным признается противоправное деяние, совершенное умышленно или неосторожно. В-третьих, в результате дисциплинарного правонарушения вред причиняется трудовому коллективу, организации при наличии причинной связи между противоправным действием (бездействием) и

наступившим вредом (ущербом). В-четвертых, дисциплинарный проступок влечет применение дисциплинарных санкций, предусмотренных трудовым законодательством или дисциплинарными уставами.

Таким образом, дисциплинарный проступок можно определить как виновное противоправное нарушение трудовых или служебных обязанностей работниками, за совершение которых устанавливается дисциплинарная ответственность и может быть применена мера дисциплинарного взыскания, предусмотренная в трудовом законодательстве или дисциплинарными уставами.

Гражданское правонарушение – это виновное противоправное деяние деликтоспособного лица, наносящее вред урегулированным нормами гражданского права имущественным и связанным с ними личным неимущественным отношениям. Это такого рода правонарушения, как неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств, заключение противоправных сделок, нарушение авторского права, причинение имущественного вреда и т. д. Субъектами гражданских правонарушений могут выступать как физические, так и юридические лица.

Характерной особенностью гражданских правонарушений является то, что ответственность, предусмотренная за эти проступки, носит праввосстановительный характер в форме имущественных или неимущественных санкций.

Социальная сущность правонарушений коренится в самих общественных отношениях, которые порождают поступки людей. Противоправное поведение как особое социальное поведение обусловлено наличием объективных и субъективных причин и условий, существующих в самой общественной жизни. По словам известного американского социолога Э. Шура, «все существующие модели преступного поведения являются ценой, которую мы вынуждены платить за ту структуру нашего общества, которую создали сами»⁶. Следовательно, социальная природа правонарушаемости обусловлена социально-экономическими условиями жизни общества.

Субъективные причины правонарушений – это низкий уровень правосознания и правовой культуры каждой отдельной личности, негативные побуждения, цели, потребности, противоречащие интересам общества. Противоправное поведение индивида всегда индивидуально и является актом воли и сознательной деятельности. Поэтому важно знать и изучать психико-эмоциональные мотивы (причины), побудившие к совершению противоправных деяний.

Объективные причины правонарушений – это определенные противоречия в общественной жизни, характеризующиеся экономическими, политическими, социальными и духовными факторами. Объективные условия правонарушений – это недостатки организационного и технического

⁶ Шур Э. Наше преступное общество. М., 1977. С. 24.

порядка, способствующие действию субъективных и объективных причин правонарушения⁷.

Процесс преодоления правонарушений связан с комплексным решением ряда экономических, политических, социальных, межнациональных, межконфессиональных проблем и задач, стоящих перед обществом, по улучшению материального благосостояния народа, устранению социального неравенства, правовому воспитанию, обеспечению законности и правопорядка.

18.4. Юридическая ответственность: понятие и виды

Долгое время теория юридической ответственности развивалась в рамках отраслевых юридических наук. *Юридическая ответственность* – это особая разновидность социальной ответственности. В отличие от других видов социальной ответственности, юридическая ответственность характеризуется следующим образом. Во-первых, юридическая ответственность непременно должна быть предусмотрена санкцией правовой нормы. Во-вторых, юридическая ответственность есть реакция государства на совершенное правонарушение. Такая юридическая ответственность именуется *ретроспективной (негативной)*. Это реакция (санкция) государства на совершенное правонарушение. Ретроспективную юридическую ответственность связывают с отрицательными юридическими последствиями. Причем не может быть ответственности за определенные мысли противоправного характера. Ответственность наступает только за определенные действия или бездействие. Вне деяния человек для закона не существует. В-третьих, юридическая ответственность так или иначе связана с государственным принуждением к лицу, совершившему правонарушение, с ограничением его свободы, с причинением ему определенных неприятностей. Однако ответственность не должна задевать честь и достоинство личности. Ответственность непременно предполагает признание упречности поведения. Таким образом, *юридическую ответственность можно определить как особое правовое состояние, в силу которого лицо обязано претерпевать определенные лишения государственно-принудительного характера за совершенное правонарушение.*

Каждое государственное принуждение не всегда является юридической ответственностью. Юридическая ответственность может наступать только на основании решения (приговора) суда или же решением компетентного полномочного органа государственной власти или должностного лица. Факт ареста или задержания гражданина не служит основанием юридической ответственности, не является наказанием. Также не являются наказанием и меры принудительного лечения.

Устанавливая юридическую ответственность, государство стремится достичь следующие цели: во-первых, защиту законных интересов личности и

⁷ Кудрявцев В. Н. Причины правонарушений. М., 1976. С. 126.

общественного порядка от противоправных посягательств; во-вторых, наказание лица за совершенное правонарушение; в-третьих, восстановление нарушенного права противоправными действиями лица, совершившего правонарушение.

Помимо ретроспективной ответственности, в науке появилась также концепция *позитивной* ответственности – перспективная ответственность. Эта концепция, скорее всего, философского характера. Речь идет о должном поведении, соблюдении действующих норм права. Конечно, оба вида ответственности (ретроспективная и позитивная) взаимосвязаны и взаимообусловлены. Они оба служат единой цели – установлению правопорядка в обществе. По словам В.Н. Кудрявцева, «ретроспективная ответственность, связанная с назначением и применением наказания, не является ... самоцелью. Главный ее смысл в том, чтобы исправить и перевоспитать правонарушителя ..., а это означает пробудить в нем, а также укрепить в окружающих чувство ответственности за свои поступки в будущем, понимание социального значения своего поведения. Ретроспективная ответственность, следовательно, есть лишь специфический метод обеспечения ответственности позитивной (перспективной)⁸.

Особое значение имеет проблема ответственности государства, государственных органов перед своими гражданами за совершенные правонарушения. Законодательство устанавливает порядок судебного обжалования действий должностных лиц, государственных органов, нарушающих права и свободы граждан.

Основанием возникновения юридической ответственности является противоправное, виновное деяние лица (правонарушение), предусмотренное нормами права.

Теория права рассматривает следующие основные принципы юридической ответственности. Во-первых, юридическая ответственность наступает лишь за конкретное правонарушение, совершенное деликтоспособным субъектом правовых отношений. Не может быть ответственности за мысли, если они не выражены в действиях. Во-вторых, юридическая ответственность наступает только за виновное деяние. При отсутствии свободы воли или в условиях, когда субъект не предвидел, не мог и не должен был предвидеть результаты своих поступков, не желал их наступления, или не мог руководить своими действиями в силу душевной болезни, юридическая ответственность не наступает. В-третьих, юридическая ответственность может наступить только за то деяние, которое прямо запрещено правовой нормой, и только в пределах санкций соответствующей нормы. При этом должны быть соблюдены все процессуальные формы установления факта правонарушения. В-четвертых, принцип справедливости юридической ответственности предполагает: а) что наказание, назначаемое правонарушителю, должно соответствовать характеру содеянного поступка; б) что более суровый закон не имеет обратной силы; в) что юридическая

⁸ Кудрявцев В. Н. Право и поведение. М., 1978. С. 110.

ответственность наступает только один раз за одно и то же правонарушение. В-пятых, юридическая ответственность предполагает в каждом конкретном случае ее строгую индивидуализацию в пределах, установленных законом. В-шестых, принцип неотвратимости юридической ответственности, который означает, что ни одно лицо, совершившее правонарушение, не должно оставаться без наказания. И, в-седьмых, юридическая ответственность должна достичь те цели, которые законодатель устанавливает, назначая меры наказания.

В зависимости от характера совершенного правонарушения различают следующие виды юридической ответственности: уголовную, административную, дисциплинарную и гражданско-правовую. Так, основанием дисциплинарной ответственности является дисциплинарный проступок, административной – административное правонарушение, гражданско-правовой – гражданское правонарушение, уголовной – уголовное преступление.

Уголовная ответственность наступает за совершение преступления, предусмотренного уголовным законодательством. Уголовное законодательство Российской Федерации в ст. 8 УК РФ основанием уголовной ответственности считает «совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного настоящим кодексом». Закрепление в уголовном законодательстве в качестве единственного основания уголовной ответственности наличие состава преступления является важным шагом вперед в деле соблюдения прав и свобод личности.

Видами наказаний по уголовному законодательству являются:

- 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;
- арест;
- содержание в дисциплинарной воинской части;
- лишение свободы на определенный срок;
- пожизненное лишение свободы;
- смертная казнь.

Административно-правовая ответственность – это принудительные меры государственно-правового характера, применяемые органами государственной власти, должностными лицами в установленном порядке к лицам, совершившим административные правонарушения. Административной ответственности подлежат лица, достигшие к моменту совершения административного правонарушения шестнадцатилетнего возраста. Не подлежит административной ответственности лицо, которое во

время совершения противоправного действия либо бездействия находилось в состоянии *невменяемости*, то есть не могло отдавать себе отчета в своих действиях или руководить ими вследствие хронической душевной болезни, временного расстройства душевной деятельности, слабоумия или иного болезненного состояния. Также не подлежат административной ответственности лица, совершившие правонарушение в состоянии «крайней необходимости», при «добросовестном исполнении приказа» и при «задержании правонарушителя».

За совершение административных правонарушений могут применяться следующие административные взыскания:

- предупреждение;
- административный штраф;
- возмездное изъятие орудия совершения или административного правонарушения;
- конфискация орудия совершения или 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.

Возмездное изъятие орудия совершения или административного правонарушения, конфискация орудия совершения или административного правонарушения, лишение специального права, административный арест, дисквалификация, административное приостановление деятельности как меры административного взыскания могут быть применены только судьей. При наложении взыскания учитываются характер совершенного правонарушения, личность нарушителя, степень его вины, имущественное положение, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность.

Дисциплинарная ответственность работников, служащих наступает за неисполнение или ненадлежащее исполнение по вине работника, служащего возложенных на него трудовых или служебных обязанностей. Так, например, трудовое законодательство устанавливает следующие меры дисциплинарного характера:

- замечание;
- выговор;
- увольнение по соответствующим основаниям.

Федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине для отдельных категорий работников могут быть предусмотрены также и другие дисциплинарные взыскания (например, отчисление из учебного заведения, в воинских подразделениях – назначение вне очереди в наряд по службе, содержание на гауптвахте, понижение в должности и т. д.). Не допускается

применение мер дисциплинарных взысканий, не предусмотренных действующим законодательством.

Дисциплинарную ответственность следует отличать от административной ответственности. Во-первых, юридическим основанием привлечения работника (служащего) к дисциплинарной ответственности является совершение дисциплинарного проступка, а административная ответственность наступает за административные правонарушения, предусмотренные административным законодательством. Во-вторых, дисциплинарная ответственность, как правило, возлагается на работника (служащего) непосредственно руководителем организации, где он находится в трудовых (служебных) отношениях, а меры административных взысканий применяются органами государственной власти или должностными лицами, с которыми правонарушитель не связан отношениями подчинения по работе или службе (например, административными комиссиями, комиссиями по делам несовершеннолетних, органами судебной власти, органами внутренних дел, органами государственных инспекций и т. д.).

Гражданско-правовая ответственность – принудительные меры имущественного характера, направленные на восстановление нарушенных прав граждан и юридических лиц, которые применяются органами судебной власти. Необходимыми условиями наступления гражданско-правовой ответственности являются, по общему правилу, противоправное поведение и вина правонарушителя гражданских правоотношений. А для привлечения к ответственности в виде возмещения убытков (утрата или повреждение имущества в результате совершенного гражданского правонарушения) необходимо наличие самих убытков, а также причинная связь между противоправным деянием и наступившими последствиями.

Ответственность в форме возмещения убытков имеет место тогда, когда потерпевшее лицо понесло убытки от совершенного гражданского правонарушения. Возмещение убытков направлено на восстановление имущественных прав потерпевшего за счет имущества правонарушителя.

Противоправным признается такое деяние (действие или бездействие), которое нарушает нормы гражданского права. *Причинная связь* означает, что между противоправным поведением правонарушителя и наступившими убытками необходима непосредственная связь, т. е. противоправное деяние является прямой причиной имевших место убытков.

Вина является субъективным условием гражданско-правовой ответственности. Вина представляет собой внутреннее психическое отношение лица, совершившего гражданское правонарушение к своему противоправному поведению. Она может выступать в форме умысла или неосторожности. В соответствии с гражданским законодательством (п. 2 ст. 401 ГК РФ) отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим гражданское обязательство. Это означает, что в гражданском праве, в отличие от уголовного законодательства, действует *презумпция виновности* правонарушителя. Правонарушитель считается виновным до тех пор, пока он не докажет свою невиновность.

Вопросы для самопроверки

1. Понятие и основные виды правомерного поведения
2. Юридический конфликт как разновидность социального конфликта.
3. Правовые механизмы предупреждения и разрешения криминальных конфликтов.
4. Понятие, признаки и виды правонарушения.
5. Состав правонарушения.
6. Понятие и основания юридической ответственности.
7. Состав преступления как основание уголовной ответственности.
8. Вина – необходимое условие юридической ответственности.

ГЛАВА 19.ЗАКОННОСТЬ И ПРАВОПОРЯДОК

Литература

1. *Боннер А. Т.* Законность и справедливость в правоприменительной практике. М., 1992.
2. *Борисов В. В.* Правовой порядок развитого социализма. Саратов, 1977.
3. *Братусь С. Н.* Юридическая ответственность и законность. М., 1976.
4. *Вопленко Н. Н.* Социалистическая законность и применение права. Саратов, 1983.
5. *Горшенев В. М.* Законность как достояние правового государства // Проблемы обеспечения законности в механизме правоприменения. Волгоград, 1991.
6. Законность в Российской Федерации. М., 1998.
7. *Кудрявцев В. Н.* О правопонимании и законности // Государство и право. 1994. № 3.
8. *Кудрявцев В. Н.* Закон. Поступок. Ответственность. М., 1986.
9. *Лисюткин А. Б.* К понятию законности // Правоведение. 1993. № 5.
10. *Матузов Н. И.* Право как нормативная основа правопорядка // Становление правового порядка в российском государстве: реальность и перспективы (социально-правовые проблемы). Саратов, 1995.
11. *Лукашева Е. А.* Социалистическое правосознание и законность. М., 1973.
12. Правовой режим законности: вопросы теории и истории. СПб., 2001.
13. Правовое государство, личность, законность. М., 1997.
14. Проблемы обеспечения законности в механизме правоприменения. Волгоград, 1991.
15. *Рабинович П. М.* Проблемы теории законности развитого социализма. Львов, 1979.
16. *Саванели Б. В.* Правопорядок и юридическая практика. Тбилиси, 1981.
17. *Тихомиров Ю. А.* Критерии законности правовых актов // Право и экономика. 1997. № 19–20.
18. *Шайкенов Н. А.* Правовое обеспечение интересов личности. Свердловск, 1990.
19. *Явич Л. С.* Социалистический правопорядок. Л., 1972.

19.1. Понятие и принципы законности

Законность является политико-юридическим принципом деятельности государства. Строжайшее соблюдение законов – таково требование законности, обращенное ко всем органам государственной власти, органам местного самоуправления, должностным лицам, гражданам и их объединениям. И это требование важно исполнять в любых условиях государственной организации общества. Законность означает упрочение правовой основы всей государственной и общественной жизни, что находит

свое прямое выражение в повышении роли законности. Статья 15 Конституции Российской Федерации установила, что законность является одним из важнейших правовых принципов деятельности государства, его органов и должностных лиц. Укрепление правовой основы государственной и общественной жизни, неуклонное соблюдение законности и правопорядка, улучшение работы всей системы правоохранительных органов являются неременным условием деятельности государства. Государство по своей сути и характеру является организацией, действующей в рамках прочной правовой законности.

Законность как требование точного и неуклонного соблюдения законов возникает вместе с появлением государства и его законов. Практическая реализация законов возможна только тогда, когда в стране действует режим правовой законности. Если законность – это, прежде всего, требование соблюдения всех законов, то режим правовой законности – это такие политические, экономические, социальные и моральные обстоятельства, при которых соблюдение законов государства, осуществление юридических прав и обязанностей являются принципом деятельности всех органов государственной власти, должностных лиц, граждан и их объединений.

Еще Аристотель считал законность признаком наилучшей государственной формы, а его современник Эсхил писал, что если в государстве будут соблюдаться законы, то этим сохранится и демократия в противовес тирании и олигархии, которые основаны не на законе, а на произволе правителей. В Великобритании впервые в истории было официально признано значение законности в осуществлении государственной власти: Великая хартия вольностей (1215) установила, что ни один человек (имелся в виду свободный подданный) не может быть арестован, заключен в тюрьму, лишен владения, изгнан из страны иначе как по законному приговору и по закону государства. Хартия ограничивала произвол королевской власти. В самой идее законности уже в те далекие времена было заложено известное прогрессивное начало в упорядочении общественных отношений. В период Нового времени известные французские мыслители Ш. Монтескье и Ж.-Ж. Руссо выдвинули требование законности в противовес абсолютизму и произволу помещиков-дворян. Разрыв с законностью отражал возникновение непримиримого противоречия между государственной политикой и правом, между властью и законом.

Законность точно так же, как и демократия, должна оцениваться в качестве завоевания человеческой цивилизации и воплощения тысячелетнего опыта использования права и государства в жизни людей.

Законность и демократические формы государства являются теми началами, которые в той или иной форме и степени ограждают личность от произвола власти, общество в целом – от насилия со стороны тех, кто нарушает право. Особое политическое значение приобретает законность с установлением равенства всех перед законом и судом. Такого рода равенство диктуется самой сутью права как равной меры свободы, но это равенство достигается только при гражданском обществе и правовой

государственности. С этого времени требование законности так или иначе уже относится не только к населению, но и к представителям власти, становится в этом смысле всеобщим. Вместе с этим, что очень важно, обогащается и уточняется сам смысл, само содержание категории законности. Требование власти соблюдать ее законы превращается в политическое требование населения исполнять законы и самим представителям государственной власти, в требование связанности государственных органов действующим правом. Законность превращается в неперенный атрибут демократического политического режима. Равенство всех перед законом и режим законности являлись с самого начала бессменным лозунгом широких народных масс, сильнее всех страдавших от произвола монархов, дворян, чиновников. Именно благодаря настойчивой борьбе прогрессивных движений, повышению уровня политического сознания и культуры народов в целом ряде стран Запада ставятся преграды беззаконию, нарушениям прав и свобод граждан, поддерживаются общедемократические идеи и институты, и вместе с этим возрастает ценность права. Борьба широких слоев населения за общедемократические институты и свободы ставит преграды беззаконию. Проведение в жизнь принципа законности происходит в той степени, в какой он диктуется потребностями общества в праве и правопорядке, в формальном равенстве и свободе, в справедливости, в престиже закона, в демократических формах государства, обеспечивающих наиболее стабильное функционирование и развитие общества.

Отказ от законности в государственном управлении означает безграничность административного усмотрения, господство своеволия чиновников и свободу расправы со всеми инакомыслящими, систематическое злоупотребление властью, издевательство над правами граждан, противоправную и подчас просто преступную деятельность со стороны бюрократического аппарата, т. е. приводит к полному пренебрежению правом. Коррупция бюрократии, связь с организованной преступностью приводят к беззаконию в стране. Беззаконие внутри страны чаще всего приводит к грубым нарушениям международного права, к международному терроризму. Вот почему, особенно в наше время, приход к власти неофашизма – это не только внутригосударственный факт одной страны и бремя одного народа, ставящее эту страну на грань катастрофы. Это факт, на который не может не обращать внимания мировая прогрессивная общественность, борющаяся за мир между народами и государствами. Стремление к демократии и законности, поддержанию мирового правопорядка – такова цель мирового сообщества.

В каждой стране процесс становления и развития законности имеет свои особенности, протекает в своеобразных политических условиях и при определенном уровне правовой культуры, имеет свои достижения. Упрочение режима правозаконности составляет одну из объективных закономерностей правовой организации общества, один из принципов существования государства и права.

В юридической литературе существуют самые различные подходы к определению понятия законности. Наиболее значимые из них следующие. Во-первых, законность – это есть соблюдение, исполнение правовых норм всеми субъектами права. Во-вторых, это требование, принцип соблюдения правовых норм. В-третьих, – метод государственного руководства обществом. В-четвертых, – особый правовой режим общественной жизни. Можно сказать, что это различные стороны законности, характеризующие этот феномен общественной жизни. Различают также понятие законности в узком смысле как соблюдение законов органами государства и должностными лицами.

Различные подходы к пониманию рассматриваемой юридической категории обусловлены отсутствием в современной юридической науке единой концепции законности. Законность как специфический социально-правовой феномен рассматривают в рамках различных типов правопонимания. В большинстве случаев законность в системе управления государством определяется как специальное правомочие, при помощи которого устанавливаются пределы свободы поведения субъектов правоотношений.

Господствовавшая в советской юриспруденции идея примата государства над обществом и, следовательно, закона над правом, вплоть до недавнего времени делала невозможной объективную оценку места и роли механизма законности в социально-политическом процессе. Отрицание принципа верховенства закона и, как следствие, неприятие властью самого механизма законности в качестве инструмента правового регулирования социально-политических отношений означало, прежде всего, качественное изменение отношения к традиционным институтам права. Приоритет государства над правом, использование в качестве методов государственного управления противоправных методов административного и судебного произвола, жесткий партийный контроль над деятельностью правоохранительных органов, широкое использование аналогий права и закона во всех отраслях права и т. д. характеризовали, в той или иной степени, советскую правовую систему.

Реформы, начатые в конце 80-х – начале 90-х гг. в социально-политической жизни страны, призваны способствовать эффективному управлению государственно-правовой системой. В ходе формирования гражданского общества и построения правовой государственности, безусловно, актуализируется значение механизма законности в процессе правового регулирования общественных отношений.

Механизм законности – это система юридических средств, необходимых для установления в обществе и государстве правопорядка, в основе которого лежат общечеловеческие ценности: свобода, равенство, взаимное уважение и соблюдение прав и свобод личности, выполнение юридических обязанностей; для создания условий нормальной жизнедеятельности людей; для стимулирования позитивной и ограничения негативной гражданской активности. Указанный подход характеризуется

утверждением господства силы права над силой государства, установлением приоритета прав и свобод личности перед интересами государственного аппарата, несовместимостью существования произвола одновременно с законностью. Законность приобретает значение всеобщего принципа общественно-политического строя – категорического по своей природе требования правомерного поведения от всех субъектов общественных отношений. В связи с этим представляется правомерным вывод о том, что механизм правозаконности имманентно присущ только правовому демократическому государству.

Можно говорить о различных уровнях законности:

- индивидуальный уровень – законность конкретных актов, решений, документов;
- групповой уровень – законность в деятельности отдельных социальных групп – субъектов общественных отношений;
- региональный уровень – в том или ином регионе (городе, районе);
- общесоциальный уровень – общества в целом.

Речь идет о *соответствии* предписаниям норм права деятельности различных субъектов правоотношений. Говоря о законности, необходимо иметь в виду проблему правового или неправового характера самих юридических законов. В связи с этим в юридической литературе рассматривают проблему о различении формальной законности и законности реальной. Существует ли законность в тоталитарных режимах? Только в формальном смысле. А реальная законность имеет место, когда в стране действует и функционирует правовой закон. Часть 2 ст. 55 Конституции РФ устанавливает прямой запрет на существование антиправовых законов.

Законность – это правовой режим общественной жизни, характеризующийся соответствием нормам права деятельности праводеспособных участников общественных отношений. В основе режима правозаконности лежит идеология естественных и неотчуждаемых прав и свобод человека, которые признаются существующими объективно, очерчивают сферу индивидуальной свободы и тем самым ограничивают государственную власть.

