
КУРС ОБУЧЕНИЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

1. Государство и право

1.1. Государство и право. Их роль в жизни общества. Понятие, признаки и формы государства

Государство — это политическая организация общества, обеспечивающая его единство и целостность, осуществляющая посредством государственного механизма управления делами общества, суверенную публичную власть, придающая праву общеобязательное значение, гарантирующая права, свободы граждан, законность и правопорядок.

Государство обладает следующими признаками:

1) наличие территориальной организации населения и осуществление публичной власти в территориальных пределах. Государство в пределах своих территориальных границ выступает в качестве единственного официального представителя всего общества, всего населения, объединяемого им по признаку гражданства;

2) наличие публичной (государственной) власти. Публичной она называется потому, что, не совпадая с обществом, выступает от его имени, от имени всего народа. Она воплощается в профессиональном разряде управителей (чиновников), из которых комплектуется государственный аппарат;

3) государственный суверенитет, под которым принято понимать присущее государству верховенство на всей своей территории и независимость в международных отношениях;

4) государство — единственная в политической системе организация, которая располагает правоохранительными (карательными) органами (суд, прокуратура, милиция и т. д.), вооруженными силами и органами безопасности.

Основополагающей в государстве является власть, ее принадлежность, назначение и функционирование в обществе. Государству присущи два начала: общесоциальное и классовое.

Под формой государства понимается организация государственной власти, выраженная в форме правления, форме государственного устройства и политическом режиме. Форма государства зависит от конкретно-исторических условий его возникновения и развития.

Форма правления раскрывает способ организации государственной власти, порядок образования ее органов, их взаимодействия между собой и с населением, степень участия населения в их формировании. Существуют две основные формы правления — монархия (абсолютная монархия и ограниченная монархия) и республика (парламентарная республика, президентская республика, смешанная республика).

Форма государственного устройства — это территориальная организация государственной власти, соотношение государства как целого с его составными частями. Современные государства являются либо унитарными, либо федеративными.

Политический режим — это совокупность методов осуществления политической власти, итоговое политическое состояние в обществе, которое складывается в результате взаимодействия и противоборства различных политических сил, функционирования всех политических институтов и характеризуется демократизмом или антидемократизмом. Различают тоталитарные, авторитарные и демократические политические режимы.

Право — это обусловленная природой человека и общества и выражающая свободу личности система регулирования общественных отношений, которой присущи нормативность, формальная определенность в официальных источниках и обеспеченность возможностью государственного принуждения.

Признаки права характеризуют его как специфическую систему регулирования общественных отношений. Праву присущи следующие признаки:

1) нормативность. Право рассчитано на неопределенный круг лиц и на неоднократное применение, что роднит его с другими формами социального регулирования (моралью, обычаями и др.). Спец-

ифика нормативности права заключается в том, что оно возведено в закон, в ранг официальных правил;

2) формальная определенность. Право имеет официальную форму выражения и четко определяет границы возможного и должного поведения;

3) системность. Право — это сложное системное образование. Системные связи права могут рассматриваться в различных аспектах. Право может быть представлено как: а) совокупность норм; б) совокупность естественного, позитивного и субъективного права; в) совокупность частного и публичного права и т. д.;

4) обеспеченность возможностью государственного принуждения. Это специфический признак права, отличающий его от иных форм социального регулирования. Государственное принуждение реализуется в двух направлениях: оно обеспечивает защиту субъективного права и преследует цель принудить правонарушителя к исполнению обязанности в интересах пострадавшей стороны; в определенных законом случаях виновный привлекается к юридической ответственности.

Государство и право между собой тесно взаимосвязаны. Государство не может существовать без права. Право юридически оформляет государство и государственную власть, делает их легитимными (законными). Право исходит от государства.

1.2. Происхождение государства и права. Соотношение государства и права

Уже тысячелетия люди живут в условиях государственно-правовой действительности: они являются гражданами (или подданными) определенного государства, подчиняются государственной власти, соотносят свои действия с правовыми предписаниями и требованиями. Естественно, что еще в глубокой древности они стали задумываться над вопросами о причинах и путях возникновения государства и права. Создавались самые разнообразные теории, по-разному отвечающие на такие вопросы. Множественность этих теорий объясняется различиями исторических и социальных условий, в кото-

рых жили их авторы, разнообразием идеологических и философских позиций, которые они занимали.