Принципы законности. Принципы правовой законности представляют в определенном аспекте отражение объективных закономерностей, свойственных становлению и реализации правоотношений, опосредуемых государством и получивших свое материальное воплощение в соответствующих правовых нормах.

Генезис демократических принципов правозаконности связан не только с особой формой государства, политической демократией, но и со специфической формой нравственного сознания, которую характеризуют такие социальные ценности, как гуманизм, справедливость, уважение взаимных интересов и другие, наиболее значимые ценности человеческого общежития. В связи с этим генезис основных начал государственной деятельности в сфере правозаконности не может быть оторван от глубинной

сущности естественного права, потому что сама правозаконность рассматривается в качестве одного из методов правового регулирования. Последнее означает, что принципы правозаконности, будучи основными идеями, имеющими руководящее значение в деятельности соответствующих органов государственной власти, относятся не только к области политической идеологии. Эти же начала порождены объективной потребностью общества и государства в праве, а потому относятся, прежде всего, к сфере правовой идеологии, т. е. духовного осознания и освоения правовых отношений в процессе их становления, функционирования, развития и изменения.

К основным принципам законности относятся:

- приоритет прав и свобод человека и гражданина, их непосредственное юридическое значение;
- верховенство правового закона;
- обеспечение соответствия закона праву;
- закрепление основных принципов права в основном законе государства (конституции);
- единство законодательства;
- равенство всех перед законом и судом;
- возможность судебной защиты субъективных прав и свобод.
- неотвратимость юридической ответственности.

Суть принципа верховенства правового закона состоит в том, что государственные решения должны быть основаны на согласии свободного гражданского общества. Следовательно, они призваны защищать фундаментальные права и свободы граждан, являясь при этом объектами оценки независимых судов. Наряду с этим в правосознании формируется представление о правовой законности как требовании правомерного поведения всех без исключения участников общественных отношений. С точки зрения соотношения личности, общества и государства правовая законность исходит из приоритета прав человека перед интересами государства. Правовой закон при таком подходе рассматривается как одинаковая, равная мера свободы для правящих и подвластных. Однако если для гражданина его верховенство определяется формулой «разрешено все, что не запрещено законом», то в отношении государственной власти, подчиняющейся этому же закону, действует другое правило: «разрешено только то, что разрешено законом».

Основная цель и задача правовой законности — охрана конституционных прав и свобод человека и гражданина. Механизм правозаконности предполагает не только провозглашение необходимости защиты прав и свобод человека и гражданина, но и нормативное закрепление их гарантий. Многие положения теории правозаконности сфокусированы именно на личности — индивид, являясь базовой единицей частной и общественной жизни, имеет неотчуждаемые, фундаментальные права: на гражданство, уважение и защиту чести и личного достоинства, неприкосновенность жилища, правосудие и т. д. Государство обязано не

только регулировать процесс реализации этих прав, но и обеспечивать их охрану и защиту.

Право и законность не только закрепляют (юридически, морально) сложившуюся систему общественных отношений, но и играют значительную роль в удовлетворении духовных потребностей личности – в образовании, пользовании достижениями культуры, в реализации своего участия в общественно-политической жизни страны, использовании личных прав и свобод. Каждому человеку важно осознание того, что он равен в правах с другими, может рассчитывать на справедливое решение его дела, на уважительное к себе отношение. Каждый сознательный член общества стремится активно участвовать в общественной жизни своего предприятия, района, всей страны. Он должен быть уверен в завтрашнем дне. Все эти и другие социальные потребности не могут нормально удовлетворяться вне правопорядка и без прочной правовой законности, помимо юридического закрепления прав, свобод и обязанностей граждан. Можно поэтому считать, что у граждан государства среди иных социальных потребностей есть вполне реальная потребность в существовании и упрочении законности, в законодательном закреплении их прав и возможностей, в праве обращения за помощью и защитой в органы правосудия. Право и законность способны юридически гарантировать члену общества значительный масштаб свободы его действий и решений, убеждений и устремлений. Это и свобода от произвола и несправедливости; это и свобода удовлетворения своих материальных и духовных потребностей в творческом труде и самоутверждении, во всестороннем развитии и совершенствовании своих способностей. Фактическим источником такой свободы как непереносимого качества образа жизни является экономический, социальный и политический строй, а официально и в общезначимой форме она (свобода) непременно закрепляется в законодательстве и гарантируется режимом правовой законности, правопорядком, которые юридически обеспечивают гражданам доступ ко всевозможным материальным и духовным богатствам общества, а также к самому участию в создании этих богатств. Обладание каждым гражданином государства обширным правовым статусом представляет собой неотъемлемое социальное качество личности.

Не менее важна роль законности в социализации личности. Под социализацией человека понимают усвоение им наиболее важных норм поведения, ценностных ориентиров и соответствующих форм общения. Право, заключенное в законодательстве государства, несет богатейшую информацию об эталонах поведения и общения, принятых в данном обществе, а законность требует, чтобы эти эталоны точно соблюдались. Коль скоро отмеченные ориентиры должны быть восприняты личностью как собственное убеждение, стать второй натурой человека, в усвоении таких эталонов решающую роль играют воспитание, убеждение, нравственность, культура. Тем не менее право и законность оказываются весьма действенным средством социального контроля за отклоняющимся поведением личности. Эффективность такого контроля зависит от состояния законности в стране,

от этого же во многом зависит справедливое наказание преступника и его возвращение в общество.

Уважение к личности, ее правам и свободам, уважение к закону, добросовестное исполнение юридических обязанностей и нравственного долга, неприятие произвола и социальной несправедливости, активное реагирование на грубые нарушения правопорядка, понимание необходимости и ценности права, значения правосудия – черты, характерные для демократического общества.

Право и законность оказываются эталонами поведения членов общества, в какой-то степени юридической моделью образа жизни в зрелом сообществе. Законность – одна из предпосылок твердой правовой основы общественной жизни. Право и законность помогают упрочению основ государственной жизни и ставят преграды для совершения противоправных поступков. Конкретное состояние правомерности поступков – один из показателей зрелости общественных и государственных институтов. Соответственно правомерное поведение субъектов правоотношений является важным фактором упрочения законности и правопорядка.

19.2.Обеспечение законности

Обеспечение конституционных прав личности и задачи совершенствования управления государством требуют дальнейшего упрочения режима правозаконности, которое происходит и может происходить только на базе совершенствования всех институтов общества.

На состояние законности прямо или опосредованно влияют многие факторы социального характера: духовные (состояние общественного сознания, уровень культуры населения), материальные (состояние экономики, состояние внешней среды), юридические (состояние всей правовой деятельности, включая правовой характер законов), политические (состояние политической системы общества в целом, состояние федеративного устройства, наличие или отсутствие разделения властей), организационно-управленческие (состояние информационной обеспеченности, состояние профессиональной ориентации) и др.

Упрочение режима правовой законности может происходить только на базе совершенствования всех институтов демократии. Как правовой феномен законность составляет основу государственной организации общества. Законность служит утверждению демократии: охраняет демократические права и свободы граждан, обеспечивает правовой порядок в государстве, способствует развитию гражданского общества.

Механизм законности призван юридически гарантировать основные права и свободы граждан, их равные права и обязанности – без этого не может развиваться творческая инициатива личности, не может существовать и действовать действительная демократия. Таким образом, демократия создает наиболее благоприятные условия для существования прочной законности, а законность, в свою очередь, обеспечивает и охраняет

демократические институты политической системы общества. Необходимо иметь в виду, что политической (государственной) демократии без режима правозаконности нет и не может быть вообще.

Упрочение законности диктуется не только дальнейшим развертыванием демократии – главного направления развития политической системы общества, но и постоянным ростом культуры населения и работой государственного аппарата. Между законностью и культурностью также существует взаимосвязь. Без законности нельзя обеспечить культуру работы должностных лиц, да и общая культура населения непременно включает в себя в качестве элемента правовую культуру. С другой стороны, и это очень важно, чем выше уровень культуры и образованности людей, тем больше требований они предъявляют к деятельности государственных учреждений, административных органов, должностных лиц, тем более нетерпимо относятся к нарушению своих прав и законных интересов, к правонарушениям и произволу.

И наконец, дальнейшее упрочение законности диктуется тем, что существует объективная потребность в постоянном упорядочении общественных отношений, сочетаемом с обеспечением меры свободы и инициативы участникам этих отношений. Эта потребность коренится в самой организации общества. Данное обстоятельство имеет решающее значение для упрочения законности. Чем выше уровень управления общественными отношениями, тем прочнее должна быть государственная дисциплина, которая не может обойтись без закона и законности, без прочного правопорядка в сфере общественных отношений.

Таким образом, забота о законности, как видим, обусловлена не только высокими идеалами гуманизма, несовместимого с любыми проявлениями анархии и произвола, злоупотреблением властью и нарушениями прав человека, не только уровнем культуры и степенью развертывания демократии, но и, в конечном счете, объективными потребностями развития общества.

Следует различать общесоциальные гарантии и юридические средства обеспечения законности в государстве. Важнейшими *общими гарантиями* законности являются: высокий уровень культуры и образованности населения; высокий уровень и стабильность экономики, высокий уровень социальной защищенности и материальная обеспеченность граждан; чувство гражданской ответственности, нетерпимость к нарушениям законов; демократизм государственного и общественного строя и др.

Вместе с этим нужны и специальные *юридические гарантии* законности и прочного правопорядка. Среди них прежде всего:

- закрепление основ общественного и государственного строя, основных прав и свобод, обязанностей граждан, порядка организации и деятельности органов государственной власти в конституции страны – основном законе государства;

- полное соответствие текущего законодательства нормам и принципам конституции, верховенство закона по отношению ко всем иным

государственным актам, всеобщность требований соблюдения законов, в том числе подзаконность государственного управления;

- равенство всех граждан перед законом и судом, право граждан на обращение в суд при нарушении их конституционных прав и свобод административными органами; умение каждого защищать свои права и законные интересы, выполнение гражданами своих юридических обязанностей;

- высокий уровень правосознания и правовой культуры населения;
- четкая правовая регламентация нормотворческой деятельности государственных органов, распространение законности на область законодательствования, своевременная кодификация и упорядочение всех нормативно-правовых актов, устранение противоречий между этими актами и пробелов в законодательстве, ясность и доступность нормативно-правового материала;

- демократические принципы судопроизводства, осуществление правосудия только судом, независимость суда и подчинение только закону, признание правосудия высшей юридической гарантией законности и неприкосновенности личности, ее прав и свобод, а также действие презумпции невиновности, право обвиняемого на защиту с момента задержания;

- централизованный прокурорский надзор за всеобщим соблюдением законов, единством их понимания и применения на всей территории страны, за неотвратимостью ответственности в каждом случае виновного нарушения правопорядка, за справедливостью, обоснованностью и законностью наказания, за соблюдением требований законности в управлении и охране правопорядка.

Все факторы механизма регулирования правозаконности можно дифференцировать на две основные группы обеспечительных мер – юридического и неюридического характера.

Государство, непосредственно устанавливая законы и обеспечивая их общеобязательность, прежде всего, возможностью использования механизма принуждения, является одним из важнейших факторов обеспечения правозаконности. Вместе с тем правозаконность способна влиять на все области государственной жизни: закрепляя основные направления и цели внутренней и внешней политики; разрабатывая механизм обеспечения субъективных прав и свобод; предусматривая порядок формирования и компетенцию государственных органов, их иерархическую структуру и соподчиненность, взаимоотношения с общественными объединениями, политическими партиями, гражданами. Правозаконность в тех случаях, когда оказывается политико-юридическим принципом деятельности всей системы государственных органов, в состоянии связывать государственный аппарат и его должностных лиц требованием строгого и неукоснительного соблюдения правил поведения, закрепленных в нормативно-правовых актах. Неслучайно в современной отечественной юридической науке правозаконность рассматривается как наиболее действенный правовой метод разрешения

социально-политических конфликтов. Правозаконность как специфический механизм правового регулирования оказывает существенное влияние на то, каким образом будет разрешена сложившаяся конфликтная ситуация. Как правило, правозаконность предполагает компромисс конфликтующих сторон, когда в решении проблемы учитываются интересы всех участников. Это становится возможным только в том случае, если государство выступает равноправным, а не главенствующим субъектом правоотношений, наряду с обществом и отдельными гражданами.

Иногда считают, что одной из гарантий законности является государственное принуждение. В действительности принуждение не может быть гарантией законности, ибо законность сама является гарантией правомерности применяемого государством принуждения. Это правомерное, на законе основанное государственное принуждение оказывается средством предупреждения правонарушений, элементом ответственности и наказания нарушителей правопорядка, служит охране порядка в государстве. Важнейшим методом (способом) охраны правопорядка является не принуждение, а разъяснение целесообразности соблюдения законодательства. Общегосударственная целесообразность соблюдения законов ни у кого не может вызывать сомнения. Законность и целесообразность нельзя противопоставлять.

Высшая государственная и общественная целесообразность состоит в том, чтобы законы полностью осуществлялись и точно применялись. Конечно, нормативно-правовые акты могут устаревать или быть недостаточно удачными. Но нельзя допускать, чтобы каждый произвольно решал, надо или не надо применять закон. Пока закон не отменен или не изменен в установленном порядке компетентным органом, он должен неукоснительно соблюдаться. Вместе с этим любая юридическая норма, в том числе и норма закона, подлежит целесообразному применению, т. е. с учетом конкретных обстоятельств дела, местных условий, личности правонарушителя и т. п. Но эта целесообразность (применения норм права) предполагает выбор решения в строгих рамках, которые предоставляет законодательство, т. е. в рамках самой законности. Никакие ссылки на целесообразность («местную», «ведомственную», «хозяйственную») не могут снять ответственности за нарушение закона, потому что не может быть целесообразного нарушения законности и правопорядка вообще. Точка зрения, допускающая обход закона по мотивам «целесообразности», глубоко ошибочна и практически вредна, хотя бы потому, что не учитывает общегосударственной значимости законности, исходит лишь из оценки какого-то одного случая или дела. Признавая целесообразность применения любой нормы права, надо исходить из возможностей решения, которые предоставляются законодательством, а не искать какую-то целесообразность за рамками действующего права. Таким образом, соотношение законности и целесообразности имеет в общем два аспекта: признание целесообразности режима законности и целесообразное (в рамках законности) применение

норм права в каждом отдельном случае. То и другое исключает любое противопоставление целесообразности принципу законности.

Убеждение как решающее средство обеспечения правопорядка соприкасается не только с вопросом целесообразности, но и с проблемой справедливости в праве. Оценка закона и акта правосудия с позиций справедливости чаще всего имеет большое значение. Однако важно, чтобы и сам принцип законности воспринимался как проявление социальной справедливости, а не как чисто формальное требование соблюдения законов, вне их какой бы то ни было нравственной оценки. Естественно, что убеждение в справедливости режима законности создает наиболее благоприятную идейную предпосылку для господства закона государства в общественных отношениях.

Соотношение законности и справедливости рассматривают как с позиции того, насколько справедливы защищаемые законностью порядки (отношения, учреждения, идеалы), так и с позиции признания справедливости определенным качеством, свойственным праву и законности как таковым. Чаще всего, когда речь идет о справедливости в юридической практике и науке, имеют в виду оценку не самого права, не самой законности, а тех отношений, которые ими защищаются. С этой точки зрения ясно, что наибольшей степенью справедливости обладает право, а потому и законность.

Уже отмечалось, что справедливость – важный ценностный ориентир для сохранения и развития общества, соответствия, соразмерности между поступками людей и ответной реакции на это со стороны общества, индивидов, государства, определенных коллективов, ориентир, который проявляется в виде вознаграждений, поощрения, осуждения.

Применительно к законности справедливость – это беспристрастность, правильность реагирования юстиции на определенные поступки, решения споров о праве; равенство перед законом и судом, всеобщность требования соблюдения законов; соразмерность наказания тяжести содеянного, соответствие между целями законодателя и средствами их достижения. И наконец, законность справедлива, потому что (как и право) противостоит произволу, бесправию и беззаконию, которые всегда нарушают любые социальные соразмерности и никогда не могут признаваться справедливыми, с каких бы исторических позиций ни подходить к этой справедливости.

Законность с давних пор воспринималась многими выдающимися мыслителями как социальная справедливость.

Само собой разумеется, что черты справедливости могут быть свойственны требованию соблюдения закона только тогда, когда справедлив сам закон, когда он утверждает право и противостоит антиправу.

19.3. Правопорядок и условия его стабилизации

Нередко в юридической литературе правопорядок рассматривают как результат проведения в жизнь принципа законности. Может сложиться

представление, что государство создает нормы права, а их реализация порождает правопорядок.

Правопорядок формируется в процессе правообразования с учетом того, что общественные отношения, требующиеся впоследствии их юридического оформления государством, формируются до правообразования. Правопорядок можно определить как общественный порядок, закрепленный юридическими нормами.

Правопорядок – это состояние общественных отношений, являющееся результатом фактического осуществления законодательства в условиях режима законности, который обеспечивает осуществление субъективных прав и выполнение юридических обязанностей всеми субъектами общественных отношений (органами государственной власти, должностными лицами, гражданами, предприятиями, учреждениями и т. п.). Правопорядок – конечный пункт реализации права. Когда основной формой выражения правовых норм являются законы и соответственно действует принцип законности, то речь идет о правопорядке, который можно назвать законным порядком общественных отношений – ядром всего правопорядка, действующего в государстве и являющегося результатом осуществления всех правовых норм, в каких бы формах выражения они ни содержались. Правопорядок пронизан теми же основными принципами, что и само право. Правопорядок – важнейший элемент юридической формы обеспечения нормального функционирования общественных отношений. Это – неперенный элемент юридической формы организации политической власти, всех государственно-политических отношений, в том числе управленческих отношений и судебного процесса. Правопорядок опосредует также иные отношения и сферы социальной жизни, внося в них известное состояние урегулированности, упорядоченности, вне которых не может существовать человеческое сообщество.

Для обеспечения внутреннего и международного правопорядка большое значение имеет господство права во всех сферах общественной жизни, в том числе приоритет права над государством. Связанность государства правом, во-первых, предполагает защиту и реальное гарантирование прав и свобод личности; во-вторых, означает соблюдение требований международного права; в-третьих, первенство права по отношению к политике; в-четвертых, функционирование всей системы органов государственной власти и управления в рамках правового закона; в-пятых, правовую (юридическую) ответственность самого государства за свою деятельность.

Для теории и юридической практики важно иметь верное представление о связи законности и правопорядка. В обыденной жизни редко задумываются о достаточно тонкой грани между этими относительно самостоятельными явлениями юридической действительности. Однако на деле их нельзя ни отождествлять, ни отрывать друг от друга.

Законность – это все же принцип деятельности, а не сама деятельность, господство закона, права в общественных отношениях, а не сами отношения.

Короче говоря, на философском языке законность – это область должностования. Режим законности – условия, при которых функционирует законность, но не результат этого функционирования. Правопорядок – результат, итог осуществления норм права (законов) при режиме законности. Режим законности обеспечивает прочный правопорядок. В качестве формы реализации норм законодательства правопорядок представляет собой систему правоотношений, т. е. разновидность самих общественных отношений, содержанием которых является деятельность лиц, выполняющих свои юридические обязанности и использующих предоставленные юридические права. Это – деятельность, отношения в определенном их состоянии. Правопорядок – часть реального общественного порядка, такого порядка в общественных отношениях, который урегулирован законодательством и другими формами выражения права. Можно поэтому сказать, что правопорядок – это законность в действии. Для правопорядка важно, чтобы законность не только была провозглашена, но и практически проводилась в жизнь. Проведение известного различия между законностью и правопорядком уточняет характер их связи и не позволяет также отрывать их друг от друга, тем более противопоставлять. Суть в том, что правопорядок нельзя защищать и обеспечивать любыми средствами, эти средства могут быть только законными. Стремление защитить правопорядок противозаконными средствами противоречит самой сути правопорядка и на деле ведет не к его упрочению, а порождает всяческие должностные правонарушения. Скажем, нельзя избивать преступника противозаконными методами не только потому, что это редко приводит к установлению истины, но и потому, что подрывает авторитет закона, создает мнение, что можно нарушить закон, ведет к должностному проступку или даже преступлению, само нарушает правопорядок.

Деятельность правоохранительных органов государства подробным образом регламентирована законодательством, что обеспечивает эффективность борьбы с правонарушениями, исключает осуждение невиновных и оправдание лиц, виновных в совершении правонарушений (в частности, преступлений). Процессуальные нормы определяют наиболее верные и квалифицированные, проверенные практикой средства установления реальных обстоятельств дела. Противозаконные пути и способы охраны правопорядка нерезультативны, приводят к грубейшим нарушениям прав граждан (организаций), нарушают режим законности в тех именно органах, которые обязаны по своему положению наиболее скрупулезно и ответственно соблюдать закон. Состояние законности в деятельности органов государства, которые призваны обеспечивать правопорядок, – один из самых важных показателей состояния законности в стране.

Это значит, что *правопорядок нельзя отрывать от законности* – он представляет собой цель деятельности правоохранительных органов, но ее достижение обеспечивается только путями, допустимыми правом, его высокими принципами на основе требований законности.

С другой стороны, и законность нельзя отрывать от правопорядка, от его основных устоев. Законность, требование соблюдения законов – не самоцель, не благо само по себе. Законность должна служить реализации права, а это означает, что речь идет о соблюдении законов, содержащих право.

Закон – форма права, соотношение закона и права имеет большое значение в решении практических задач использования законности для упрочения объективно необходимого правопорядка. Основные принципы правовой системы страны должны пронизывать все законодательство и нормативные подзаконные акты. Более того, принципы действующего права должны находить свое воплощение во всех элементах юридической надстройки. Короче говоря, важно, чтобы любые формы выражения и осуществления права адекватно отражали характер объективно обусловленного собственно права как центрального элемента всей юридической действительности страны. Форма, не соответствующая сущности права, не только сама теряет правовой характер, но и может отрицательно влиять на содержание права.

История знает немало законов, которые представляют санкционированный властью произвол той или иной правящей элиты. Исполнение подобных законов никогда не могло защищать право и обеспечивать правопорядок. Само издание таких законов является проявлением грубейшего беззакония.

Даже в условиях развитых форм государства, которые предопределяют принципиальное соответствие между правом и законодательством, могут появляться нормативные акты, не соответствующие действующей системе права, содержание которых так или иначе расходится с основополагающими принципами права по причинам ошибок или недостатков в нормотворческой деятельности отдельных государственных органов или должностных лиц, правомочных издавать нормативные установления, а также в силу просчетов технико-юридического свойства. Ясно, что точное исполнение такого рода актов не может содействовать упрочению правопорядка. В этом смысле важно избегать даже простого несоответствия между относительно равноценными нормативно-правовыми установлениями государственных органов, ибо любое противоречие между юридическими нормами в состоянии принести вред правопорядку. Существуют определенные правила применения законов в случаях, когда выявляется коллизия между юридическими нормами. Этому служит, в частности, толкование права. Как конкретно должен поступать суд, прокурор, правоохранительные органы, когда обнаруживается та или иная степень несоответствия между каким-то нормативным актом и уже действующими юридическими институтами, а тем более принципами права, закрепленными в Конституции РФ, зависит от многих обстоятельств. В данном случае надо обратить внимание на то, что законность (требование исполнения законов) должна реализоваться таким образом, чтобы непременно содействовать упрочению единого в государстве правопорядка.

Итак, связь законности и правопорядка заключается в том, что правопорядок может обеспечиваться только законными средствами, а исполнение законов должно укреплять правопорядок.

19.4. Законность в государственном управлении

Особое значение законность имеет для государственного управления. Конституционное признание незыблемости правовой основы государственной жизни имеет принципиальное значение, потому что на практике утверждает значимость права для деятельности государства, ставит государственный аппарат в подчинение закону, увязывает законность с демократией, с полновластием народа. Это признание выражает значительное повышение роли права в обществе и то, что государство имеет правовой характер.

Государственная дисциплина в сферах управления социальными процессами, протекающими в масштабах всей страны и охватывающими так или иначе, прямо или косвенно все общество, регламентирована в своей основе законодательством, а потому смыкается с законностью и правопорядком, защищаемым при необходимости государственным принуждением. Речь идет о выполнении не только моральных, но и юридических обязанностей, а неисполнение последних является нарушением не только общественного, но и правового порядка, т. е. является правонарушением, за которым следует юридическая ответственность.

Главным компонентом правовой основы государственной и общественной жизни является действующее, функционирующее право. В странах, где законодательство – основная форма официального признания и объективации права, право реализуется в общественных отношениях только в условиях режима правовой законности. Потому законность является неременной предпосылкой упрочения правовой основы государственности. Если учесть, что важнейшие нормы права закреплены конституцией государства, то можно утверждать, что главной политико-юридической предпосылкой прочной правовой основы государства оказывается именно конституционная законность. Неслучайно Конституция РФ одновременно и определяет незыблемость правовой основы государственной и общественной жизни и провозглашает законность неременным принципом деятельности государства, его органов и должностных лиц. Более того, Конституция Российской Федерации устанавливает, что органы государственной власти, должностные лица действуют в соответствии с нормами Конституции. Законность – принцип государства, его органов. Иначе говоря, конституционная законность обращена в первую очередь ко всем компонентам политической системы общества, ко всему государственному механизму, призванному обеспечить в Российской Федерации подлинное народовластие.

Особый смысл приобретает законность, предполагающая точное соблюдение законов государственным аппаратом. Остановимся на этом

вопросе подробнее. Суть в том, что если любое правонарушение связано с несоблюдением требований законности, то вовсе не каждое нарушение права способно подорвать режим законности. Когда какой-то гражданин нарушил закон, даже совершил уголовное преступление, но соответствующим образом справедливо наказан, то законность тут не оказывается нарушенной, а, напротив, торжествует. Иное положение, когда закон нарушает должностное лицо и когда за такое нарушение, произвол, беззаконие оно не привлекается к строгой ответственности. Если подобные факты становятся системой, то нарушение закона лицом, действующим от имени государства, превращается уже в процесс, способный при известных обстоятельствах серьезно подорвать режим законности. Тут государственная деятельность теряет свою правовую основу, противоречит этой основе и расшатывает ее. В обществе могут появляться субъективные факторы, мешающие упрочению законности, а то и ведущие к ситуации, пусть временного характера, которая становится опасной для режима правовой законности, может привести, если ее вовремя не пресечь, к подрыву законности, к ослаблению правовой основы государственной деятельности на том или ином ее участке. К такого рода факторам относятся: элементы бюрократизма, злоупотребление властью, взяточничество и карьеризм, потеря чувства гражданской и нравственной ответственности, грубое пренебрежение государственной дисциплиной, нарушение принципа демократии, слабый уровень правосознания и правовой культуры работников государственного аппарата и т. п.

Нарушения законности в деятельности государственного управления и правоохранительных органов мешают эффективному осуществлению функций государства, десинхронизируют работу его органов. Следовательно, они опасны для самого государства. Более того, нарушения законности со стороны должностных лиц, помимо прямого вреда, подчас связанного и с ущемлением прав граждан, снижают общий престиж закона и власти в глазах населения, отрицательно сказываются на правосознании народа, создают ложное впечатление о безответственности и тем самым ослабляют борьбу с любыми правонарушениями за прочный правопорядок. Каждое должностное лицо должно понимать, что допущенное им нарушение законности способно принести вред обществу, государству и его гражданам. Обстановка безответственности в работе тех или иных государственных органов, нарушения законности, в свою очередь, создают атмосферу попустительства этим чуждым проявлениям. Напротив, само по себе укрепление законности становится одним из средств решительного предотвращения любых антисоциальных проявлений, помогает борьбе с отрицательными сторонами работы госаппарата.

Государство, его законодательство призваны выражать и защищать интересы личности, задача административного аппарата состоит в организации практического осуществления законов, заинтересованности в укреплении законности и правопорядка. Вот почему столь нетерпимы нарушения законности в государственном управлении, а упрочение правовой основы государственной деятельности оказывается органически связанным с

развертыванием демократии как главным направлением развития политической системы общества.

Если иметь в виду особую значимость соблюдения законов всеми органами государства и исключительную роль законности в обеспечении прав граждан, то есть все основания трактовать законность как безусловное требование уважения личности, ее конституционных прав и свобод, обращенное к должностным лицам государственного аппарата, и, с другой стороны, как неукоснительное требование уважения к праву и к закону, обращенное ко всем гражданам страны, вне зависимости от того, какой пост занимают эти граждане, в какой сфере общественной жизни осуществляют свою деятельность, какие заслуги имеют перед обществом. Проведение в жизнь, реализация этих взаимосвязанных категорических требований законности – надежная предпосылка дальнейшего упрочения правовой основы государственной и общественной жизни в каждой стране.

19.5. Режим правозаконности и обеспечение прав граждан

Если исполнение каждым гражданином своих юридических обязанностей представляет одно из условий существования законности, то упрочение законности и правопорядка является, в свою очередь, непременной предпосылкой беспрепятственного и всестороннего использования всеми гражданами своих конституционных прав и свобод. Основные права и свободы граждан, как и их основные обязанности, закреплены Конституцией Российской Федерации.

Конституция РФ устанавливает: человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства.

Уважение личности, охрана прав и свобод граждан – обязанность всех органов государственной власти и должностных лиц. Граждане РФ имеют право на судебную защиту своих прав и свобод (ст. 46 Конституции РФ).

Исключительно большое значение в обеспечении конституционных прав и свобод граждан имеет ч. 2 ст. 46 Конституции РФ: «Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд».

Законность требует незыблемого соблюдения всех конституционных норм, в том числе и тех статей Конституции РФ, которые закрепляют широкий круг основных прав и свобод граждан. Можно утверждать, что режим законности является политико-юридической гарантией полноценного использования гражданами своих конституционных прав и свобод.

Положения Конституции РФ конкретизируются в текущем законодательстве. Однако надо иметь в виду, что нормы Конституции РФ – это нормы прямого действия, что означает: во-первых, граждане реально обладают кругом конституционных прав и свобод, это – их наличные права (а не только способность приобретения тех или иных прав), прямо

вытекающие из Основного Закона; во-вторых, свои основные права и свободы граждане Российской Федерации имеют право защищать во всех случаях, вне зависимости от того, насколько полно предопределен текущим законодательством порядок такой защиты и насколько четко эти конституционные права детализированы текущим законодательством. Конечно, важно, чтобы текущее законодательство и конкретизировало основные права, и определяло порядок их защиты, что в большинстве случаев и имеет место. Однако если этого еще нет по тем или иным причинам, по тем или другим видам прав, то вне зависимости от этого конституционные нормы действуют и могут быть использованы каждым гражданином непосредственно. Конституционная законность призвана обеспечивать верховенство Основного Закона, его единое на территории страны понимание и применение, его всеобщность и непререкаемость.

Конституционная законность требует безусловного восстановления нарушенных основных прав и свобод граждан, устранения препятствий к их использованию, привлечения к юридической ответственности лиц, которые своими действиями ущемляют права личности, нарушают ее честь и достоинство, законные имущественные и иные интересы.

В Конституции записано, что государство будет и дальше способствовать тому, чтобы расширялись и обогащались права и свободы граждан, создавались наиболее благоприятные условия и гарантии их полной реализации. В обеспечении условий наиболее полной реализации прав граждан значительную роль играют законность и прокурорский надзор, обеспечивающий ее соблюдение всеми органами государственной власти и должностными лицами, общественными организациями, учреждениями и гражданами. Вместе с этим Конституция подчеркивает, что осуществление гражданами прав и свобод неотделимо от исполнения ими конституционных обязанностей, «нет прав без обязанностей, нет обязанностей без прав – это непреложный политический принцип общества». Конституция РФ устанавливает не только основные права, но и основные обязанности граждан РФ. Конституционная законность требует безусловного выполнения каждым гражданином РФ своих основных юридических обязанностей. Граждане РФ должны честно и добросовестно выполнять свои конституционные обязанности и все иные юридические обязанности, закрепленные в текущем законодательстве. Демократия и законность создают необходимые условия, обеспечивающие реализацию конституционных прав и свобод граждан, исполнение ими своих юридических обязанностей.

Режим законности и правопорядка с наибольшей ясностью показывает взаимосвязь прав и обязанностей граждан. В самом деле, может ли законность обеспечить использование гражданами своих прав и свобод, если не будет при этом требовать исполнения юридических обязанностей? Конечно, это невозможно. И относится это не только к обязанностям государственных органов и должностных лиц, но и к обязанностям любого гражданина. Права и свободы человека потому и становятся юридическими,

что включают законом поддерживаемые требования: 1) ко всем – не нарушать их и не препятствовать осуществлению (использованию); 2) к установленным законом лицам совершать те или иные действия; 3) к лицам, не исполнившим своих обязанностей, применять меры юридического характера. Последнее из перечисленных требований обеспечено правом обращения в суд (иной государственный орган). В подавляющем большинстве случаев использование предоставленного права непосредственно зависит (в смысле его использования) от полноты выполнения обязанностей какими-то лицами. В условиях режима законности есть юридическая возможность беспрепятственного осуществления своих прав потому, что обязанные лица надлежащим образом выполняют обязанности перед уполномоченным либо принуждаются к этому государственным органом, либо вынуждены возместить вред, причиненный их безответственным поведением, наконец, просто наказываются как правонарушители. Речь идет, конечно, о юридической стороне осуществления гражданином своих прав – режим законности, требование выполнения всеми обязанностей, вытекающих из закона, не создают непосредственно фактические предпосылки полноценного использования каждым своих правомочий, лежащих в политической и экономической областях. К тому же нельзя забывать, что пользование собственным правом зависит от самого гражданина, его потребностей и интересов. Однако очень важно, что режим законности предполагает существование такой реальной обстановки в государстве, при которой законодательное провозглашение прав и свобод оказывается не только формальным, но и в принципе соответствует фактическим возможностям личности, обеспечено не только юридическими, но и материальными, социальными и политическими гарантиями. В этом одна из особенностей правовой организации общественной жизни.

Вопросы для самопроверки

1. Что является политико-юридическим принципом деятельности государства?
2. Основные принципы законности.
3. Назовите юридические гарантии законности.
4. Законность в государственном управлении.
5. Режим правозаконности и обеспечение прав граждан.
6. Правопорядок и условия его стабилизации.
7. Что составляет содержание правопорядка?
8. Законность и правопорядок как факторы стабильного функционирования общества и государства.

ГЛАВА 20. ОСНОВНЫЕ ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ СОВРЕМЕННОСТИ

Литература

1. *Ан-Наим А. А.* На пути к исламской реформации (гражданские свободы, права человека и международное право). М., 1999.
2. *Апарова Т. В.* Прецедент в современном английском праве и судебное правотворчество // Труды ВНИИСЗ. 1976. № 6.
3. *Берман Г. Дж.* Западная традиция права: эпоха формирования. М., 1994.
4. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности. М., 1996.
5. *Де Токвиль А.* Демократия в Америке. М., 1992.
6. Изложение начал мусульманского законоведения: Репринтное издание. М., 1991.
7. *Караулов Н. А.* Основы мусульманского права // Сборник материалов для описания местностей и племен Кавказа. Вып.40. Тифлис, 1909.
8. *Карташов В. Н.* Введение в теорию правовой системы общества. Части 1, 2. Ярославль, 1995. 1996.
9. *Кнапп В.* Крупные системы права в современном мире // Сравнительное правоведение. М., 1978.
10. *Кросс К.* Прецедент в английском праве. М., 1985.
11. *Мец Адам.* Мусульманский Ренессанс. М., 1996.
12. Мусульманское право (Структура и основные институты). М., 1984.
13. *Решетников Ф. М.* Правовые системы стран мира. М., 1993.
14. *Саидов А. Х.* Введение в основные правовые системы современности. Ташкент, 1988.
15. *Саидов А. Х.* Сравнительное правоведение и юридическая география мира. М., 1993.
16. *Синюков В. Н.* Российская правовая система. Саратов, 1994.
17. *Синюков В. Н., Григорьев Ф. А.* Правовая система: Вопросы правореализации. Саратов, 1995.
18. Сравнительное правоведение / Под ред. В. А. Туманова. М., 1978.
19. *Сюкияйнен Л. Р.* Мусульманское право. Вопросы теории и практики. М., 1986.
20. *Сюкияйнен Л. Р.* Шариат и мусульманско-правовая культура. М., 1997.
21. *Тихомиров Ю. А.* Курс сравнительного правоведения. М., 1996.
22. *Туманов В. А.* О развитии сравнительного правоведения // Советское государство и право. 1982. № 11.
23. *Цвайгерт К., Кетц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М., 1995.
24. *Фридмэн Л.* Введение в американское право. М., 1993.

20.1. Понятие и типология правовых систем

В настоящее время в мире насчитывается около двухсот национальных правовых систем. В каждой стране исторически в зависимости от национальных традиций, культуры, менталитета и других факторов социально-экономического и политического характера сложилась своя система права. Каждая национальная система права имеет свои особенности и характерные черты, что позволяет говорить о ее самобытности.

Однако, несмотря на свои особенности и различия, эти правовые системы имеют и общие черты, которые позволяют их объединить в так называемые «правовые семьи». Понятие «правовая семья» используется лишь для того, чтобы выявить сходства и различия правовых систем современности. На сегодняшний день различия между правом разных стран значительно уменьшаются, идет процесс их сближения, который обусловлен интеграционными процессами в современном мире.

Правовые семьи образуют объединение нескольких правовых систем различных государств, которые имеют общие корни возникновения и исторического развития, основаны на одних и тех же правовых принципах и нормах, имеют одну и ту же форму выражения. Эти правовые системы имеют одну и ту же общность принципов правового регулирования, которые определяют их содержание. В этих правовых семьях обычно используют тождественные или сходные по своему значению юридические понятия, термины и категории, что объясняется единством их происхождения, распространением (или же рецепцией) целых правовых институтов и норм правовой системы одной страны на другую.

Таким образом, под правовой семьей понимается определенная совокупность национальных систем права, объединенных общностью исторического формирования, структуры источников, принципов правового регулирования, понятийно-категориального аппарата юридической науки.

Изучением сравнительного анализа национальных правовых систем, выявлением их особенностей и общих черт занимается наука сравнительного права (компаративистика). В рамках сравнительного правоведения также изучается соотношение международного права с национальными правовыми системами, что позволяет выявить общее и особенное в этих правовых системах, их взаимовлияние. Сравнительное правоведение позволяет углублять наши представления (знания) о природе и сущности права, закономерностях становления и развития правовых институтов, социальной роли и назначении права. Применение сравнительного метода дает основание классифицировать правовые системы мира по различным признакам.

К вопросу о типологии правовых систем существуют различные подходы. За основу классификации могут приниматься различные критерии – идеологические, юридические, этические, экономические, религиозные, географические и т. д. Юридическая типология позволяет учитывать конкретно-исторические, юридико-технические и иные особенности различных правовых систем.

В научной литературе можно встретить самые различные типологические подразделения семей национального права. В основу

классификации правовых систем современности могут быть положены разные критерии. Так, известный французский ученый по сравнительному правоведению Р. Давид выделяет два критерия классификации: идеологический (факторы культуры, религии, философии, экономической и социальной структуры) и критерий юридической техники. Он указывает, что оба они должны быть использованы «не изолированно, а в совокупности». Исходя из этого, Р. Давид выделяет три главные группы правовых систем: романо-германскую правовую семью, семью общего права и семью социалистического права¹. Эта классификация наиболее популярна в современной юридической науке. Даже преподавание учебного курса «Основные правовые системы современности» во французских университетах ведется именно в соответствии с этой классификацией.

Известный германский юрист К. Цвайгерт в качестве критерия классификации правовых систем берет понятие «правовой стиль», учитывающий пять факторов:

- 1) происхождение и эволюцию правовой системы;
- 2) своеобразие юридического мышления;
- 3) специфические правовые институты;
- 4) природу источников права и способы их толкования;
- 5) идеологические факторы.

С учетом этих факторов К. Цвайгерт различает следующие правовые системы: романскую, германскую, скандинавскую, англо-американскую, социалистическую, право ислама, индуское право².

В рамках правовой семьи возможна классификация правовых систем и на более мелкие группы. Например, в романо-германской правовой семье выделяют группу французского (романского) права и группу германского права, в правовой семье общего права — группу английского права и группу американского права и т. п. Более расширенную внутрисемейную классификацию дает В. Кнапп, различая, например, в романо-германской правовой семье следующие «сферы» (группы) правовых систем: французское право, австрийское право, германское право, швейцарское право, сферу права скандинавских стран, смешанные системы права, каноническое право³. Самый подробный перечень правовых систем современности представлен в Международной энциклопедии сравнительного права.

При классификации основных правовых систем современности учитываются следующие группы факторов: во-первых, исторический генезис

¹ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1996. С. 20–21.

² Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М., 1995. С. 11.

³ Кнапп В. Крупные системы права в современном мире // Сравнительное правоведение. М., 1978. С. 228–231.

правовых систем; во-вторых, система источников права; в-третьих, структура правовой системы – ведущие правовые институты и отрасли права⁴.

Классификация правовых семей во многом определяется характером ее источников: юридических, духовных и культурно-исторических. В качестве основного различия между романо-германской системой права и семьей общего права выступают характер и форма источников права. Если романо-германская правовая система является писанным, кодифицированным правом и правоприменитель решает дело, лишь сравнивая конкретную ситуацию с общей нормой, то англосаксонская система общего права характеризуется тем, что в ее основе лежит судебный прецедент, т. е. она представляет собой систему некодифицированного права.

На характер формирования источников права, на форму их выражения во многом влияют сложившиеся правовые традиции и культура, образ юридического мышления. Например, для романо-германской правовой системы характерно рассмотрение дел на основе общих, абстрактных норм права, а для английского права – однажды вынесенное судом решение является нормой для всех последующих рассмотрений аналогичных дел. Однако степень обязательности прецедента зависит от места в судебной иерархии суда, рассматривающего данное дело, и суда, чье решение может стать при этом прецедентом.

В научной литературе принято выделять следующие основные правовые семьи:

- 1) англосаксонскую (Англия, Северная Ирландия, США, Канада, Австралия, Новая Зеландия и др.);
- 2) романо-германскую (страны континентальной Европы);
- 3) мусульманскую;
- 4) социалистическую;
- 5) индусскую.

В отечественной юридической науке, помимо названных правовых семей, выделяют и славянскую правовую систему (Россия, Украина, Белоруссия, Болгария, новая Югославия)⁵. Названную группу правовых систем, входящих в славянскую семью права, с уверенностью можно отнести к романо-германской правовой системе, так как у них есть много схожих признаков и характерных черт.

20.2. Англо-американская правовая система

Англосаксонская правовая семья включает право Англии и стран, последовавших образцу английского права. Становление и развитие англосаксонского права связано с множеством факторов, определяемых

⁴ Саидов А. Х. Сравнительное правоведение и юридическая география мира. М., 1993. С. 50.

⁵ Синюков В. Н., Григорьев Ф. А. Правовая система: Вопросы правореализации. Саратов, 1995. С. 11.

своеобразием правовых традиций и правовой культуры Англии и стран, входящих в эту семью права.

Английская правовая система включает «общее право», «статутное право» (законодательство) и «право справедливости». Каждое из них имеет свою историю становления и развития.

С периода нормандского завоевания (1066) в Англии стала формироваться централизованная судебная система. Так называемое «common law» Англии (общее право) складывалось как единая система прецедентов (вырабатываемые судьями решения брались за основу другими судебными инстанциями при рассмотрении аналогических дел).

Общее право Англии первоначально сложилось в виде судебных обычаев. Обобщая судебную практику в своих решениях, судьи руководствовались сложившейся системой юридических принципов. Система принципов, на которых основывались судьи, была обязательна для всех судов при вынесении ими решений. Таким образом, выработалось правило прецедента – однажды сформулированное судебное решение в последующем становилось обязательным для всех судей.

В основе общего права первоначально лежит обычай, традиция. Обычай имел весьма существенное значение для становления и развития англосаксонского права. По действующему правилу обычаи должны учитываться при решении судьями конкретных дел. Дело в том, что в решении судебных споров принимали участие присяжные заседатели (свободные граждане), которые зачастую, в отличие от судьи, не обладали профессиональными знаниями о нормах ранее принятых судебных решений, которые необходимы для правильной юридической квалификации поступков. Свою позицию присяжные определяли, основываясь на сложившейся системе традиций и обычаев.

С XV в. начался качественно новый этап в развитии английской правовой системы, связанный с появлением «права справедливости», суть которого заключалась в том, что постепенно стал складываться особый порядок апелляции к монарху – рассмотреть дело «по совести», «по справедливости». Разбирательство дел осуществлял лорд-канцлер, который по существу выполнял функции самостоятельного судьи. Впоследствии, в результате проведенной судебной реформы (1873–1875), нормы общего права и права справедливости составили основу единой системы прецедентного права Англии.

Для англосаксонской правовой системы не характерно классическое деление права на *публичное* и *частное*. Исторически здесь сложилось подразделение на «общее право» и «право справедливости». Такое деление произошло эволюционно, путем исторического генезиса, постепенного юридического оформления сложившихся отношений, что обуславливает специфику построения и развития английской правовой системы. Нормы общего права носят казуистический (индивидуальный) характер и имеют особое содержание.

Английская правовая система развивалась на основе принципа: «Право там, где есть его защита» и всегда поддерживался престиж судебной власти. Судебная власть имеет огромный авторитет, и она независима от других органов государственной власти.

Основным источником англосаксонского права является *судебный прецедент*. Прецеденты создаются в Англии только высшими судебными инстанциями: Палатой лордов, Судебным комитетом Тайного Совета, Апелляционным судом и Высоким судом. Нижестоящие суды прецеденты не создают. Прецедентное право Англии имеет императивный характер, т. е. каждая судебная инстанция обязана следовать прецедентам, выработанными ею самой и вышестоящими судами. Судебная система Англии организована так, что, во-первых, решения высшей инстанции – Палаты лордов – обязательны для всех судов; во-вторых, Апелляционный суд, состоящий из двух отделений (гражданского и уголовного), обязан соблюдать прецеденты Палаты лордов и свои собственные, а его решения обязательны для всех нижестоящих судов; в-третьих, Высший суд связан прецедентами обеих вышестоящих инстанций, и его решения обязательны для всех нижестоящих судов; в-четвертых, окружные и магистратские суды обязаны следовать прецедентам всех вышестоящих инстанций, а их собственные решения прецедентов не создают.

На современном этапе развития в англосаксонской правовой системе возросло значение *закона* среди других источников права. Законодательство постепенно стало приобретать большое значение в правовом регулировании общественных отношений. Повышение роли законодательной деятельности связано с теми интеграционными процессами, которые идут в объединенной Европе. При этом учитывается опыт других государств, в том числе национально-правовых систем, относящихся к романо-германской семье права. Следовательно, наблюдается процесс постепенного сближения правовых систем Англии и других стран континентальной Европы.

В Англии нет писаной Конституции. Английская конституция – это система правовых принципов и норм, выработанных судебной и законодательной властью, призванных обеспечить права и свободы личности, а также ограничить произвол власти.

Законодательные акты, принимаемые английским парламентом, по сфере действия делятся на *публичные*, распространяющиеся на неопределенный круг субъектов и действующие на всей территории Великобритании, и *частные*, распространяющиеся на отдельных лиц и территорию. Существуют законодательные акты, принимаемые местными органами власти, которые действуют на соответствующих территориях.

Особое место среди источников англосаксонского права занимает *юридическая доктрина (наука)*, под которой следует понимать судебные комментарии, написанные наиболее авторитетными английскими юристами, чаще всего судьями, описания прецедентной практики, призванные выполнять роль практического руководства для юристов. Некоторые литературные источники (правовой комментарий к обязательным

прецедентам) в англосаксонском праве имеют повсеместное признание и используются при решении конкретных дел. Например, наиболее авторитетный источник – «Институция» Кока цитируется в судах чаще, чем любой другой сборник прецедентов.

Англосаксонская правовая система права распространена во многих странах мира (в Северной Ирландии, Уэльсе, Шотландии, США, Канаде, Австралии, Новой Зеландии и ряде других). Хотя в некоторых странах, входящих в систему англосаксонского права, идет процесс правовой автономии (США, Канада, Австралия), однако в рамках данной правовой семьи остаются общими характер и особенности правовой деятельности, используемые юридические понятия, термины и конструкции, тип правового мышления и другие юридические элементы.

Правовая система США сложилась под влиянием английского права, которое было распространено на территории Северной Америки обосновавшимися там переселенцами из Англии. Однако общее право Англии применялось в колониях с оговоркой «в той мере, в какой его нормы соответствуют условиям колонии» (так называемый принцип дела Кальвина 1608 г.). Хотя американская правовая система и восприняла правовые традиции и правовую культуру Англии, но в США на первый план выдвинулась идея самостоятельного развития национального права. После провозглашения независимости были приняты федеральная Конституция 1787 г. и конституции штатов. В некоторых штатах были приняты уголовные, уголовно-процессуальные и гражданско-процессуальные кодексы. Таким образом, в американском праве сложилась дуалистическая система, сходная с английской правовой системой. Однако американская правовая система существенно отличается от английской системы права. Это различие связано с федеративным устройством США. Штаты обладают значительной самостоятельностью в вопросах законодательства и создания судебных прецедентов. Помимо того, что каждый штат имеет свою правовую систему, в США существует и федеральная система права.

В отличие от английского права, правовой системе США также присуще наличие такого правового института, как контроль судов за конституционностью законов. Высший конституционный контроль осуществляет Верховный суд США. Верховный суд США и под его контролем все другие суды – федеральные и штатов – осуществляют контроль не только за конституционностью законов федерации и штатов, но и за применением общего права. Любое судебное решение может быть аннулировано в случае признания его противоречащим конституционной норме⁶. Конституционный контроль как средство обеспечения единства правовой системы весьма важен для законодательной и правоприменительной практики органов государственной власти.

Конституция США – это основной закон страны, определяющий основы общественного и государственного строя. Она устанавливает

⁶ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Указ. работа. С. 299.

пределы полномочий федеральных органов в их взаимоотношениях со штатами и с отдельными гражданами. Эти пределы уточнены в первых десяти поправках, принятых в 1789 г., которые образуют Декларацию прав американского гражданина.

Англосаксонская правовая система относится к западной традиции правопонимания. И английской, и американской системам права характерна общая концепция «правления права» (the Rule of Law), которая складывалась на протяжении нескольких веков, но реализация принципов правления права стала возможной только в современных условиях развития демократии.

В англоязычных правовых системах наиболее ярко проявляется идея независимости права от государства, а требования правления права заключаются в том, что государственная власть должна осуществляться в соответствии с установленным законом, а сам закон должен отвечать определенным правовым принципам. Реализация принципов правления права возможна только в рамках либерально-демократической политической системы, в которой уважаются и гарантируются права и свободы индивида.

Англо-американская правовая система отличается чрезвычайной гибкостью правового регулирования, его близостью к фактическим общественным отношениям. Этот феномен объясняется особой ролью суда в создании и применении правовых норм. Именно англо-американскому праву обязано человечество приобретением института суда присяжных, доверительной собственности и многих других.

Несмотря на внешние отличия, и романо-германская, и англо-американская правовые системы базируются на общем культурном фундаменте христианских ценностей, либеральной демократии, признании прав человека и на индивидуализме. В XX–XXI вв. идет процесс их сближения, обусловленный интеграционными тенденциями в объединенной Европе.

20.3. Романо-германская правовая система

Романо-германская правовая система относится к западной традиции правопонимания, согласно которой право рассматривается как модель социальной организации. Она широко распространена в континентальной Европе и имеет наиболее древние традиции. Романо-германская правовая система – это результат эволюции римского права, но никоим образом не является его копией.

Романо-германская правовая система отличается нормативной упорядоченностью и структурированностью источников. В этой правовой системе господствующая роль отведена *закону* и в первую очередь кодексу. Закон служит основным, а в ряде отраслей права, например в уголовном, и единственным источником права.

Романо-германская система права получила распространение во многих странах в результате их колонизации или же добровольной рецепции многих правовых институтов этой системы. Ряд стран, которые не были под

господством европейцев, но куда проникали европейские правовые идеи и где были сильны прозападные тенденции, позаимствовали у нее отдельные элементы. Хотя методы применения правовой науки на практике были различными в разных странах, однако юридическая терминология всегда была одинаковой и выражала одни и те же понятия.

Становление романо-германской правовой системы связано с эпохой Возрождения, когда в континентальной Европе стало формироваться новое юридическое мировоззрение. Новое общество начало осознавать необходимость права, понимать, что только право может обеспечить порядок и безопасность, которые необходимы для социального прогресса. Новое юридическое мировоззрение требовало, чтобы общественные отношения были основаны на праве и чтобы был положен конец анархии и произволу, царившим на протяжении веков. При этом само право должно быть основано на принципах справедливости и разума. Эти правовые идеи становятся господствующими в Западной Европе, и по сегодняшний день они составляют систему ценностей современного Западного общества.

Система романо-германского права основывалась на общности правовой культуры стран европейского континента. Основным источником возрождения права стали возникшие в Западной Европе очаги культуры. Главная роль при этом принадлежала университетам. Право, которое преподавалось в университетах, стало общим для всей Европы. Эта система права сложилась в результате усилий ученых европейских университетов, которые выработали и развили, начиная с XII в., общую для всех юридическую науку, приспособленную к условиям современного мира. Основой преподавания права стало римское право и наряду с ним каноническое право. И лишь значительно позднее в университетах начали преподавать национальное право.

Новая школа, именуемая доктриной естественного права, победила в университетах в XVII–XVIII вв., поставив в центр любого общественного строя человека, подчеркивая его неотъемлемые «естественные права». Школа естественного права требовала, чтобы наряду с частным правом, основанным на римском праве, Европа выработала и недостающие ей нормы публичного права, выражающие естественные права человека и гарантирующие свободу человеческой личности⁷.

Новый этап в истории романо-германской правовой семьи начинается с XVIII в., когда стали осуществлять кодификацию права. Закон стал главным элементом познания права. В XIX–XX вв. кодификация получила широкое распространение во всех странах романо-германской правовой семьи. Она явилась логическим завершением многовековой эволюции правовой науки, четко изложив право, соответствующее интересам общества. Это кодифицированное право и должно было применяться судами. Право, преподававшееся в университетах до кодификации, не было правом, применявшимся на практике. Для того чтобы кодификация отвечала

⁷ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Указ. работа. С. 38–39.

запросам юридической практики, было необходимо два условия. С одной стороны, новый общественный строй требовал, чтобы при кодификации были закреплены новые принципы справедливости, свободы и достоинства индивидуализма. С другой стороны, нужно, чтобы такая кодификация была осуществлена в крупной стране, оказывающей влияние на другие страны. Так, во Франции сразу же после революции была осуществлена наполеоновская кодификация, которая затем имела огромное влияние на многие страны Европы, а затем и за ее пределами.

Кодификация имела и свои отрицательные последствия. При кодификации права была упущена из виду университетская традиция, которая заключалась в стремлении обучить поиску справедливого права, предложить право-образец, а не систематизацию или комментарии права той или иной страны. После принятия национальных кодексов в европейских странах, правда в разной степени, право отождествлялось с законом. А это, в свою очередь, вызвало к жизни законодательный позитивизм и одновременно юридический национализм. При определении природы права в нем стали видеть выражение не справедливости, а воли государства, что, например, произошло в социалистических странах.

В настоящее время в странах романо-германской правовой системы, помимо законодательства, открыто признается и ведущая роль доктрины и судебной практики в формировании и эволюции права. Идет процесс возрождения идеи единого права, признается приоритет международного права перед национальным законодательством. Например, в ст. 25 Конституции ФРГ закреплено, что «общепризнанные нормы международного права являются составной частью федерального права. Они имеют преимущество перед законами и порождают права и обязанности непосредственно для лиц, проживающих на территории Федерации»⁸. Придается большое значение государству и управлению в обеспечении индивидуальных прав и свобод. Этому способствуют и процессы, происходящие в новой Европе. Экономическая и политическая интеграция стран Европы дает возможность и сближения правовых систем. Так, с принятием Европейской конвенции о защите основных прав и свобод (1950) и образованием единого Европейского Союза развивается «европейское право», которое самым существенным образом воздействует на государства, входящие в Совет Европы и Европейский Союз. В рамках Конвенции и Европейского Союза созданы международно-правовые механизмы, обеспечивающие и гарантирующие основные права и свободы граждан государств, входящих в эти европейские международные организации.

Общая характеристика романо-германского права. Страны романо-германской правовой семьи – это страны «писаного права». В настоящее время в странах континентального права основным источником права считается закон. Закон образует как бы скелет правопорядка. В системе законодательства высшую юридическую силу имеет конституция.

⁸ Конституции государств Европейского Союза. М., 1997. С. 189.

Конституция закрепляет систему основных прав и свобод человека и гражданина, основы общественного и государственного строя, а также принципы организации и деятельности высших органов государственной власти. В конституциях многих стран получил закрепление принцип судебного контроля над конституционностью обычных законов.

Практически во всех государствах романо-германской правовой системы приняты и действуют гражданские, гражданско-процессуальные, уголовные, уголовно-процессуальные, административные и некоторые другие кодексы. Помимо кодексов, существует и система текущих законов, регулирующих все важнейшие сферы общественных отношений. Помимо законов, «писаное право» стран романо-германской правовой семьи включает и множество норм и предписаний, принимаемых органами государственной власти во исполнение законов. Законодатель, ограничиваясь изложением принципов более или менее общих норм, часть полномочий предоставляет административным органам для более подробной их регламентации.

Источником романо-германского права также является обычай. Хотя обычай и сыграл весьма важную роль в эволюции континентального права, однако на современном этапе его развития применение обычая как источника права очень ограничено по сравнению с законодательством. Обычай применяется лишь тогда, когда закон прямо отсылает к нему.

Среди источников континентального права на современном этапе его развития существенно возросло значение и *судебной практики*. Однако здесь роль судебного прецедента не так велика, как в системе общего права. Это обусловлено традицией романо-германской правовой системы, где основное место среди источников права отводится закону. Правовая норма, созданная судебной практикой, не имеет того авторитета, которым обладают законодательные нормы. Поэтому судебная практика действует в рамках правовых норм, установленных законодателем. Судебная практика не связана нормами, которые она сама создала, так как они не имеют обязательного характера. Следовательно, суды не могут сослаться на них для обоснования принимаемого решения. Исключение составляют нормы судебного прецедента, создаваемые высшими судебными инстанциями. Например, в ФРГ такой авторитет придан решениям Федерального конституционного суда, в Португалии – решениям Пленума Верховного суда, в России – решениям Конституционного Суда, в Испании – решениям Верховного суда.

Определенное место среди источников права занимает *юридическая доктрина*. В течение длительного времени доктрина была основным источником права в романо-германской правовой семье. Именно в университетских школах права были выработаны основные принципы права. Хотя на современном этапе доктрина и уступила первенство среди источников права закону, но она продолжает оказывать существенное влияние на законодателя и в правоприменительной деятельности. Именно доктрина создает юридический инструментарий для работы юристов.

В современной романо-германской системе права получили законодательное закрепление так называемые *общие принципы права*. В определенных условиях они могут быть основанием для решения дел при отправлении правосудия. Например, во Франции в публичном праве возможно обращение к общим принципам административного права. А в ФРГ Федеральный Верховный суд и Федеральный конституционный суд в целой серии своих решений объявили, что конституционное право не ограничено текстом Основного закона, а включает также «некоторые общие принципы, которые законодатель не конкретизировал в позитивной норме», что существует надпозитивное право, которое связывает даже учредительную власть законодателя⁹.

Для правовых систем романо-германской семьи характерно деление права на *публичное* и *частное*. Такое деление связано с характером регулируемых отношений: публичное право регулирует отношения между публичной властью и управляемыми, а частное право – отношения между частными лицами.

Публичное право было призвано регулировать отношения в управленческой сфере. С возрастанием роли государства в управлении обществом особенно важно было действенным образом защищать естественные права граждан от злоупотреблений власти. Сосредоточив огромную власть в своих руках, органы управления часто злоупотребляли этой властью. Поэтому на законодательном уровне необходимо было четко закрепить полномочия органов управления, чтобы избежать нарушения прав и свобод личности.

Публичное и частное право в странах романо-германской системы распадается на следующие основные отрасли: конституционное право, административное право, международное право, уголовное право, процессуальное право, гражданское право, трудовое право и т. д. Каждая отрасль права, в свою очередь, состоит из множества правовых институтов.

Несмотря на то, что каждое национальное право имеет структуру свойственных только ей институтов, тем не менее между различными правовыми системами существует определенное сходство. Это сходство касается природы и структуры права, а также характера регулируемых правом общественных отношений. Особенно это видно в частном праве (например, предпринимательские и обязательственные отношения). Обязательственное право в странах романо-германской семьи считается центральным разделом гражданского права. Благодаря своей большой практической значимости оно выступает объектом постоянного внимания юристов. Отсюда его высокий юридико-технический уровень.

В области публичного права также имеется большое сходство между различными правовыми системами романо-германской правовой семьи. Это объясняется общностью политико-правовой мысли различных стран Европы и единым подходом к подготовке юристов. Так, на развитие публичного

⁹ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Указ. работа. С. 110.

права на всем Европейском континенте довольно значительное влияние оказала эпоха Просвещения, в частности, концепция разделения властей Ш. Монтескье и теория общественного договора Ж.-Ж. Руссо. Основы современного уголовного права заложил Беккария. В странах романо-германской правовой семьи при формировании новых отраслей права также учитывается опыт других стран. Например, на основе курса административного права Франции был подготовлен курс немецкого административного права.

Одним из важных и отчетливых показателей единства романо-германской правовой семьи является единый подход к пониманию правовой нормы и тому месту, которое она должна занимать в решении конкретных дел. Правовую норму во всех странах этой правовой семьи понимают как общеобязательное правило поведения, созданное законодателем на общих принципах права и имеющее высшую юридическую силу. Нормы права в странах романо-германской правовой семьи носят абстрактный, обобщенный характер. Функцией правовой нормы является лишь установление правовых рамок.

Понятие правовой нормы, принятое в романо-германской правовой семье, является основой кодификации в том виде, в каком ее понимают в континентальной Европе. Кодекс в романо-германской трактовке не стремится к тому, чтобы решить все конкретные вопросы, возникающие на практике. В кодексе систематизированы общие правила поведения, на основе которых граждане и правоприменительные органы могут разрешить те или иные юридические проблемы.

Нормы права составляют в странах романо-германской правовой семьи определенную иерархическую систему. На верхней ступени этой системы стоят нормы конституции или конституционных законов. Они имеют высшую юридическую силу. Конституционные нормы принимаются или изменяются в особом порядке. Их особый правовой статус выражается в установлении контроля над конституционностью других законов.

Во многих странах континентального права установлен принцип судебного контроля над конституционностью законов. Например, в Германии и в Италии имеется обширная судебная практика по признанию недействительными законов, посягающих на основные права и свободы граждан, закрепленные в конституциях. В ряде стран проверка конституционности законов возложена на специально создаваемые для этих целей конституционные суды (в Германии, Австрии, Италии, Турции, России и др.), а в некоторых других странах (в Японии и многих странах Латинской Америки) любой судья может объявить закон противоречащим конституции и отказать в применении его.

Учитывая господствующую роль закона в системе источников права, большое значение придается толкованию законодательных формул, так как законодатель не может точно предусмотреть разнообразие конкретных дел, возникающих в юридической практике. Задача юристов состоит главным образом в том, чтобы при помощи различных способов толкования найти

решение, которое в каждом конкретном случае соответствует воле законодателя. При принятии конкретного решения очень важно, чтобы правоприменитель точно уяснил и разъяснил смысл и содержание правовой нормы, его место в иерархической структуре системы права.

Таким образом, мы видим, что различные страны романо-германской правовой семьи объединены в настоящее время единой концепцией правопонимания, несмотря на некоторые различия, касающиеся структурных элементов права и юридической техники изложения и применения правовых норм.

20.4. Мусульманское право

Мусульманское право – одна из самостоятельных правовых систем современности, которая является частью мировой правовой культуры. В настоящее время в мире нет ни одной исламской страны, правовая система которой не испытывала бы влияния норм шариата (определенным исключением является лишь Турция). Вместе с тем ни в одной из указанных стран мусульманское право ныне не является единственной системой действующих правовых норм.

Мусульманское право возникло как часть шариата. Шариат («прямой путь») – это совокупность обращенных к людям обязательных к соблюдению норм и предписаний, установленных Аллахом и переданных им через Пророка Мухаммада. Нормы шариата регулируют вопросы поведения мусульман в повседневной жизни в их отношениях между собой и с властью. В шариате религиозная идея очень тесно взаимодействует с правовым началом.

Шариат как религиозная система законодательства была создана ранними мусульманскими учеными-правоведами постепенно на основе главных источников ислама – Корана и Сунны. Шариат явился результатом человеческой интерпретации этих текстов и логических построений, сделанных на их основе¹⁰. Анализ входящих в состав шариата правил поведения позволяет представить его в качестве всеобъемлющей системы социально-нормативного регулирования. Центральная идея шариата заключается в строгом соблюдении установленных Аллахом дозволений и запретов, которые не могут быть нарушены ни властями при принятии законов, ни людьми в их действиях. Анализ положений Корана и Сунны позволяет сделать выводы, что шариат призван служить интересам человека и удовлетворять его мирские потребности.

История мусульманского права начинается с Пророка Мухаммада, жившего в 570–632 гг. на Аравийском полуострове, который адресовал от имени Аллаха некоторые основные правила поведения, содержащие разъяснения всего сущего и руководство к пути праведному для верующих.

¹⁰ *Ан-Наим А. А.* На пути к исламской реформации (гражданские свободы, права человека и международное право). М., 1999. С. 22.

Другие юридически значимые нормы сложились в результате жизнедеятельности, поведения Пророка Мухаммада.

На дальнейшее развитие мусульманской правовой системы существенное влияние оказали мусульманские правоведы и кадии (судьи). В VIII–X вв. были разработаны единые для всех мусульманских правовых школ общие положения и принципы. Эти нормы-принципы придали мусульманскому праву логическую целостность и стройность, что значительно повысило его регулятивный потенциал. Юридическая доктрина и по настоящее время продолжает оказывать определенное воздействие на правовую систему стран исламского мира.

Новый этап в развитии мусульманского права связан с установлением законодательного процесса. В XIX в. в странах с мусульманской правовой системой активизировался процесс становления законодательства и возросла его роль в нормативном регулировании общественных отношений. В настоящее время в большинстве стран мусульманского мира роль шариата минимизирована.

На современном этапе развития в странах мусульманского мира активно идет процесс заимствования норм других правовых систем, особенно европейской правовой системы. Это связано с тем обстоятельством, что европейская цивилизация и культура оказывают существенное влияние на многие мусульманские страны. С принятием европейской модели национального государства европейская правовая система стала нормой и во внутреннем законодательстве, и в международных отношениях, а в компетенции шариата остались только семейное право и система наследования. В Турции, например, практически уже не действуют нормы мусульманского права, а в некоторых странах (Алжир, Египет, Сирия и др.) мусульманское право сохранилось в отдельных сферах социальных отношений. В странах, где господствуют исламские фундаменталистские позиции (Иран, Пакистан, Афганистан, ЙАР, Ливия, Судан), мусульманское право имеет большее влияние. Нормы мусульманского права регулируют многие вопросы гражданского, семейного, государственного, уголовного и других отраслей права. Здесь наблюдается своеобразный ренессанс мусульманско-правовой культуры, возврат к традиционным исламским ценностям.

Источники мусульманского права. В основу мусульманского права легли: 1) *Коран*, 2) *Сунна Пророка*, 3) *иджма* и 4) *кияс*.

Основным источником мусульманского права служит *Коран* (Священное Писание). Коран является для мусульман высшим законом. Коран – последнее по времени Божественное Откровение, ниспосланное Пророку Мухаммаду в VII в. н.э. и адресованное всему человечеству. В Коране каждому человеку, независимо от вероисповедания, даются надежные ориентиры к праведному пути в жизни. Коран – важнейший памятник мировой культуры. Он состоит из 114 сур (*сура* – глава), а каждая сура разделяется на стихи (*айаты*). Книга написана рифмованной прозой, что делает ее приятной для чтения.

Коран – это не только духовная книга, но и нравственно-юридический кодекс, включающий вопросы религиозно-нравственного, гражданского, уголовного и государственного права. Однако нужно отметить, что в Коране нет систематического изложения основных начал права. Здесь различные положения нравственного и юридического характера имеют смешанное выражение. Систематизировать различного рода постановления, выносимые по разным частным случаям, – задача законоведа.

О Коране как высшем источнике права говорится в самой книге:

«Воистину, ниспослали Мы тебе, Мухаммад, Писание как Истину, чтобы разбирал ты тяжбы между людьми посредством того, чему учил тебя Аллах» (4: 105)¹¹.

«Повествование Наше (речь идет о Коране) — не рассказ вымышленный, а подтверждение тому, что было до него (речь идет о Торе и Евангелии), разъяснение всего сущего, руководство к пути прямому и милость для верующих» (12: 111).

«Ниспослали Мы Коран книгой установлений на языке арабском» (13: 37).

«Ведь ниспослали Мы тебе Писание в разъяснение всего сущего, как руководство к пути прямому» (16: 89).

«Вот сура, которую ниспослали Мы и предложили (людям). Ниспослали Мы в ней айаты ясные: быть может, внемлете вы (им)» (24: 1).

«Воистину, разъясняет Коран сей сынам Исра'ила большую часть того, о чем препираются они друг с другом. Воистину, Коран – руководство к пути прямому и милость для верующих. Воистину, рассудит Господь твой между ними Судом Своим (правым)» (27: 76–78).

По мнению авторитетных мусульманских правоведов, юридические положения Корана находим в определенном количестве его строф (мусульманские юристы называют их «правовыми строфами»). Различают строфы, которые устанавливают личный статус (их 70), строфы, касающиеся «гражданского права» (также 70), строфы уголовно-правового характера (30), строфы, регламентирующие судебную процедуру (13), «конституционные» строфы (10), строфы, касающиеся экономики и финансов (10), и наконец, строфы, относящиеся к «международному праву» (25)¹².

Вторым источником мусульманского права является *Сунна Пророка* (сборник хадисов). В случае, когда в Коране нет ответов на те или иные спорные вопросы, обращаются к Сунне¹³ (предания о поведении, поступках, образе мыслей и действиях пророка Мухаммеда). Сунна складывалась на протяжении нескольких веков (с VII по IX вв.). Как и Коран, Сунна содержит нормы нравственно-юридического характера. В хадисах прежде всего

¹¹ Тексты Корана приводятся по изданию: Коран / Пер. с араб. М.-Н. Османова. М., 1999. Первая цифра – номер суры (главы), цифра после двоеточия – номер айата (стиха).

¹² Давид Р., Жоффре-Спинози К. Указ. работа. С. 311–312.

¹³ Арабский глагол *санна* означает «придавать чему-либо надлежащую форму и создавать нечто в виде образца». Этот же глагол употребляют, говоря об образцовом поведении.

представлены конкретные казусы, случаи из жизни Мухаммеда. Авторитет преданий непоколебим, но если предание противоречит Корану, то *кадий* (судья) обязан следовать последнему. Если два предания противоречат друг другу, то нужно следовать тому, которое содержит позднейшее по времени действие или изречение Мухаммада.

Третьим источником мусульманского права является *иджма* (консенсус) – общее решение авторитетных мусульманских правоведов, составленное для разъяснения и применения Корана и Сунны.

Четвертый источник мусульманского права – *кьяс* (суждение по аналогии). Кьяс представляет собой обычное решение по аналогии. В мусульманских странах решение по аналогии приобретает особый смысл и значение, так как оно основано на идее, имеющей абсолютный и неоспоримый характер. Кьяс имеет самостоятельное юридическое значение, соответственно и выступает отдельным источником права.

Общая характеристика и структура мусульманского права. Мусульманское право представляет собой целую систему очень детализированного права. Тесно связанное с религией и с цивилизацией ислама, оно имеет весьма оригинальное строение. Особенность мусульманского права, отличающая его от других правовых систем, заключается в сочетании в нем религиозного и собственно юридического начал, что проявляется в специфике его источников и структуры, механизма действия и правопонимания. Другая черта мусульманского права – это его тесное взаимодействие с местными традициями и обычаями, сочетание в нем детализированных индивидуальных решений с общими принципами¹⁴.

В мусульманском праве получили закрепление такие естественные права человека, как: право на жизнь, право на свободу вероисповедания, право на собственность, право на создание семьи, право на свободу мысли, право на образование и др. Эти права подчеркивают мирскую направленность природы мусульманского права. Нормы и принципы мусульманского права, регулирующие мирские взаимоотношения людей, являются не только достоянием мусульман, но и вкладом в общемировую правовую культуру.

Большое внимание в мусульманском праве уделяется обеспечению индивидуальных прав, в частности, праву собственности, которая не может быть отчуждена без правового основания.

Мусульманское право предоставляет человеку достаточно широкую свободу действий, закрепляя принцип: «Дозволено все, если иное не предусмотрено Кораном или Сунной». Демонстрируя заботу об индивидуальном праве, однако, мусульманское право следит за тем, чтобы оно не использовалось в ущерб интересам других и общему благу.

В Коране четко прослеживается идея справедливости, которая должна быть положена в основу межличностных отношений и разрешения споров между индивидами.

¹⁴ Сюкияйнен Л. Р. Шариат и мусульманско-правовая культура. М., 1997. С. 24.

«Воистину, велит Всевышний судить по справедливости, когда разбираете вы тяжбы» (4: 58).

«Когда выносите вы суждение, будьте справедливы, если даже дело касается родственника вашего» (6: 152).

«Воистину, велит Аллах творить справедливость» (16: 90).

«Уверовал я в Писание, Богом ниспосланное, и велено мне судить по справедливости между вами» (42: 15).

«Примирите их по справедливости и действуйте беспристрастно. Воистину, угодны Господу справедливые» (49: 9).

«Прежде отправили Мы посланников Наших со знаменами ясными и ниспослали с ними писания и весы, чтобы придерживались люди справедливости» (57: 25).

Принцип справедливости, в свою очередь, лежит в основе идеи равенства, которая настойчиво и в различной форме проводится в Коране и Сунне. Например, одно из преданий (хадисов) гласит: «Люди равны, как зубья у гребня». Известно, что исламу чужды формальные различия между людьми по социальным или этническим признакам, имущественному положению, что не признает он и сословных делений. Предпочтение отдается тем, кто более привержен вере: «О люди! Воистину, создали Мы вас мужчинами и женщинами, сотворили вас народами и племенами, чтобы уважали вы друг друга, ибо самый уважаемый Богом среди вас – наиболее благочестивый» (49: 13).

Общие принципы права рассматриваются мусульманско-правовой доктриной в качестве исходных требований, ориентиров и критериев, которым должна отвечать любая правовая оценка. Они используются судом для поиска и точного выбора конкретного правового решения из множества предлагаемых доктриной выводов. В этих принципах, прежде всего, и прослеживается собственная юридическая природа мусульманского права. Можно говорить о том, что эти общие принципы права, которые рассматриваются мусульманско-правовой доктриной в качестве исходных требований, носят естественно-правовой характер. Естественно-правовая природа этих принципов заключается в том, что они не только выражают правовое начало, но и официально рассматриваются в качестве обязательных требований, обращенных к законодателю.

Для мусульманского права не характерно, как для романо-германской правовой системы, четкое деление на публичное и частное. Однако здесь есть нормы, регулирующие отдельные публично-правовые (конституционный порядок, уголовное право, международные отношения, права человека) и частно-правовые отношения, хотя граница между публичным и частным правом, безусловно, не абсолютна, эти области права пересекаются и взаимодействуют. Например, некоторые вопросы частного права, касающиеся семейных отношений и права наследования, прямо связаны с вопросами конституционного устройства и другими сферами публичного права.

На сегодняшний день мусульманское право продолжает быть одной из крупных правовых систем современного мира и регулировать отношения между более чем 800 миллионами мусульманами. Многие государства мусульманского мира сохранили верность традициям ислама, и это прямо закреплено в их законах, а часто даже в конституциях. Например, конституции Алжира, Ирана, Мавритании, Марокко, Пакистана, Туниса провозгласили подчинение государства принципам ислама. Гражданские кодексы Египта (1948), Алжира (1975), Ирана (1951) предлагают судьям восполнять пробелы закона, следуя принципам мусульманского права. Конституция Ирана и законы Индонезии предусматривают процедуру, обеспечивающую их соответствие принципам мусульманского права.

Нельзя утверждать, что мусульманское право – это застывшая и не способная к изменению правовая система. Если общеправовые принципы, закрепленные в Коране и Сунне, остаются незыблемыми, то в современных условиях развития общественной жизни активно идет процесс развития законодательства и его кодификация.

Во многих мусульманских странах, где достигнут экономический и социальный прогресс, наметилась тенденция к перестройке права по западному образцу, особенно в области публичного права. Однако это не означает, что идет процесс отказа от традиционного мусульманского права. Многие мусульманские страны в своем сегодняшнем праве сумели объединить в соответствии с их традицией и культурой различные элементы как традиционные, так и воспринятые из западных стран.

Изучение и знание мусульманского права имеет для нынешней России не только научно-теоретическое, но и практическое значение. Ислам – это не нечто чуждое и постороннее для нашей страны, а неотъемлемая часть ее истории и культуры, важнейшая сторона образа жизни многих миллионов российских мусульман¹⁵.

Незнание мусульманско-правовой культуры зачастую приводит к пренебрежительному отношению официальных властных структур к исламу и его последователям, которых называют «исламскими фундаменталистами», «исламскими экстремистами», «исламскими террористами», хотя ислам категорически осуждает и запрещает все формы террора и насилия. Такое отношение к ценностям исламской цивилизации приводит к обратной реакции со стороны мусульман, создает социальную напряженность и национальную рознь.

Умение профессионально и цивилизованно обращаться с мусульманским правом и использовать его достижения во благо человека и общества – важный фактор возрождения правовой культуры России. Признание достижений мусульманско-правовой культуры будет полезным не только для развития правовой системы нашей страны, но и для решения национальных, политических, социальных и культурных проблем. Знание

¹⁵ Сюкияйнен Л. Р. Указ. работа. С. 25.

основ мусульманского права – это фактор взаимопонимания, доверия и сотрудничества с мусульманскими странами.

Вопросы для самопроверки

1. Назовите основные типы правовых систем современности.
2. Дайте общую характеристику англо-американской системы права.
3. Какое место занимает судебный прецедент в англо-американской правовой системе?
4. Романо-германская правовая система и ее особенности.
5. Место и роль закона в системе континентального права.
6. Роль и значение судебного контроля в континентальном праве.
7. Мусульманское право и его основные источники.
8. Взаимодействие российского права с другими правовыми системами мира.

Глава 21. СОВРЕМЕННОЕ МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО И МИРОВОЙ ПРАВОПОРЯДОК

Литература:

1. *Василенко В.А.* Ответственность государства за международные правонарушения. Киев, 1976.
2. *Василенко В.А.* Международно-правовые санкции. Киев, 1982.
3. *Глотов С.А., Мазаев В.Д.* Современная концепция прав человека в принципах и нормах Совета Европы. Путеводитель по специальному лекционному курсу для студентов. М., 2001.
4. Защита прав человека. Сборник документов. 1998-2000. М., 2001.
5. *Иванов И.* Международная безопасность в эпоху глобализации // Россия в глобальной политике. Т.1. № 1. 2003.
6. *Левин Д.Б.* Ответственность государств в современном международном праве. М., 1966.
7. *Нешатаева Т.Н.* Санкции системы ООН (международно-правовой аспект). Иркутск, 1992.
8. Права человека: итоги века, тенденции, перспективы. М., 2002.
9. Россия и процессы глобализации. Что делать? М., 2001.
10. Супертерроризм: новый вызов нового века. М., 2002.
11. Терроризм в мегаполисе: оценка угроз и защищенности. М., 2002.
12. *Ушаков Н.А.* Основания международной ответственности государства. М., 1983.
13. *Хоффман, Брюс.* Терроризм – взгляд изнутри. М., 2003.
14. *Шмидт Гельмут.* Бремя глобальной ответственности. // Россия в глобальной политике. № 1. 2002.

21.1. Понятие и основные принципы современного международного права

В современном мире, для которого характерна смена “кода” культуры, когда перед человечеством стоят глобальные проблемы выживания и существует опасность ядерного и бактериологического уничтожения, проблемы общественной безопасности приобретают особое значение. Среди них на первом плане – защита прав и свобод человека, сложившихся экосистем, культур и цивилизаций, обеспечение стабильного развития всех народов мира. Для этого необходимо создание механизма, который мог бы обеспечить ответственную деятельность всех правительств, т. е. создание новых и расширение существующих полномочий международных организаций. Нужна концепция равновесного развития человечества – целостной цивилизации, гармонически сочетающей в себе наследие всех стран и народов.

Особую роль в решении проблем обеспечения мирового правопорядка принадлежит международному праву, как особой системе права, нормы

которой функционируют во взаимодействии с национальными правовыми системами.

Международное право можно определить как систему международных договорных и обычных норм, создаваемых государствами и другими субъектами международного права, направленных на поддержание международного мира и укрепление международной безопасности, установление и развитие всестороннего международного сотрудничества, которые обеспечиваются добросовестным выполнением субъектами международного права своих международных обязательств, а в некоторых случаях и принуждением, осуществляемым государствами в индивидуальном или коллективном порядке в соответствии с действующими нормами международного права.

Международное право регулирует общественные отношения, выходящие за пределы как внутренней компетенции, так и территориальных границ государств. Предметом международно-правового регулирования выступают разнообразные политические, экономические, торговые, военные, научно-технические, культурные и иные отношения между субъектами международного права.

Международное право имеет свою *систему*, которую можно представить как совокупность международно-правовых норм, институтов и отраслей международного права, взятых в своем единстве, взаимосвязи и взаимозависимости.

Под *нормой международного права* понимается правило поведения, которое признается государствами и другими субъектами международного права в качестве юридически обязательного.

Нормы международного права создаются непосредственно самими субъектами международного права, прежде всего, государствами, путем свободного согласования воли суверенных государств и выражения этой согласованной воли в заключаемых между ними конкретных международных договорах, принимаемых в соответствии со сложившейся договорной и обычной практикой государств. Такой порядок создания норм международного права приводит к тому, что они в максимальной степени отвечают интересам всех государств мира (например, Устав Организации Объединенных Наций 1945 г., Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. и др.). Единственным способом создания международно-правовых норм является соглашение (согласие) субъектов международного права.

Содержание норм международного права составляют права и обязанности, которыми наделяются субъекты международного права. Урегулированные международно-правовыми нормами международные отношения приобретают характер международно-правовых. Вступая в те или иные международно-правовые отношения, субъекты международного права тем самым реализуют свои права и обязанности.

Нормы международного права *по юридической силе* подразделяются на императивные и диспозитивные. В ст. 53 Венской конвенции о праве международных договоров говорится, что императивная норма общего

международного права (*jus cogens*) является нормой, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

Отсюда можно сделать вывод, что императивные нормы составляют правовую основу всего международного права и всех международных отношений, основу всего международного правопорядка и политической стабильности в мире. Они обладают наивысшей юридической силой, в силу чего международные договоры, противоречащие хотя бы одной императивной норме, являются ничтожными с момента их заключения. Императивные нормы образуют ядро системы международного права.

Сложилось общее мнение, что императивными нормами являются в первую очередь основные принципы международного права, закрепленные в Уставе ООН, юридическое содержание которых раскрыто в Декларации о принципах международного права 1970 г., основные принципы, содержащиеся дополнительно в Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (СБСЕ) 1975 г., другие основные принципы международного права, находящиеся на стадии становления.

Однако следует отметить, что нет какого-либо международно-правового акта, который перечислял бы императивные нормы, имеющие характер *jus cogens*.

Диспозитивной является такая норма, в рамках которой субъекты международного права могут самостоятельно определять свое поведение, взаимные права и обязанности в конкретных правоотношениях в зависимости от обстоятельств. Например, в соответствии со ст. 14 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. прибрежное государство может устанавливать исходные линии для отсчета ширины территориального моря, используя поочередно любой из методов в зависимости от различных условий, а именно: или линии наибольшего отлива вдоль берега (по ст. 5), или прямые исходные линии, соединяющие соответствующие точки (по ст. 7) или их сочетание.

Источники международного права – это формы существования международно-правовых норм, в которых выражены согласованные и признаваемые субъектами международного права правила поведения.

В силу специфики международного права и процесса образования его норм не существует признанного всеми субъектами международного права какого-либо правового акта, которым устанавливались бы перечень источников международного права и их определение.

Основными источниками международного права являются международные договоры и международные обычаи.

В соответствии со ст. 2 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. *международный договор* «означает международное соглашение, заключенное между государствами в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится ли

такое соглашение в одном документе, в двух или нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования»¹ (договор, конвенция, соглашение, пакт, акт, протокол, обмен нотами и др.).

Именно в международном договоре в письменной форме определяются цели заключения международного договора, объект договора, права и обязанности договаривающихся сторон, порядок и условия вступления договора в силу, срок действия договора, иногда устанавливается ответственность сторон за неисполнение договорных обязательств и другие обязательные для исполнения положения.

Прошедший все стадии заключения международный договор является законным средством доказывания в международных и национальных судебных органах и учреждениях.

Венская конвенция о праве международных договоров резюмирует возможность заключения договоров между государствами и другими субъектами международного права. Международный договор может, как это и предусмотрено в Конвенции, представлять собой не один, а несколько взаимосвязанных документов. Нередко к основному договору дается дополнение в виде протокола или приложений, которые расцениваются как его составные части.

Международный обычай – это длительно повторяемое в аналогичной ситуации (обстановке) правило поведения, которое молчаливо признается и выполняется субъектами международного права в их международной практике в качестве обычной международно-правовой нормы. Статья 38 Статута Международного суда ООН определяет «международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы»².

В целом, для признания определенного правила поведения международным обычаем оно должно удовлетворять одновременно трем условиям: длительная повторяемость (т.е. устойчивая практика), проявления в аналогичной ситуации, согласие субъектов международного права признавать такое правило поведения в качестве международного обычая.

Международное право не дает оснований для предположения о различной юридической силе обычая и договора в пользу договора. Договор и обычай в равной мере обязательны для тех субъектов международного права, на которые они распространяются.

Особенно много международных обычаев в праве внешних сношений и в международном морском праве: главу правительства иностранного государства встречает глава правительства принимающего государства («равный встречает равного»); при встрече в открытом море торгового судна

¹ Венская конвенция о праве международных договоров. Комментарий. М., 1997. С. 9.

² Международное публичное право. Сборник документов. В 2-х т. Т. 1. М., 1996. С. 410.

с военным кораблем иностранного государства торговое судно первым салютует военному кораблю приспусканием своего флага до половины флагштока, военный корабль, поравнявшись с торговым судном, салютует ему своим флагом, приспуская его и тотчас же поднимая до места, и другие.

В системе международного права, как отмечалось выше, центральное место занимают императивные нормы (*jus cogens*), воплощенные в основных принципах международного права.

Основные принципы международного права – это руководящие правила поведения субъектов международного права, возникающие как результат общественной практики, юридически закрепленные начала международного права. Они обладают такими особенностями, которые позволяют им занять особое место в системе норм международного права:

1. Это – наиболее важные, основополагающие нормы международного права, являющиеся нормативной основой всей международно-правовой системы.

2. Они являются общепризнанными нормами, обязательными для всех субъектов международного права. Исходя из этой особенности, положения Устава ООН (п. 6 ст. 2) дают право органам ООН обеспечивать, чтобы все государства независимо от их членства в ООН действовали в соответствии с требованиями принципов.

3. Это – императивные нормы *jus cogens*, обладающие высшей юридической силой по отношению ко всем остальным нормам системы международного права. Ст. 103 Устава ООН, ст. 53 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. и Венской конвенции о праве международных договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями 1986 г. разъясняют, что отклонение от нормы, содержащей принцип международного права, недопустимо и что она может быть отменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер. Следствием указанных положений является признание норм, не соответствующих принципам, недействительными, не влекущими правовых последствий и не пользующимися защитой международного права.

4. Как исключение из общих правил действия международно-правовых норм во времени они имеют обратную силу, что позволяет им воздействовать на любую норму, возникшую ранее самого принципа, вплоть до её отмены и непризнания связанных с ней последствий.

5. Только деяния, нарушающие принципы международного права, рассматриваются как международные преступления. При этом к нарушителям возможно применение таких мер воздействия от имени сообщества государств, которые перечислены в ст. 5, 6, 40-47 Устава ООН и включают разрыв экономических, дипломатических и иных отношений, вплоть до применения вооруженной силы.

6. Они могут быть правовой основой для регулирования международных отношений при отсутствии прямого регулирования.

Основные принципы международного права могут быть классифицированы по различным основаниям, причем такая классификация имеет скорее доктринальный, нежели прикладной, характер.

Так, например, *по форме их закрепления* различают писанные и обычные принципы, что, конечно же, не означает различия в их юридической силе. Формируясь обычным и договорным путем, принципы получают и соответствующие формы закрепления.

По историческому признаку принято различать так называемые «доуставные принципы» (принципы, возникшие в период рабовладения, феодализма, капитализма), уставные принципы, пришедшие в систему международного права после Второй мировой войны с подписанием Устава ООН, послеуставные, или новейшие принципы международного права, такие, как принцип всеобщего и полного разоружения под эффективным международным контролем, принцип сотрудничества государств по охране окружающей среды.

По объекту сотрудничества выделяют три группы принципов:

1) защищающие мир и безопасность; 2) обеспечивающие мирное сотрудничество государств; 3) защищающие права человека, народов и наций.

В общем виде основные принципы международного права закреплены в Уставе ООН и детализируются рядом международно-правовых актов, прежде всего Декларацией о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН от 24 октября 1970 г., Заключительным актом СБСЕ от 1 августа 1975 г., Парижской хартией для новой Европы 1990 г. и др.

К числу основных принципов международного права относятся:

принцип суверенного равенства государств;
 принцип неприменения силы и угрозы силой;
 принцип нерушимости государственных границ;
 принцип территориальной целостности государств;
 принцип мирного разрешения международных споров;
 принцип невмешательства во внутренние дела государств;
 принцип всеобщего уважения прав человека;
 принцип равноправия и самоопределения наций и народов;
 принцип сотрудничества государств;
 принцип добросовестного выполнения международных обязательств.

Как послеуставные (новейшие) принципы международного права сформировались:

принцип всеобщего и полного разоружения под эффективным международным контролем;

принцип международной защиты окружающей среды.

Полная формулировка принципа всеобщего и полного разоружения под эффективным международным контролем сложилась из содержания преамбул практически всех известных международно-правовых актов о

конкретном разоружении. Среди них особое значение имеет Московский договор о запрещении испытаний ядерного оружия в атмосфере, космическом пространстве и под водой 1963 г., Договор о нераспространении ядерного оружия 1968 г. и др.

Принцип международной защиты окружающей среды сформировался как принцип международного права, обязывающий субъектов международного права защищать биоту, флору, фауну Земли, околоземное космическое пространство, в том числе окружающую среду внутри государственных границ как часть единого природного комплекса.

Учитывая постоянность и длительность практики государств по защите окружающей среды (принятие международно-правовых актов, участие в международных организациях, формирование понятия преступления против окружающей среды «экоцид»), можно сделать вывод о завершении этапа становления принципа и о включении его в систему основных принципов современного международного права.

При толковании и применении принципов международного права важно помнить, что все они взаимно связаны, и каждый из них должен рассматриваться в контексте всех других принципов.

Строгое и добросовестное соблюдение основных принципов международного права всеми субъектами данной правовой системы имеет важнейшее значение для поддержания международного мира и безопасности, международного правопорядка.

В целом основные принципы международного права находятся в развитии, их содержание постоянно совершенствуется. Динамизм принципов проявляется и в создании новых основных принципов международного права, соответствующих правильному пониманию задач, стоящих перед цивилизацией в целом.

21.2. Субъекты международного права

Субъект международного права – это носитель международных прав и обязанностей, возникающих в соответствии с общепризнанными нормами международного права либо положениями международно-правовых актов. Для понятия «субъект международного права» характерны следующие основные признаки.

Во-первых, субъекты – это участники международных отношений, которые могут быть носителями субъективных юридических прав и обязанностей. В силу этого они должны обладать такими свойствами, как: а) известная внешняя обособленность; б) персонификация, т.е. выступление в международных отношениях в виде единого лица; в) способность вырабатывать, выражать и осуществлять автономную волю; г) участвовать в создании норм международного права.

Во-вторых, субъекты международного права приобретают свойства субъекта в силу норм международного права, которые являются обязательной основой их деятельности.

Условно различаются *первичные* и *производные субъекты международного права*. К первичным относятся, прежде всего, государства и в некоторых случаях народы и нации. Их появление – объективная реальность, результат естественно-исторического процесса. Производные субъекты международного права создаются первичными. Объем их международной правоспособности зависит от воли и намерения их создателей. Это могут быть межправительственные организации либо государственно-подобные образования типа вольных городов. К категории особых субъектов международного права следует относить индивидов.

Так как международное право создается, прежде всего, государствами и регулирует преимущественно межгосударственные отношения (в широком смысле – международные отношения), то государства выступают как основные субъекты международного права.

Международное право возлагает на государства определенные права и обязанности, вытекающие из содержания основных принципов международного права. В качестве субъектов международного права могут выступать как унитарные, так и федеративные государства. Члены федерации (республики, области, штаты, земли и т.д.), сохраняя определенную внутригосударственную самостоятельность, как правило, не обладают конституционным правом самостоятельного участия во внешних сношениях.

Конфедерация как союз суверенных государств объединившихся для достижения общих целей, также может наряду с государствами-членами выступать субъектом международного права, если при её создании государства-члены возложили на конфедерацию осуществление определенных задач в области международных отношений.

Исторически известно несколько способов образования новых государств как субъектов международного права: смена государств одного исторического типа другим; возникновение государства в результате достижения колониальным народом своей независимости; территориальные изменения, связанные с объединением нескольких государств в одно государство либо с распадом государства на несколько государств, либо с отделением одного государства от другого.

В этих случаях встает вопрос о признании новых государств как субъектов международного права и об их правопреемстве.

Международно-правовое признание – это односторонний добровольный акт государства, в котором оно прямо или косвенно заявляет о том, что рассматривает другое государство как субъект международного права и намерено поддерживать с ним официальные отношения.

Признание государства как субъекта международного права одновременно означает и признание его правительства. Если в акте, оформляющем признание, говорится о признании правительства, то это означает и признание государства.

Современное международное право исходит из того, что новое государство имеет право на международное признание. Такое право основывается на общепризнанных принципах равенства, уважения

суверенитета, территориальной целостности и невмешательства во внутренние дела. Признание или непризнание не влияет на существование нового государства. Признание имеет декларативное значение.

Правопреемством государств принято называть переход определенных прав и обязанностей от одного государства к другому с учетом основных принципов международного права и норм о правопреемстве.

Вопрос о правопреемстве встает в следующих случаях: а) при территориальных изменениях – распаде государства на два и более государств; слиянии государств или вхождении территории одного государства в состав другого; б) при социальных революциях; в) при образовании новых независимых государств.

Основой правопреемства является юридический факт возникновения нового государства как субъекта международного права. Международная жизнь богата примерами объединения и распада государств. Например, в соответствии с Соглашением о создании Содружества Независимых Государств (СНГ) 1991 г. прекратил свое существование СССР как субъект международного права, и в результате на его территории возникли новые независимые государства.

Центральным в правопреемстве является вопрос об объеме прав и обязанностей, переходящих от государства-предшественника к государству-преемнику. Конкретный объем прав и обязанностей, переходящих от государства-предшественника к государству-преемнику, зависит от многих факторов. Существенное значение имеет суверенная воля государства-преемника, определяющего объем правопреемства согласно своим интересам. Однако это не должно противоречить основным принципам международного права, наносить ущерб остальным государствам и народам. Так, например, МИД России 13 января 1992 г. заявил, что Россия продолжает осуществлять права и выполнять обязательства, вытекающие из международных договоров, заключенных Союзом ССР, и просит рассматривать Россию в качестве стороны всех действующих международных договоров вместо бывшего СССР. В настоящее время основные вопросы правопреемства государств урегулированы в двух универсальных договорах: Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров от 23 августа 1978 г. и Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении государственной собственности, государственных архивов и государственных долгов от 8 апреля 1978 г. В рамках СНГ разработаны и подписаны ее участниками более 20 международных договоров о правопреемстве государств.

Вопросы правопреемства других субъектов международного права детально не регламентированы. Они разрешаются на основе специальных договоров. Многие аспекты правопреемства межправительственных организаций предусматриваются в их учредительных актах и соглашениях.

Определенный интерес представляют вопросы международной правосубъектности наций и народов. Хотя право на самоопределение признается международным сообществом за всеми нациями и народами, не

каждая нация или народ могут рассматриваться как субъект международного права. Лишь нация или народ, борющиеся за свое освобождение и создавшие определенные властные структуры, объединенные единым центром, способным выступать от имени нации или народа в межгосударственных отношениях, могут претендовать на статус субъекта международного права.

Определенным объемом международной правосубъектности обладают *государственно-подобные образования*, которые относятся к категории производных субъектов международного права. Они представляют собой особые политико-религиозные или политико-территориальные единицы, которые на основе международного акта или международного признания имеют относительно самостоятельный международно-правовой статус.

В настоящее время государственно-подобными образованиями со специальным международно-правовым статусом являются Ватикан (Святейший престол) как официальный центр Римско-католической церкви и Мальтийский орден как официальное религиозное формирование с международно-признанными благотворительными функциями. Их административные резиденции находятся в Риме. Ватикан и Мальтийский орден поддерживают дипломатические отношения со многими государствами мира.

Международные межправительственные организации являются субъектами международного права особого рода. Их правосубъектность не идентична правосубъектности государств, так как не проистекает из суверенитета. Любая межправительственная (межгосударственная) организация является субъектом международного права прежде всего потому, что государства согласились наделить ее соответствующими правами и обязанностями, которые четко определены в учредительных актах (уставах, статутах, договорах, конвенциях и др.) и полностью соответствуют основным принципам международного права. Поэтому международные организации как субъекты международного права вторичны, производны по отношению к государствам. Межправительственные организации являются субъектами международного права и потому, что их учредительные акты регулируют отношения между организациями и их государствами-членами, т.е. межгосударственные по своему характеру отношения. Эти учредительные акты регламентируют в первую очередь вопросы членства, статуса организации, полномочия на заключение международных договоров и другие вопросы. Объем международной правосубъектности межправительственной организации в каждом конкретном случае устанавливается ее учредительным актом, соглашениями с государствами и другими субъектами международного права.

В современный период наиболее известными международными организациями являются ООН, Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО), Всемирная организация здравоохранения и др. К числу международных организаций регионального сотрудничества относятся: Содружество Независимых Государств (СНГ), Совет Европы, Европейский Союз, Организация по

безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ), Организация африканского единства (ОАЕ) и др.

Проблема признания индивида субъектом международного права является дискуссионной и во многом спорной. В доктрине существуют различные мнения о том, может ли индивид быть субъектом международного права.

В целом же заслуживает внимания и одобрения концепция признания самостоятельного международно-правового статуса личности, свидетельствующая о его специфической международной правосубъектности. Нынешнее состояние международного права позволяет констатировать прямое включение в договоры норм, ориентированных на индивида. Они касаются как устанавливаемых договорами основных прав и свобод человека, так и его обязанностей и ответственности. Первичными были как раз нормы об ответственности; конкретно речь шла о международной уголовной ответственности определенных лиц за военные преступления, за преступления против мира и человечности. Так, например, Устав Международного военного трибунала 1945 г. признает индивида субъектом международно-правовой ответственности.

С другой стороны, оценивая роль международных договоров в непосредственной регламентации индивидуальных прав и свобод, можно констатировать неуклонное расширение круга международно-правовых норм, предоставляющих индивидам юридические возможности их обеспечения и защиты («право на правовую защиту»). Право на обращение отдельных лиц в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека сегодня признается как международно-правовыми актами (факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и 11 протоколов к ней и ряд других), так и Конституцией РФ. По этому вопросу председатель Европейского Суда по правам человека Р. Рисдаль справедливо заметил, что поскольку частные лица могут инициировать разбирательство в Европейском Суде, «им предоставлен статус субъектов международного права»³.

Очевидно, что индивиды обладают международными правами и обязанностями, а также способностью обеспечивать (например, через международные судебные органы) выполнение субъектами международного права международно-правовых норм. Этого вполне достаточно для признания у индивида качеств субъекта международного права.

21.3. Права человека и международное право

Вторая мировая война со всей актуальностью поставила вопрос о закреплении и обеспечении прав человека в масштабе мирового сообщества.

³ М.Л. Энтин. Международные гарантии прав человека – опыт Совета Европы. М., 1997. С. 6.

Чудовищные последствия этой войны побудили мировое сообщество к созданию в 1945 г. Организации Объединенных Наций, Устав которой закрепил общие принципы обеспечения мира и безопасности, соблюдения прав человека. В документе Московского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ 1991 г. подчеркивается, что «вопросы, касающиеся прав человека, основных свобод, демократии и верховенства закона, носят международный характер, поскольку соблюдение этих прав и свобод составляет одну из основ международного правопорядка»⁴.

В общем виде, с современной точки зрения, права человека могут быть представлены как «признаваемые и охраняемые обществом, государством и международным сообществом определенные равные социальные возможности для отдельных лиц и их объединений по удовлетворению ими своих естественных и социальных потребностей и соответствующих притязаний, гарантии которых обеспечивают достойное и справедливое, свободное и ответственное развитие и активное участие личности в многообразных общественных, в том числе в правовых отношениях»⁵.

Современное правовое государство, независимо от особенностей его политического и общественного строя, в силу своих основных принципов должно признавать и гарантировать права и свободы человека без какого бы то ни было различия по признаку расы, вероисповедания, пола, языка, национальности и другим признакам.

Принцип уважения прав человека утвердился в качестве одного из основных принципов международного права в 1945 г. с принятием Устава ООН. Являясь координационным центром сотрудничества государств по защите прав и свобод человека, ООН содействует повышению уровня жизни, полной занятости населения и условиям экономического и социального прогресса и развития; разрешению международных проблем в области экономической, социальной, здравоохранения и других проблем; международному сотрудничеству в области культуры и образования; всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод для всех, без различия расы, пола, языка, религии (ст. 55 Устава ООН). Ответственность за практическое выполнение такого сотрудничества возложена на Генеральную Ассамблею ООН, Экономический и Социальный Совет ООН (ЭКОСОС) и Верховного комиссара ООН по правам человека.

В дальнейшем в рамках ООН и ее специализированных учреждений было разработано подавляющее число важнейших международных соглашений по защите прав и свобод человека. К их числу относятся Всеобщая декларация прав человека 1948 г. (день ее принятия – 10 декабря 1948 г. отмечается в странах мира как День прав человека), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах с факультативным протоколом I и Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. с факультативными протоколами I и II, Конвенция о предупреждении

⁴ Действующее международное право. В 3-х т. Т. 3. М., 1999. С. 162.

⁵ Права человека: история, теория и практика. М., 1995. С. 40.

преступления геноцида и наказании за него 1948 г., Конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него 1973 г., Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1966 г., Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания 1984 г.

Помимо этих соглашений, существует целый ряд международно-правовых актов, направленных на защиту основных прав и свобод человека, в том числе регламентирующих правовой статус определенных групп людей, а также ориентированных на защиту прав индивидов и групп людей в условиях вооруженных конфликтов. В их числе – Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях 1949 г.; Женевская конвенция об обращении с военнопленными 1949 г.; Женевская конвенция о защите мирного населения во время войны 1949 г.; Конвенция о политических правах женщин 1952 г.; Конвенция о правах ребенка 1989 г.; Конвенция о статусе беженцев 1951 г.; Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г.; Конвенция о коренных и ведущих племенной образ жизни народах в независимых странах 1989 г.; многочисленные конвенции, одобренные Международной организацией труда (МОТ).

В соответствии с положениями международных договоров сложилась определенная система межгосударственных органов, наделенных функциями международного контроля в сфере обеспечения прав человека.

Соответствующие полномочия от имени ООН осуществляет ЭКОСОС, под руководством которого действует Комиссия по правам человека. В составе Секретариата ООН функционирует Центр по правам человека. В декабре 1993 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла резолюцию об учреждении должности Верховного комиссара ООН по правам человека.

Отдельные конвенции предусмотрели создание специальных органов. В их числе: Комитет по правам человека – на основании Пакта о гражданских и политических правах; Комитет против пыток – на основании Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания; Комитет по правам ребенка – на основании Конвенции о правах ребенка и др.

Международно-правовые обязательства, развивающие и конкретизирующие принцип уважения прав человека, называют международными стандартами в области прав человека. Это обязательства государств не только предоставлять лицам, находящимся под их юрисдикцией, какие-либо определенные права и свободы, но и не посягать на такие права и свободы (например, не допускать расовой, национальной и другой дискриминации). Стандарты могут быть универсальными, то есть признанными во всем мире, и региональными.

К числу региональных международно-правовых актов, регламентирующих весь комплекс основных прав и свобод человека, можно отнести Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (с одиннадцатью протоколами), Американскую конвенцию прав

человека 1969 г., Африканскую хартию прав человека и народов 1981 г., Конвенцию СНГ о правах и основных свободах человека 1995 г.

Региональные стандарты, имея особенности, вытекающие из традиций, уровня развития какой-либо группы стран, могут идти дальше универсальных, быть более широкими, конкретными.

В этой связи следует отметить стандарты, действующие в рамках европейского права.

Европейское право относится к новым юридическим феноменам международной жизни и свою недолгую историю ведет с создания на континенте сначала Совета Европы (1949), а затем трех европейских сообществ – Европейского объединения угля и стали (1951), Европейского экономического сообщества и Европейского сообщества по атомной энергии (1957). Важным рубежом в развитии европейского права стала трансформация трех названных европейских сообществ в Европейский Союз (1992).

Европейское право выступает как особая, самостоятельная правовая система, существующая наряду с национальными правовыми системами и системой международного права.

Сегодня европейское право можно определить как систему юридических норм, создаваемых в связи с образованием и функционированием европейских международных организаций (прежде всего Европейского Союза и Совета Европы) и действующих и применяемых в пределах их юрисдикции на основе и в соответствии с международными договорами, общими принципами европейского права, а равно принципами и нормами международного права.

Все государства – члены Европейского Союза основывают свои правовые установления на общих принципах европейского права. Учредительные акты Европейского Союза относят к числу таковых права и свободы человека в том виде, как они определены в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, подписанной в Риме 4 ноября 1950 г.

Конвенция закрепила широкий круг личных, политических и социально-экономических прав и свобод. Она была принята в рамках Совета Европы.

В соответствии со ст. 3 Устава Совета Европы (Устав был подписан 5 мая 1949 г. в Лондоне) каждый член Совета Европы должен признавать принцип верховенства права и обеспечивать всем лицам, находящимся под его юрисдикцией, пользование правами и основными свободами.

Сотрудничество ради достижения этой цели включает заключение и реализацию конвенций, протоколов и соглашений, которые посвящены правам человека, вопросам образования, культуры, здравоохранения, социального обеспечения, спорта и многим другим вопросам. В их числе Европейская социальная хартия (1961, пересмотрена в 1996), Европейская конвенция о предупреждении пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (1987), Рамочная конвенция о защите

национальных меньшинств (1995г.), Европейская конвенция о гражданстве (1998), ряд актов уголовно-правового и процессуального характера – о выдаче (1957), о взаимной помощи по уголовным делам (1959), об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности (1990) и другие.

И все же, основным международно-правовым актом данной международной организации остается Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод (1950) вместе с одиннадцатью протоколами, дополняющими или изменяющими ее отдельные положения.

В рамках данной конвенции создан и эффективно действует Европейский Суд по правам человека как постоянный судебный орган, который уполномочен рассматривать споры по поводу толкования и применения положений конвенции, а равно споры по поводу предполагаемого нарушения прав и свобод закрепленных в конвенции. При этом в Европейский Суд по правам человека вправе обращаться государства-участники конвенции, неправительственные организации, а также, что является особенно важным, граждане государства-участника конвенции с индивидуальными жалобами по поводу предполагаемого нарушения их прав и свобод, предусмотренных конвенцией.

В лице Европейского Суда впервые в современную эпоху наднациональный юрисдикционный орган был наделен подобной компетенцией, и ее последовательное, все возрастающее по масштабам и эффективности использование Европейским Судом стало важным фактором развития международной системы защиты прав человека и в конечном счете обеспечило авторитет и престиж этого международного судебного органа.

Решения Европейского Суда носят обязательный характер для государства или государств, против которых эти решения вынесены.

В настоящее время в Совет Европы входят 44 государства Европы.

28 января 1996 г. Россия была принята в Совет Европы и стала участницей Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и ряда других основополагающих конвенций, взяв на себя обязательство по соблюдению и применению на своей территории их норм.

Это обязательство для России проистекает и из положений п. 4 ст. 15 Конституции РФ, где сказано, что 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. Таким образом, все законодательство России в области соблюдения и защиты прав человека подлежит приведению в соответствие с Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод и иными конвенциями подписанными в рамках Совета Европы.

Кроме того, Россия признала обязательной юрисдикцию Европейского Суда по правам человека, следовательно, граждане России имеют право на

защиту своих прав и свобод, гарантированных вышеупомянутой Европейской конвенцией, в этом Суде.

В целом же, право, созданное в рамках Совета Европы (и прежде всего на основе и в процессе применения Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод) обязательное и значимое для России как члена Совета Европы и ее граждан, является составной частью действующего европейского права.

21.4. Ответственность в международном праве

Институт международно-правовой ответственности является основополагающим институтом международного права. Нормы данного института призваны обеспечить охрану правопорядка во всех сферах межгосударственных отношений.

Международно-правовая ответственность – это неблагоприятные юридические последствия, наступающие для субъекта международного права, нарушившего действующие нормы международного права и свои международные обязательства. Юридические основания ответственности могут содержаться в любых источниках международного права и иных актах, фиксирующих обязательные для государства правила поведения. Основанием международно-правовой ответственности субъекта международного права является совершение им международного правонарушения.

Международное правонарушение – это противоправное поведение (действие или бездействие) субъекта международного права, в силу чего нарушаются нормы международного права и международные обязательства этого субъекта, наносящие другому субъекту или международному сообществу в целом ущерб материального или нематериального характера (например акты агрессии, нарушение обязательств по договорам и др.).

Таким образом, структурными элементами международного правонарушения являются: действие или бездействие субъекта (субъектов) международного права, нарушающее действующие нормы международных договоров и международные обычаи; причинение ущерба или вреда другому субъекту (субъектам) международного права; причинная связь между противоправным поведением и наступившими вредными последствиями.

В теории международного права нет единого мнения о применимости в этой правовой системе понятия вины. В международном праве предусмотрены и случаи ответственности за совершение определенных действий, которые сами по себе являются правомерными, что привело к появлению правовой концепции абсолютной ответственности за невиновное причинение вреда. К актам такого рода относится Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, 1972 г., ст. 11 которой устанавливает, что запускающее государство «несет абсолютную ответственность за выплату компенсации за ущерб, причиненный его космическим объектом на поверхности земли или

воздушному судну в полете». Данный тип ответственности не является общим принципом ответственности и существует только в договорном праве, т.е. абсолютная ответственность не распространяется на случаи, не регламентированные специальными договорами.

В зависимости от степени опасности все международные правонарушения можно разделить на три большие группы: международные преступления; уголовные преступления международного характера; международные деликты.

Международное преступление – это особо опасное международное правонарушение, посягающее на жизненно важные интересы всего международного сообщества, грубо попирающее основные принципы международного права, представляющее угрозу международному миру и безопасности и всему человечеству. К числу международных преступлений относятся: агрессия, геноцид, апартеид, колониализм, военные преступления, преступления против мира и человечности.

Уголовное преступление международного характера – это деяние, имеющее международно-общественную значимость, посягающее на интересы нескольких, многих или всех государств (например международный терроризм, незаконный оборот наркотических и психотропных веществ и др.).

Международные деликты – это противоправные действия, наносящие ущерб ограниченному кругу субъектов международного права (например отдельному государству). В этом случае отношения ответственности возникают между государством – правонарушителем и пострадавшим государством, а само правонарушение в силу малозначительности не относится к правонарушениям первых двух групп (например, срыв государственного флага иностранного государства и т.п.).

Общая концепция ответственности государств такова, что государство несет ответственность за действия всех своих органов (независимо от принадлежности к законодательной, исполнительной, судебной или иной конституционной власти), а также за действия отдельных официальных лиц, осуществляющих прерогативы государственной власти, и за непринятие необходимых мер против правонарушений со стороны находящихся под его юрисдикцией лиц.

Государства и другие субъекты международного права несут политическую и материальную ответственность, а физические лица – международную уголовную ответственность.

Политическая ответственность, как правило, сопровождается применением принудительных мер в отношении государства-правонарушителя и довольно часто сочетается с материальной ответственностью. Наиболее распространенной формой этого вида ответственности являются реторсии, репрессалии (невооруженные), сатисфакция (удовлетворение), ресторация, приостановление членства или исключение из международной организации, подавление агрессора силой, которые реализуются посредством применения санкций.

Реторсии – это принудительные действия одного государства, направленные против другого государства, понимаемые как ответ на недружественные действия (например отзыв посла из государства, совершившего недружественный акт, запрещение въезда в страну или отмена визитов делегаций, в том числе главы государства и т. д.).

Репрессалии – это правомерные принудительные действия одного государства против другого государства. Репрессалии применяются в ответ на неправомерные действия другого государства с целью восстановления нарушенного права (например разрыв дипломатических отношений, введение эмбарго на ввоз товаров и сырья с территории государства-нарушителя и др.).

Сатисфакция – это предоставление государством-нарушителем удовлетворения пострадавшему государству за ущерб, причиненный его чести и достоинству (например официальное принесение извинения, выражение сожаления или сочувствия и т.д.).

Ресторация предполагает восстановление государством-нарушителем прежнего состояния какого-либо материального объекта (например, восстановление качества и чистоты воды, загрязненной по его вине).

Санкции – это принудительные меры, применяемые к государству-нарушителю международными организациями, группой государств. Известны резолюции Совета Безопасности ООН о применении санкций по ст. 41 Устава ООН в отношении ЮАР, проводившей политику апартеида, в отношении Ирака, совершившего вооруженное нападение на Кувейт, и другие.

Материальная ответственность наступает в случае нарушения государством своих международных обязательств, связанных с причинением материального ущерба. Она может быть выражена в форме *репарации* (возмещение материального ущерба в денежном выражении, товарами, услугами), *реституции* (возврат в натуре имущества, неправомерно изъятого и вывезенного воюющим государством с территории противника) и *субституции* (как разновидность реституции представляет собой замену неправомерно уничтоженного или поврежденного имущества).

Международные организации также могут нести как политическую, так и материальную ответственность (со специфическими особенностями), объем и пределы которой зависят от объема правосубъектности и природы международных организаций. Международные организации несут ответственность за несоблюдение уставных и других обязанностей своими органами и международными должностными лицами, за причинение ущерба своими действиями государствам, другим международным организациям и физическим лицам. В случаях материальной ответственности международных организаций следует исходить из того, что их средства складываются из взносов государств-членов. В практике наметилась тенденция сочетания материальной ответственности международной организации и государств (либо организация и государство несут

солидарную ответственность, либо ответственность несет только организация).

Необходимо иметь в виду, что выполнению государством своих обязательств могут препятствовать определенные обстоятельства. Наличие таких обстоятельств, как правило, исключает ответственность государств.

В проекте статей об ответственности государств Комиссия по международному праву ООН назвала следующие обстоятельства: *согласие* (данное одним государством другому государству согласие на отступление последнего от международного обязательства исключает противоправность в отношении первого государства); *контрмеры* (действия одного государства, вызванные международно-противоправным деянием другого); *форс-мажор* и *непредвиденный случай, бедствие, состояние необходимости, самооборона*. Однако, совершение международных преступлений не может быть оправдано ссылкой на эти обстоятельства.

Физические лица, совершившие международные преступления, уголовные преступления международного характера и другие международные правонарушения (деликты), могут быть привлечены к уголовной ответственности в соответствии с действующими международными договорами, предусматривающими наказания за такие правонарушения, а также национальным законодательством государства, гражданами которых они являются или на территории которого они постоянно проживают. За совершение отдельных преступлений, например, за пиратство или угон воздушного судна, физические лица могут быть привлечены к ответственности по законам государства захвативших пиратов или угонщиков воздушного судна.

Ответственность физических лиц за международные преступления чаще всего наступает при условии, что их преступные деяния связаны с преступной деятельностью государства.

Государства, виновные в совершении преступления, несут международно-правовую ответственность, а физические лица — международную уголовную ответственность. Официальный статус лица (глава государства или правительства) не освобождает его от уголовной ответственности.

Международное право исходит из неприменения срока давности к ответственности за международные преступления. Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечности 1968 г. указывает, что представители государственных властей и частные лица, виновные в совершении указанных преступлений и соучастии в них, несут ответственность независимо от времени совершения преступления. После окончания Второй мировой войны для суда над главными военными преступниками на основе соглашений между государствами были созданы два Международных военных трибунала: в Нюрнберге и Токио. Резолюциями Совета Безопасности ООН были созданы еще два Международных трибунала: в 1993 году Трибунал по бывшей Югославии и в 1994 году Трибунал по Руанде. Эти трибуналы полномочны

осуществлять судебное преследование физических лиц, ответственных за убийство, истребление, порабощение, пытки, изнасилование, заключение в тюрьму и другие бесчеловечные акты. 18 июля 1998 года в Риме Международная конференция одобрила Статут Международного уголовного суда.

Главный принцип, которого придерживаются практически все государства, состоит в неотвратимости наказания за совершение международного правонарушения, особенно международного преступления (*aut dedere, aut judicare* – «либо выдай, либо суди»).

Поскольку в международных отношениях нет каких-либо надгосударственных органов принуждения, соблюдение и исполнение международно-правовых норм в основном осуществляется субъектами на добровольной основе. Но международное право предусматривает и возможность применения принудительных мер для обеспечения соблюдения правовых норм. Принуждение субъектов международного права осуществляется самими субъектами международного права, как правило, государствами в рамках соответствующих международных договоров и на основе действующих международно-правовых норм и принципов.

К государству – нарушителю норм международного права могут быть применены международно-правовые санкции, предусматривающие принудительные меры, вплоть до полной экономической блокады и подавления агрессора силой в точном соответствии со ст. 41 и 42 Устава ООН. При этом по формам и содержанию международно-правовые санкции качественно отличаются от мер наказания за правонарушения, применяемые во внутригосударственном праве.

21.5. Роль международных организаций в поддержании мира и обеспечении международной безопасности

Международный правопорядок, понимаемый как состояние упорядоченности системы международных отношений на основе норм и принципов международного права, фактическая реализация и применение международного права, имеет своей целью защиту общих интересов международного сообщества, прежде всего всеобщего мира и международной безопасности.

Появление ядерного и бактериологического оружия, а с ними и угрозы уничтожения самой жизни на Земле потребовало критического переосмысления всего комплекса вопросов войны и мира.

Планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны понимается сегодня международным сообществом как тягчайшее международное преступление, посягающее на основы международного правопорядка.

Общая заинтересованность государств в деле сохранения международного правопорядка способствовала созданию системы коллективной безопасности.

Коллективная безопасность – это система коллективных мер, применяемых государствами на универсальной или региональной основе с целью устранения угрозы миру, предотвращения или подавления актов агрессии и восстановления международного мира и безопасности.

В основу создания системы коллективной безопасности положен принцип *неделимости мира*, содержанием которого является опасность военных конфликтов для всех государств мира. Этот принцип требует от государств реагировать на любые нарушения мира и безопасности в любом районе земного шара, участвовать в совместных действиях на основе Устава ООН в целях предотвращения или ликвидации угрозы миру.

В международном праве различают два вида системы коллективной безопасности: *универсальную* и *региональную*.

Организацией *универсальной системы коллективной безопасности* является Организация Объединенных Наций. Главной целью Организации является поддержание международного мира и безопасности, для чего она уполномочена «принимать эффективные коллективные меры для предотвращения и устранения угрозы миру и подавления актов агрессии или других нарушений мира и проводить мирными средствами, в согласии с принципами справедливости и международного права, улаживание или разрешение международных споров или ситуаций, которые могут привести к нарушению мира» (п. 1 ст. 1 Устава ООН).

Поддержание международного мира и безопасности строится на базе общепризнанных принципов и норм международного права и осуществляется Генеральной Ассамблеей и Советом Безопасности ООН, компетенция которых в этой сфере четко разграничена.

При этом только Совет Безопасности определяет существование любой угрозы миру, любого нарушения мира или акта агрессии и делает рекомендации или решает то, какие меры следует предпринять в соответствии со статьей 41 (меры, не связанные с применением вооруженных сил) или статьей 42 (меры, связанные с использованием вооруженных сил для подавления агрессора) для поддержания или восстановления международного мира и безопасности.

В рамках ст. 41 Устава ООН Совет безопасности ООН неоднократно применял санкции в отношении Родезии в 1966, 1968, 1970 гг., ЮАР в 1977 г. (эмбарго на поставки вооружений), Ирака в 1990 г. (экономические и финансовые), Югославии в 1991-1996 гг. (экономические), Ливии в 1992-1996 гг. (экономические и по поставкам оружия) и др.

В рамках ст. 42 Совет Безопасности принимал решения на подавление агрессора силой в 1950 г., когда КНДР 25 июня 1950 г. совершила нападение на Южную Корею и в 1990 г., когда Ирак оккупировал территорию Кувейта.

Современная концепция поддержания мира в рамках ООН исходит из комплексной роли ООН в усилиях по поддержанию мира в сферах превентивной дипломатии, миротворчества, поддержания мира, миростроительства.

Превентивная дипломатия понимается как действия, направленные на предупреждение возникновения разногласий между сторонами, недопущение перерастания существующих споров в конфликты и ограничение масштабов конфликтов после их возникновения. В ее рамках предполагается более широкое использование мер по укреплению доверия, создание миссий по сбору фактов и систем раннего предупреждения об угрозах миру, превентивное развертывание вооруженных сил ООН, использование демилитаризованных зон как превентивной мер.

Миротворчество – это действия, направленные на то, чтобы привести к согласию враждующие стороны, главным образом с помощью переговоров и других мирных средств, предусмотренных Уставом ООН в главе VI.

Поддержание мира предполагает проведение операций с помощью военного персонала, как для предотвращения конфликтов, так и для установления мира.

Главными условиями для осуществления операций ООН по поддержанию мира являются: согласие на такие операции враждующих сторон, прекращение огня и гарантии безопасности с их стороны миротворческим силам; решение Совета Безопасности на проведение миротворческих операций под руководством Генерального Секретаря ООН; предоставление по согласованию с враждующими сторонами воинских контингентов странами, согласившимися послать свои войска; действия войск на основе полной беспристрастности и невмешательства во внутренние дела враждующих сторон; финансирование операций по специальной шкале взносов государствами-членами ООН и др.

Сложившись и продолжают развиваться операции ООН по поддержанию мира двух типов: миссии военных наблюдателей из невооруженных офицеров – «голубые береты» (впервые такая миссия была создана в 1948 г. в целях наблюдения за выполнением условий перемирия в Палестине) и силы по поддержанию мира в составе национальных военных контингентов, вооруженных легким стрелковым оружием – «голубые каски» (первая такая операция была проведена в 1956 г. Чрезвычайными вооруженными силами ООН на Ближнем Востоке).

Постконфликтное миростроительство – это действия по установлению и поддержанию структур в постконфликтный период, которые должны способствовать укреплению и упрочению мира в целях предотвращения рецидивов конфликтов.

Устав ООН (гл. VIII) допускает возможность создания международных региональных организаций коллективной безопасности для поддержания международного мира и безопасности на региональной основе. При этом должны выполняться следующие условия: действия на региональной основе должны быть совместимы с целями и принципами ООН, касаться только местных споров и не выходить за пределы данного района; никакие принудительные действия не должны предприниматься без полномочий от Совета Безопасности ООН (действия с использованием вооруженной силы в регионе могут иметь место только для отражения уже совершенного

нападения в порядке осуществления права на индивидуальную или коллективную самооборону по ст. 51 Устава ООН с немедленным сообщением об этом Совету Безопасности); все местные споры, возникающие между государствами какого либо региона, должны разрешаться только мирными средствами; любые действия на региональной основе не должны противоречить действиям в рамках универсальной системы международной безопасности ООН.

Из этого следует, что региональные системы безопасности составляют часть всемирной универсальной системы безопасности.

Региональными организациями коллективной безопасности являются Лига арабских государств (ЛАГ), Организация африканского единства (ОАЕ), Организация американских государств (ОАГ), Организация Североатлантического договора (НАТО), Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе (с 1995 г.), Содружество Независимых Государств (СНГ). В результате качественных последних преобразований Европейского Союза, к сфере его ведения отнесено формирование общей внешней политики и политики безопасности государств-членов.

В учредительных актах таких региональных организаций, как ЛАГ, ОАЕ, ОАГ, НАТО, СНГ, содержатся положения о коллективных мерах в случае вооруженного нападения против какого-либо из их членов. Эти организации широко прибегают к созданию сил по поддержанию мира. Так, в 1971 г. ЛАГ создала межарабские силы по разъединению в Ливане («зеленые каски»), чтобы положить конец столкновениям между различными религиозными группировками. В 1981 г. ОАЕ создала межафриканские силы по поддержанию мира, предназначенные для наблюдения за выполнением соглашения между группировками в Чаде.

Правовой основой коллективной безопасности в рамках ОБСЕ являются: Заключительный акт СБСЕ 1975 г., итоговые документы СБСЕ, принятые в Белграде (1977), в Мадриде (1980), Вене (1989), пакет документов «Хельсинки-2» (1992) и в Будапеште (1994), в том числе Кодекс поведения, касающийся военно-политических аспектов безопасности, создания антикризисных механизмов и проведения операций по поддержанию мира как между членами ОБСЕ, так и внутри любого государства – члена ОБСЕ. В рамках ОБСЕ проводились операции миротворческого характера группами наблюдателей в Приднестровье, Нагорном Карабахе, в Чечне, Абхазии/Грузии и Силами по поддержанию мира в Албании.

Правовой основой коллективной безопасности в рамках СНГ являются: Устав СНГ 1993 г., Договор о коллективной безопасности 1992 г., Соглашение о группах военных наблюдателей и коллективных силах по поддержанию мира в СНГ 1992 г. с тремя Ташкентскими протоколами к нему 1992 г. и др.

Совет глав государств СНГ наделен правом создавать группы по поддержанию мира из военного и гражданского персонала (группы военных наблюдателей и коллективные миротворческие силы по поддержанию мира).

Эти группы решают следующие задачи: разъединение конфликтующих сторон; наблюдение за выполнением договоренностей о прекращении огня или перемирия, о разоружении противоборствующих сторон; создание условий для мирного урегулирования споров и конфликтов; содействие обеспечению прав и свобод человека; оказание гуманитарной помощи, в том числе в случае экологических катастроф или стихийных бедствий.

В рамках СНГ было проведено несколько миротворческих операций: в Приднестровье, в Южной Осетии, в Абхазии/Грузии, Таджикистане.

Вместе с тем важное место в системе международной безопасности занимают взаимосвязанные двусторонние и многосторонние договоры, регламентирующие правовые аспекты обеспечения мира. Эти договоры условно можно разделить на четыре группы.

I. Договоры, сдерживающие гонку ядерных вооружений в пространственном отношении. К ним относятся Договор об Антарктике (1959), Договор о нераспространении ядерного оружия (1968), Договор о запрещении размещения на дне морей и океанов и в его недрах ядерного оружия и других видов оружия массового уничтожения (1971), Договор о запрещении ядерного оружия в Латинской Америке (Договор Тлателолко, 1967), Договор о безъядерной зоне в южной части Тихого океана (Договор Раратонга, 1985) и др.

II. Договоры, ограничивающие наращивание вооружений в количественном и качественном отношениях. Это – Договор о запрещении испытаний ядерного оружия в атмосфере, в космическом пространстве и под водой (1963), Договор о всеобъемлющем запрещении испытаний ядерного оружия (1996), Конвенция о запрещении военного или любого иного враждебного использования средств воздействия на природную среду (1977) и др.

III. Договоры, запрещающие производство определенных видов оружия и предписывающие их уничтожение. Это – Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении (1972), Конвенция о запрещении разработки, производства и применения химического оружия и его уничтожении (1993), Договор между СССР и США о ликвидации их ракет средней дальности и меньшей дальности (1987).

IV. Договоры, рассчитанные на предотвращение случайного (несанкционированного) возникновения войны. Это – Соглашение о линиях прямой связи между СССР и США (1963, 1971), Обмен письмами между СССР и Францией о предупреждении случайного или несанкционированного применения ядерного оружия (1976), Соглашение между СССР и США об уведомлении о пуске межконтинентальных ракет подводных лодок (1988) и некоторые другие.

Контрольные вопросы

1. Понятие и источники международного права.

2. Назовите основные принципы современного международного права.
3. Какое место занимают нормы-принципы в системе международного права?
4. Какие общественные отношения регулируются нормами международного права?
5. Источники международного права.
6. субъекты международного права.
7. Назовите основные механизмы обеспечения прав человека в современном международном праве.
8. Ответственность в международном праве.
9. Какова роль международных организации в поддержании международного мира и безопасности?

ГЛОССАРИЙ

А

Административное право – отрасль права, регулирующая общественные отношения в сфере государственного управления и устанавливающая административную ответственность за правонарушения, связанные с осуществлением государственного управления.

Акт применения права – это индивидуальное государственно-властное решение компетентного органа государственной власти или должностного лица по конкретному юридическому делу, направленное на регулирование определенных общественных отношений.

Активное избирательное право – право избирать в органы государственной власти и органы местного самоуправления.

Акционерное общество – хозяйственное общество, уставный капитал которого разделен на определенное число акций; участники акционерного общества (акционеры) не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Антидемократический режим (тоталитарный и авторитарный) характеризуется устранением политических прав и свобод, отстранением народа от государственной власти, ее узурпацией отдельным лицом или группой лиц, подавлением всякого инакомыслия, упразднением представительных органов власти или их превращением в послушные орудия выражения воли фактических руководителей.

Апатриды – лица без гражданства.

Арест имущества (как способ обеспечения исполнения решения о взыскании налога) – действие налогового или таможенного органа с санкции прокурора по ограничению права собственности налогоплательщика-организации в отношении его имущества. Арест имущества может быть полным или частичным.

Б

Беженец – лицо, не имеющее российского гражданства, прибывшее или имеющее намерение прибыть на территорию российского государства в силу вынужденных обстоятельств, вследствие насилия или преследования по признаку расовой или национальной принадлежности, вероисповедания, языка, принадлежности к определённой социальной группе или политических убеждений

Бипатриды – лица с двойным (множественным) гражданством.

Бюджет – форма образования и расходования фонда денежных средств, предназначенных для финансового обеспечения задач и функций государства и местного самоуправления.

Бюджетный процесс – регламентируемая нормами права деятельность органов государственной власти, органов местного самоуправления и участников бюджетного процесса по составлению и рассмотрению проектов бюджетов, проектов бюджетов государственных внебюджетных фондов, утверждению и исполнению бюджетов и бюджетов государственных внебюджетных фондов, по контролю за их исполнением, а также по составлению, рассмотрению и утверждению отчетов об их исполнении.

В

Выборы – форма прямого волеизъявления граждан, осуществляемого в соответствии с федеральным и региональным законодательством, уставами муниципальных образований в целях формирования органов государственной власти, органов местного самоуправления или наделения полномочиями должностных лиц.

Г

Гарантии прав и свобод человека и гражданина – совокупность правовых норм, институтов, средств, способов, механизмов и процедур, обеспечивающих реализацию, охрану и защиту конституционных прав и свобод человека и гражданина.

Гипотеза – это та часть правовой нормы, которая указывает на конкретные жизненные обстоятельства (условия), при наличии или отсутствии которых и реализуется эта норма. Гипотеза содержит условия, с помощью которых удастся определить, подпадает ли конкретная жизненная ситуация под действие данной правовой нормы. Она содержит сведения о фактических обстоятельствах, при наличии которых должно быть реализовано то или иное правовое предписание, т.е. определяет сферу действия правовой нормы.

Гражданско-правовой договор – это соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Гражданско-правовая ответственность – обязанность правонарушителя претерпевать неблагоприятные имущественные последствия совершенного им гражданского правонарушения, выразившегося в нарушении норм объективного гражданского права или в нарушении субъективных гражданских прав субъектов гражданских правоотношений.

Гражданство – это устойчивая правовая связь человека с государством, выражающаяся в совокупности их взаимных прав, обязанностей и ответственности, основанная на признании и уважении достоинства, основных прав и свобод человека.

Гражданское общество – это свободное демократическое правовое общество, ориентированное на конкретного человека, создающее атмосферу уважения к правовым традициям и законам, общегуманистическим идеалам, обеспечивающее свободу творческой и предпринимательской деятельности,

создающее возможность достижения благополучия и реализации прав человека и гражданина, органично вырабатывающее механизмы ограничения и контроля за деятельностью государства.

Гражданское право – это отрасль права, которая регулирует имущественные отношения и связанные с ними некоторые личные неимущественные отношения.

Гражданско-правовое обязательство – правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие либо воздержаться от действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанностей.

Государство – это территориально организованная публично-правовая общность населения, построенная на началах власти и осуществляющая свою деятельность на основе права с помощью специального государственного аппарата. Назначение и сущность государства состоит в том, что оно призвано осуществлять управление обществом на основе демократических принципов правления в интересах защиты основных прав и свобод личности, а также для обеспечения общественного согласия (социального компромисса).

Государственный орган – это лицо или организованная группа лиц, осуществляющие от имени государства какую-либо его функцию или задачу и наделенные для этого властными полномочиями. Властные полномочия – это предусмотренная законом или иным нормативным правовым актом возможность принимать решения, обязательные для исполнения другими правовыми субъектами.

Государственный суверенитет – это ограниченная правом власть как внутри страны, так и в международных отношениях, осуществляемая от имени народа.

Д

Дееспособность – это способность лица самому осуществлять свои субъективные права и юридические обязанности. Дееспособность наступает с определенного возраста.

Деликтоспособность – это способность отвечать за свои деяния (действия и бездействия) и прежде всего за совершенные правонарушения. Только правоспособные лица могут отвечать за свои деяния.

Демократия (от греч. *demos* – «народ» и *kratos* – «власть») – народовластие – означает широкий объем политических и гражданских прав человека, активное участие граждан в формировании и деятельности органов государственной власти, признание воли народа единственным источником государственной власти.

Демократическое государство – государство, строящее систему управления обществом с участием народа.

Диспозиция – часть правовой нормы, которая указывает на само правило поведения. Она является центральным элементом правовой нормы. Субъекты

правоотношений, реализуя свои правомочия, должны действовать согласно этому правилу поведения. Именно в диспозиции наиболее четко и последовательно проявляются сущность и функции правовой нормы.

З

Забастовка – временный добровольный отказ работников от исполнения трудовых обязанностей (полностью или частично) в целях разрешения коллективного трудового спора.

Завещание – распоряжение лица своим имуществом на случай своей смерти.

ЗАГС – орган записи актов гражданского состояния, образованный органами государственной власти субъектов Российской Федерации, осуществляющий государственную регистрацию актов гражданского состояния.

Задаток – денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения.

Закон – это нормативный правовой акт, принятый в особом порядке органами законодательной власти (или референдумом), обладающий высшей юридической силой и регулирующий наиболее важные общественные отношения.

Залог – способ обеспечения исполнения обязательства, при котором кредитор имеет право в случае неисполнения должником обеспеченного залогом обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество.

Заработная плата – вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также выплаты компенсационного и стимулирующего характера.

И

Избирательное право – институт (подотрасль) *конституционного права*, совокупность правовых норм, регулирующих процесс избрания кандидатов в представительные органы власти и на выборные должности.

Индивидуальный трудовой спор – неурегулированные разногласия между работодателем и работником по вопросам применения законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, трудового договора (в том числе об установлении или изменении индивидуальных условий труда), о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

Инкорпорация – это вид систематизации, при которой нормативные акты объединяются в единые сборники или собрания в определенном порядке: алфавитном, хронологическом или предметном. Нормативные акты,

объединяемые при инкорпорации, не подлежат никаким изменениям или дополнениям.

Индивидуальные юридические акты – это акты государственных органов, негосударственных организаций, должностных лиц, предписывающие определенные юридические последствия для конкретных субъектов правоотношений (постановление о наложении штрафа, договор купли-продажи, акт о регистрации брака и т. д.).

Иностраный гражданин – лицо, не являющееся гражданином РФ и имеющее гражданство (подданство) иностранного государства.

Интеллектуальная собственность – исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности.

Исполнение юридических обязанностей – осуществление субъектом права своих юридических обязанностей, закрепленных в нормативно-правовых актах.

Использование субъективных прав – это осуществление субъектами своих индивидуальных прав, которые закреплены в нормативно-правовых актах.

Источник права (форма права) – это внешняя форма выражения правовых норм, через которую ее нормативное содержание получает формальную определенность и общеобязательность.

К

Кодификация – это деятельность нормотворческих органов государственной власти, направленная на создание нового нормативно-правового акта, призванного регулировать определенные общественные отношения. При кодификации не только собирается нормативный материал, но и устраняются противоречия в системе норм права, вносятся новые правовые положения, отвечающие требованиям времени.

Коллективный договор – правовой акт, регулирующий социально - трудовые отношения в организации и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей.

Коллективный трудовой спор – неурегулированные разногласия между работниками (их представителями) и работодателями (их представителями) по поводу установления и изменения условий труда (включая заработную плату), заключения, изменения и выполнения коллективных договоров, соглашений, а также в связи с отказом работодателя учесть мнение выборного представительного органа работников при принятии актов, содержащих нормы трудового права, в организациях.

Компенсации – денежные выплаты, установленные в целях возмещения работникам затрат, связанных с исполнением ими трудовых или иных предусмотренных федеральным законом обязанностей.

Коммерческая организация – юридическое лицо, преследующее извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и распределяющее полученную прибыль между участниками.

Конституция – это основной закон государства, утвержденный высшим органом государственной власти (или принятый референдумом), устанавливающий основные принципы организации и деятельности государственной власти, основы правового положения личности, имеющий высшую юридическую силу.

Конституционный строй – это система общественных отношений, основанная на подчинении государственной власти основным принципам, установленным конституцией страны.

Конституционный контроль – деятельность компетентных государственных органов по проверке, выявлению, констатации и устранению несоответствий нормативных правовых актов и действий должностных лиц *конституции*.

Конституционное (государственное) право – это базовая отрасль права, которая регулирует отношения, устанавливающие общие принципы организации и деятельности государственной власти, конституционный правовой статус личности, основы местного самоуправления. Принципы и положения, заложенные в конституционном праве, являются основополагающими для всех других отраслей права. Нормы Конституции обладают высшей юридической силой.

Конфедерация (от латинского *confoederatio* – «сообщество») представляет собой союз нескольких самостоятельных государств, образованный, как правило, на основе договора, для достижения определенных целей (политических, военных и экономических), которые позволяют создать наиболее благоприятные условия для деятельности этих государств. Эти цели могут носить как временный, так и постоянный характер. Например, страны Европейского Союза, прежде всего, преследуют экономические и политические цели для обеспечения наиболее благоприятных условий для экономического и политического сотрудничества. Порядок вступления в конфедерацию и выхода из нее определяется на основе договора по принципу добровольности и согласия всех членов.

Л

Лишение родительских прав – исключительная мера семейно-правовой ответственности за виновное и невыполнение родительских обязанностей, осуществляемое в судебном порядке по основаниям, установленным в законе.

Локаут – увольнение работников по инициативе работодателя в связи с их участием в коллективном трудовом споре или в забастовке.

Льготы (по налогам) – предоставляемые отдельным категориям налогоплательщиков предусмотренные законодательством о налогах преимущества по сравнению с другими налогоплательщиками, включая возможность не уплачивать налог либо уплачивать его в меньшем размере.

М

Местное самоуправление – форма осуществления народом своей власти, обеспечивающая самостоятельное и под свою ответственность решение населением вопросов местного значения исходя из интересов населения с учётом исторических и иных местных традиций.

Метод правового регулирования – это юридические средства и способы обеспечения и выполнения предписаний правовых норм. В теоретическом плане различают автономный (диспозитивный) и императивный (авторитарный) методы правового регулирования.

Минимальная заработная плата (минимальный размер оплаты труда) – гарантируемый федеральным законом размер месячной заработной платы за труд неквалифицированного работника, полностью отработавшего норму рабочего времени при выполнении простых работ в нормальных условиях труда.

Монархия – это такая форма правления, при которой вся верховная власть сосредоточена в руках единоличного главы государства (монарха), передается по наследству или династически.

Мораль – это совокупность взглядов, представлений о добре и зле, справедливости, чести, долге, смысле жизни, счастье и соответствующих им норм и принципов поведения людей, которые направлены на осуществление человеческих идеалов и соблюдение которых обеспечивается убеждением, совестью человека, его привычкой, а также общественным мнением.

Н

Налог – обязательный, индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств, в целях финансового обеспечения деятельности государства и (или) муниципальных образований.

Налоговая система – совокупность налогов, сборов, пошлин и других платежей, взимаемых в законодательно установленном порядке. Система налогов в Российской Федерации состоит из федеральных налогов и сборов, региональных налогов и сборов, местных налогов и сборов.

Налоговое право – подотрасль финансового права, представляющая собой совокупность финансово-правовых норм, регулирующих группу однородных общественных отношений, связанных с установлением, введением и взиманием налогов путем императивного воздействия на соответствующих субъектов.

Налоговые отношения – отношения складывающиеся между государством и налогоплательщиками (иными обязанными лицами) в связи с установлением, введением и взиманием налогов; отношения возникающие в процессе осуществления налогового контроля, обжалования актов налоговых органов, действий (бездействия) их должностных лиц, привлечения к

ответственности за совершение налогового правонарушения, и иные отношения, предусмотренные законодательством о налогах и сборах.

Национальный правовой режим – правовой режим, в силу которого гражданам и юридическим лицам иностранного государства предоставляется такой же объем правомочий, что и собственным субъектам, за исключением тех, которые прямо указаны в законе. Принцип национального режима закреплен в ст.1195 ГК РФ, ст.1 ФЗ «Об иностранных инвестициях» и ряде других законов. Примером изъятия из национального правового режима может служить закон об адвокатуре, закон о воинской службе, о нотариате, об основах государственной службы.

Натурализация – приём в гражданство.

Недвижимость – объекты, неразрывно связанные с землей, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно.

Недействительная сделка – сделка, не порождающая предусмотренных ею юридически значимых последствий.

Ненормированный рабочий день – особый режим работы, в соответствии с которым отдельные работники могут по распоряжению работодателя при необходимости эпизодически привлекаться к выполнению своих трудовых функций за пределами нормальной продолжительности рабочего времени. Перечень должностей работников с ненормированным рабочим днем устанавливается коллективным договором, соглашением или правилами внутреннего трудового распорядка организации.

Нормы труда – нормы выработки, времени, обслуживания - устанавливаются для работников в соответствии с достигнутым уровнем техники, технологии, организации производства и труда.

Неустойка – денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства.

Нормативно-правовой акт – это официальный письменный документ, создаваемый в результате нормотворческой деятельности органов государственной власти и управления или всенародным волеизъявлением (референдумом), в котором содержатся нормы права.

Нормы труда – нормы выработки, времени, обслуживания - устанавливаются для работников в соответствии с достигнутым уровнем техники, технологии, организации производства и труда.

О

Общество с ограниченной ответственностью – учрежденное одним или несколькими лицами хозяйственное общество, уставный капитал которого разделен на доли определенных учредительными документами размеров.

Объект налогообложения – имущество, прибыль, доход, стоимость реализованных товаров (выполненных работ, оказанных услуг) либо иное экономическое основание, имеющее стоимостную, количественную или физическую характеристики, с наличием которого у налогоплательщика

законодательство о налогах и сборах связывает возникновение обязанности по уплате налога.

Объект правоотношений – это то, на что направлено данное отношение, то, по поводу чего взаимодействуют люди и организации, то по поводу чего складываются данные отношения. Например, в договоре купли-продажи объектом выступает то, по поводу чего производится купля-продажа.

Ограничение родительских прав – судебное отобрание ребенка у родителей без лишения их родительских прав, осуществляемое по основаниям, указанным в законе.

Опека (попечительство) – способы восполнения дееспособности, защиты прав и интересов и воспитания несовершеннолетних детей, оставшихся без попечения родителей, выражающееся в назначении органами опеки и попечительства опекунов (попечителей) к несовершеннолетним.

Органы опеки и попечительства – органы местного самоуправления, действующие в соответствии с федеральным законодательством, законами субъектов РФ и на основании уставов муниципальных образований, осуществляющие функции защиты прав и законных интересов ребенка.

Оплата труда – система отношений, связанных с обеспечением установления и осуществления работодателем выплат работникам за их труд в соответствии с законами, иными нормативными правовыми актами, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами и трудовыми договорами.

Оптация – выбор гражданства в случае изменения государственной границы в соответствии с международным договором.

Основы конституционного строя – это важнейшие принципы организации и функционирования государственной власти, закрепленные в конституции страны.

П

Пассивное избирательное право – право быть избранным в органы государственной власти и органы местного самоуправления.

Пеня – сумма, которую налогоплательщик, плательщик сборов или налоговый агент должны выплатить в случае уплаты причитающихся сумм налога или сбора в более поздние по сравнению с законодательно установленными сроки. Пеня начисляется за каждый календарный день просрочки исполнения обязанности по уплате налога или сбора и определяется в процентах от неуплаченной суммы налога или сбора.

Право – это относительно равный и справедливый масштаб (мера) свободы, диктуемый развитием цивилизации. Право – это не только равный и относительно справедливый масштаб свободы, но и ответственность за осуществленный свободный выбор поступка.

Правовая культура – это составная часть общей культуры народа и отдельной личности. При этом надо иметь в виду, что под культурой понимают не только духовные достижения, но и материальные ценности,

созданные человеком в процессе своей творческой деятельности. В этом плане правовая культура включает в себя все достижения юридической теории и практики. Все позитивное, положительное, накопленное человечеством в области права – это и есть правовая культура. Можно выделить объективную и субъективную стороны правовой культуры.

Правовое государство – это такое демократическое государство, где обеспечивается господство права, равенство всех перед законом и независимым судом, где признаются и гарантируются права и свободы человека и где в основу организации и деятельности государственной власти положен принцип разделения (обособления) законодательной, исполнительной и судебной властей.

Правоотношение – это особый вид общественных отношений, участники (субъекты) которых связаны взаимными юридическими правами и обязанностями. Правовое отношение всегда предполагает юридическую связь, по крайней мере, между двумя субъектами, один из которых является носителем субъективного права, а другой – носителем юридической обязанности. Существуют и многосторонние правоотношения.

Правоспособность – это способность лица (физического или юридического) иметь определенные субъективные права, а правоспособным лицо становится с момента рождения.

Правосознание – это одна из форм, видов общественного сознания, в котором выражается отношение людей к юридической действительности, к правовой материи.

Правосубъектность – это способность лица (физического или юридического) быть субъектом права, субъектом правоотношений.

Правовое государство – государство, самоограничивающее свою власть правом, т. е. системой общеобязательных норм, вырабатываемых обществом для упорядочивания, стабилизации жизни людей.

Правовой статус личности – это юридически закрепленное положение человека в обществе.

Правовой институт – это элемент отрасли права, включающая совокупность юридических норм, регулирующих качественно однородную группу общественных отношений.

Политическая партия – 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 референдуме, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления.

Политический режим представляет собой совокупность методов и приемов осуществления государственной власти, характеризующую политическую обстановку в стране, т. е. степень политической свободы в обществе и правовое положение личности. В зависимости от методов осуществления государственной власти политический режим может быть демократическим или антидемократическим.

Правила внутреннего трудового распорядка организации – локальный нормативный акт организации, регламентирующий в соответствии с Трудовым кодексом РФ и иными федеральными законами порядок приема и увольнения работников, основные права, обязанности и ответственность сторон трудового договора, режим работы, время отдыха, применяемые к работникам меры поощрения и взыскания, а также иные вопросы регулирования трудовых отношений в организации.

Право собственности – право лица владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом в собственном интересе и по своему усмотрению, с обязанностью нести бремя содержания имущества, риск его утраты и ответственность за причинение вреда.

Правосудие – особый вид юридической деятельности, возлагаемый на судебную власть и осуществляемый ею. В Российской Федерации в соответствии с Конституцией РФ правосудие осуществляется только судом.

Правомерное поведение представляет собой соответствующее правовым предписаниям общественно полезное действие или бездействие.

Правонарушение – это виновное противоправное деяние (действие или бездействие), направленное на установленный в обществе порядок отношений, совершенное деликтоспособным субъектом права.

Правоохранительная деятельность – это действия компетентных органов государственной власти, направленные на охрану общественных отношений, регулируемых юридическими нормами. Правоохранительная деятельность юрисдикционных органов (суда, прокуратуры, органов внутренних дел и др.) направлена на защиту прав и свобод человека и гражданина, обеспечение законности и правопорядка.

Применение права – это властная специальная юридическая деятельность, осуществляемая компетентными органами государственной власти и должностными лицами по реализации предписаний юридических норм в четко установленном процессуальном порядке к конкретным правоотношениям индивидуального характера.

Примирительные процедуры – рассмотрение коллективного трудового спора в целях его разрешения примирительной комиссией, с участием посредника и (или) в трудовом арбитраже.

Принцип законности – это строгое и неуклонное следование закону субъектов правоотношений в процессе правоприменительной деятельности.

Преступление – это виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное уголовным законом под угрозой наказания.

Предметы ведения (Российской Федерации, её субъектов, совместного ведения, муниципальных образований) – сферы общественных отношений, по которым соответствующие органы государственной власти (органы местного самоуправления) осуществляют правовое регулирование.

Предпринимательская деятельность – самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли.

Представительная демократия – опосредованная форма народовластия, связанная с осуществлением власти через избранных представителей, через органы государственной власти и органы местного самоуправления.

Пробел в праве – это отсутствие в действующей системе законодательства нормы права, в соответствии с которой должен решаться вопрос, требующий правового регулирования.

Производственный кооператив (артель) – добровольное объединение граждан на основе членства для совместной производственной или иной хозяйственной деятельности, основанной на их личном трудовом и ином участии и объединении его членами имущественных паевых взносов.

Предмет правового регулирования – это те общественные отношения, которые регулируются правом. Предмет правового регулирования является основанием или критерием построения системы правовых норм в отрасли права, подотрасли либо правового института. Следовательно, под предметом правового регулирования каждой отрасли права понимается качественно однородная группа общественных отношений, регулируемая нормами данной отрасли права.

Публичное право – это правовые нормы и отношения, регулирующие государственную деятельность в публично-правовой сфере (государственное право, административное право, уголовное право, суд и судопроизводство), т. е. такие отношения, в которых выражен государственный интерес. Публичное право регулирует отношения по вертикали, а не по горизонтали, т. е. отношения подчиненности. В области публичного права должен действовать принцип: «Разрешено то, что дозволено правом».

Р

Работник – физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем.

Работодатель – физическое лицо либо юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником. В случаях, установленных федеральными законами, в качестве работодателя может выступать иной субъект, наделенный правом заключать трудовые договоры.

Рабочее время – время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка организации и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами относятся к рабочему времени.

Расходы бюджета – денежные средства, направляемые на финансовое обеспечение задач и функций государства и местного самоуправления.

Реализация норм права – это процесс фактического осуществления (претворения) в жизнь предписаний юридических норм в правомерном поведении граждан, должностных лиц и иных субъектов права. Реализация норм права всегда связана с правомерным поведением субъектов правоотношений.

Режим наибольшего благоприятствования – один из наиболее применяемых в международной торговле правовых режимов; в отличие от национального устанавливается только в договорном порядке; означает предоставление прав и свобод субъектам договаривающегося государства не меньше и не хуже, чем субъектам какого-то определенного третьего государства.

Реституция – возвращение сторон недействительной сделки в первоначальное положение.

Реторсия – ответная мера государства на ущемление, ограничение прав его субъектов в другом государстве.

Референдум – форма прямого волеизъявления граждан РФ по наиболее важным вопросам государственного и местного значения в целях принятия решений, осуществляемого посредством голосования граждан РФ, обладающих правом на участие в референдуме.

Республика – это такая форма правления, при которой высшие органы государственной власти избираются народом на основе всенародного голосования, т. е. источником власти выступает суверенный народ. Республики подразделяются на президентские и парламентские.

Референдум – всенародное голосование по наиболее важным государственным вопросам.

С

Санкция – часть правовой нормы, которая указывает на неблагоприятные последствия, возникающие в результате нарушения юридической нормы, т. е. это меры наказания, ответственность за несоблюдение нормы права.

Сбор – обязательный взнос, взимаемый с организаций и физических лиц, уплата которого является одним из условий совершения в интересах плательщиков сборов государственными органами, органами местного самоуправления, иными уполномоченными органами и должностными лицами юридически значимых действий, включая предоставление определенных прав или выдачу разрешений (лицензий).

Сделки – действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

Система права – это совокупность юридических норм, характеризующееся внутренним единством и целостностью, призванная поддержать такой порядок в обществе, который необходим для обеспечения свободы личности и сохранения цивилизованного существования человечества. Система норм права имеет определенное строение, подразделяется на составляющие ее относительно самостоятельные автономные образования – отрасли права и институты, регулирующие качественно однородные группы общественных отношений.

Систематизация законодательства – это упорядочение нормативно-правовых актов, приведение их в единую согласованную систему. Существуют два вида систематизации: инкорпорация и кодификация.

Соблюдение юридических запретов – это выполнение предписаний юридических норм, которые запрещают совершение определенных действий, т.е. субъект права строго следует установленным запретам. Сущность данной формы реализации правовых норм состоит в том, что субъект права воздерживается от совершения действий, которые наносят вред личности и обществу.

Состав преступления – это совокупность установленных уголовным законом объективных и субъективных признаков, характеризующих определенное общественно опасное деяние как преступление. Понятие состава преступления включает следующие элементы: объект и объективную сторону, субъект и субъективную сторону.

Статут – термин англо-саксонского права, обозначающий закон, правопорядок; производное от него – статутное право, т.е. часть национальной системы права, являющаяся совокупностью нормативно-правовых актов.

Страхование – отношения по защите имущественных и личных интересов физических и юридических лиц при наступлении определенных событий (страховых случаев) за счет денежных фондов, формируемых из уплачиваемых ими страховых взносов.

Страховая деятельность – деятельность страховых организаций и обществ взаимного страхования (страховщиков), связанная с формированием специальных денежных фондов (страховых резервов) за счет уплачиваемых страхователями страховых взносов (премий) для выплат по договорам страхования.

Субсидия – бюджетные средства, предоставляемые бюджету другого уровня бюджетной системы Российской Федерации, физическому или юридическому лицу на условиях долевого финансирования целевых расходов.

Субъективное право – это мера возможного поведения лица, регулируемая и охраняемая законом. Субъективное право предполагает не только наличие определенных субъективных прав, но и возможность по своему усмотрению реализовать их с помощью правовых (юридических) средств.

Субъективная юридическая обязанность – это мера должного поведения лица, регулируемая и охраняемая законом.

Т

Тарифный разряд – величина, отражающая сложность труда и квалификацию работника.

Тарифная сетка – совокупность тарифных разрядов работ (профессий, должностей), определенных в зависимости от сложности работ и

квалификационных характеристик работников с помощью тарифных коэффициентов.

Тарифная система – совокупность нормативов, с помощью которых осуществляется дифференциация заработной платы работников различных категорий.

Тарифная ставка (оклад) – фиксированный размер оплаты труда работника за выполнение нормы труда (трудовых обязанностей) определенной сложности (квалификации) за единицу времени.

Трансферты населению – бюджетные средства для финансирования обязательных выплат населению: пенсий, стипендий, пособий, компенсаций, других социальных выплат, установленных законодательством Российской Федерации, законодательством субъектов Российской Федерации, правовыми актами органов местного самоуправления.

Трудовой арбитраж – временно действующий орган по рассмотрению коллективного трудового спора, который создается в случае, если стороны этого спора заключили соглашение в письменной форме об обязательном выполнении его решений.

Трудовой договор – соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные настоящим Кодексом, законами и иными нормативными правовыми актами, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, содержащими нормы трудового права, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию, соблюдать действующие в организации правила внутреннего трудового распорядка.

Трудовые отношения – отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции (работы по определенной специальности, квалификации или должности), подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных трудовым законодательством, коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

Толкование права – это процесс познания права, состоящий в уяснении и разъяснении смысла и содержания его норм, выраженных в законодательных или иных нормативных актах, в целях правильного и единообразного понимания и реализации предписаний юридических норм всеми субъектами права.

Тоталитарный режим (от латинского *totalis* – «весь, полный») – государство осуществляет тотальный, т. е. полный, всеобщий контроль над всеми сферами жизни общества. Этот режим определяется тотальным объемом государственного регулирования.

Федеративное государство характеризуется сложной формой территориального устройства, при которой государственная власть разделена между центральными, т.е. федеральными органами государственной власти и органами власти субъектов, входящих в федерацию. Федерация (от латинского *foedus* – «союз») – это союз нескольких государственных образований (государств), основанный на договоре.

Фиктивный брак – брак, заключенный без намерения создать семью, с целью получения каких-либо личных или имущественных благ.

Финансирование – расходование бюджетных средств, осуществляемое путем списания денежных средств с единого счета бюджета в размере подтвержденного бюджетного обязательства в пользу физических и юридических лиц.

Финансовая деятельность – процесс планомерного образования, распределения (перераспределения) и использования фондов денежных средств государства и муниципальных образований, необходимых для практического выполнения их функций и задач.

Финансовое право – отрасль российского права, представляющая собой совокупность юридических норм, регулирующих общественные отношения в сфере финансовой деятельности государства и муниципальных образований.

Финансовое правоотношение – общественное отношение, основанное на финансово-правовой норме, являющееся в сущности экономическим отношением, возникающим в сфере финансовой деятельности государства и муниципальных образований, имеющим имущественный характер, выражающим публичные интересы, обязательным участником которого является государство или муниципальное образование.

Финансово-правовая норма – установленное государством и обеспеченное мерами государственного принуждения правило поведения в отношениях, возникающих в процессе образования, распределения и использования денежных фондов государства и муниципальных образований.

Финансовый контроль – контроль за законностью и целесообразностью действий в области образования, распределения и использования денежных фондов государства и муниципальных образований в целях эффективного социально-экономического развития страны и ее регионов.

Финансы – экономические отношения, связанные с формированием, распределением и использованием централизованных и децентрализованных фондов денежных средств в целях выполнения функций и задач государства и обеспечения условий расширенного воспроизводства.

Финансы предприятий – экономические отношения, связанные с формированием, распределением и использованием децентрализованных финансовых ресурсов в виде денежных доходов и накоплений субъектов хозяйствования, необходимых для производственного и социального развития.

Форма государства – это совокупность его внешних характеристик, определяющих порядок формирования и осуществления государственной власти, административно-территориальное устройство. Форма государства – это сложное понятие, включающее три элемента: форму правления, государственное устройство и политический режим.

Форма государственного устройства – это административно-территориальная организация государства, характер взаимоотношений между его составными частями (субъектами), а также между центральными и местными органами. Все государства по своему территориальному устройству подразделяются на унитарные (простые) и федеративные (сложные).

Форма правления – это организация верховной государственной власти, порядок образования ее органов, их компетенция и взаимоотношение с населением, степень участия населения в формировании этих органов. По формам правления государства подразделяются на монархии и республики.

Функции государства – это основные направления его деятельности, вытекающие из его сущности и роли в общественной жизни. В отличие от задач государства, которые могут носить временный, локальный характер, функции государства имеют постоянный характер и общесоциальную направленность, хотя в различные исторические эпохи они могли быть направлены и на узкокорпоративные цели.

Ц

Целевой бюджетный фонд – фонд денежных средств, образуемый в соответствии с законодательством Российской Федерации в составе бюджета за счет доходов целевого назначения или в порядке целевых отчислений от конкретных видов доходов или иных поступлений и используемый по отдельной смете. Средства целевого бюджетного фонда не могут быть использованы на цели, не соответствующие назначению целевого бюджетного фонда.

Ценная бумага – документ, удостоверяющий с соблюдением реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении.

У

Уголовное право – это отрасль права, которая регулирует отношения, связанные с совершением преступления и применением мер уголовного наказания.

Унитарное государство (от латинского *unitas* – «единство») – это единое государство, не имеющее в своем составе иных государственных образований на правах его субъектов. Такое государство может делиться только на административно-территориальные единицы, не обладающие суверенитетом.

Унитарное предприятие – коммерческая организация, не наделенная правом собственности на имущество, закрепленное за ней учредителем (государством или муниципальным образованием).

Условия труда – совокупность факторов производственной среды и трудового процесса, оказывающих влияние на работоспособность и здоровье работника.

Усыновление (удочерение) – приоритетная форма устройства детей, оставшихся без попечения родителей, при которой в судебном порядке между усыновителем и усыновленным устанавливаются правоотношения родителей и детей.

Учреждение – организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера и финансируемая им полностью или частично.

Ч

Частное право – это правовые нормы и отношения, которые регулируют негосударственную деятельность. Это могут быть правоотношения между гражданами в области имущественных отношений, семейных отношений, авторских прав, отношения между общественными организациями, кооперативными организациями, иными объединениями, т. е. такие отношения, в которых выражен частный интерес.

Ю

Юридическая норма – это формально определенное общеобязательное правило поведения, имеющее предоставительно-обязывающий характер и официально установленное (санкционированное) государством.

Юридические факты – это такие фактические, жизненные обстоятельства, которые необходимы для возникновения, изменения и прекращения правоотношений. Юридические факты делятся на действия и события.

Юридический конфликт – спор или разногласие между субъектами, находящимися в правовых отношениях, по поводу различных материальных или нематериальных благ и интересов.

Юридическую ответственность можно определить как особое правовое состояние, в силу которого лицо обязано претерпевать определенные лишения государственно-принудительного характера за совершенное правонарушение.

Юридические доказательства – это факты, имеющие юридическое значение, которые устанавливаются в предусмотренном законом порядке. Они устанавливаются путем исследования документов, осмотра места происшествия, проведения экспертизы, с помощью свидетельских показаний и других данных.

Юридическое лицо – это организация, имеющая в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное

имущество, отвечающая по своим обязательствам этим имуществом, которая может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.