Видимо, нет смысла рассматривать те точки зрения, которые исходят из непознаваемости путей возникновения и сущности государства и права, а также концепции, отождествляющие государство и общество, полагающие, что государство и право — явления вечные, присутствующие любому социуму, поскольку возникают вместе с ним. Укажем теории, которые различают государство и общество и выделяют происхождение государства и права в качестве специфической проблемы.

Теории происхождения государства

Теологическая теория (Аврелий Августин Блаженный 354–430 гг., Фома Аквинский 1221–1274 гг.): государство возникло по воле Бога.

Патриархальная теория (Аристотель 384–322 до н. э.): государство есть результат разрастания семьи до рода, рода до племени и далее вплоть до государства.

Теория общественного договора (Г. Гроций 1583–1645 гг., Т. Гоббс 1588–1679 гг., Ж.-Ж. Руссо 1712–1778 гг., Д. Дидро 1713–1784 гг., А. Н. Радищев 1749–1802 гг.): люди в целях обеспечения своих естественных прав, свободы, защиты личности и собственности соглашаются создать государство.

Органическая теория (Г. Спенсер 1820–1903 гг.): государство — это организм, где мозг — это правительство, право — передаваемые мозгом импульсы; низшие классы реализуют внутренние функции (жизнедеятельность), господствующие — внешние (оборона).

Теория насилия (Л. Гумплович 1838–1909 гг., Е. Дюринг, К. Каутский): государство является организацией победителей над побежденными.

Психологическая теория (Г. Тард 1843–1904 гг., Л. И. Петражицкий 1867–1931 гг.): государство — результат проявления свойств человеческой психики: потребность подчиняться, подражание и др. Государство — продукт взаимодействия между сильными, активными личностями и пассивной массой, способной лишь к подчинению.

Марксистская теория (К. Маркс 1818–1883 гг., Ф. Энгельс 1820–1895 гг., В. И. Ленин 1870–1924 гг.): государство возникает в результате деления общества на классы как выразитель экономических интересов господствующего класса.

Право представляет собой систему общеобязательных, формально закрепленных нормативных актов, предписаний и правил, которые устанавливает и реализует государство. Право выражает интересы всего общества, регулирует наиболее значимые общественные интересы, предоставляя личности субъективные права, а также возлагая на нее обязанности.

Право находится в тесном взаимодействии с экономикой, политикой и государством. Так, в частности, экономический уровень развития определяет содержание политики и права, являясь системой отношений, которые возникают в сфере производства, потребления, распределения материальных благ. Сущность права также определяется системой экономических отношений. Экономические факторы находят свое отражение в праве, выступают как необходимость и определенная закономерность правового развития. Таким образом, ни один правовой акт не может быть создан без учета экономических условий, экономической необходимости общества и обоснованности.

Непосредственную связь имеет право с политикой, которая является средством оптимального решения задач, поставленных перед обществом, а также имеет непосредственную связь с государством. Через политические решения общество реагирует на различные жизненные ситуации. Поэтому политика только в том случае может являться реальной, действенной, когда она выражает интересы всего населения государства и в то же время обуславливает объективные закономерности функционирования определенной политико-правовой системы.

Все важные решения в государстве осуществляются посредством права, которое объединяет самые важные политические интересы, а также является действенным инструментом их полного достижения.

Соотношение права и государства проявляется в следующих моментах:

1) в единстве права и государства. Оно проявляется в том, что и право, и государство являются инструментами социальной регуляции, в результате имеют общую типологию, происхождение, одинаково связаны с экономическими, духовными, культурными и иными сторонами жизни общества, дополняя друг друга при выполнении своего социального назначения;

2) различии государства и права, которое осуществляется в различных социальных предназначениях, структуре и содержании, форме государства и права. Это происходит по той причине, что роль государства в обществе — устанавливать и обеспечивать определенный порядок, а роль права — создавать для реализации данного порядка юридический механизм;

3) взаимодействию государства и права. Взаимодействие государства и права проявляется в наличии разнообразных форм влияния государства и права друг на друга. Право формируется, обеспечивается государством, но в то же время государство с помощью права закрепляется. В результате через право формируется государство, а именно его внутренняя организация, форма, структура, устанавливаются главные виды и направления государственной деятельности, реализуются задачи и функции государства;

4) противоречии государства и права, которое возникает в случаях выхода государственной власти из-под контроля общества, стремлении права ограничить власть государства, предотвращая произвол государства.

Выделяют следующие модели взаимоотношений права и государства:

- 1) тоталитарная;
- 2) либеральная;
- 3) прагматическая.

1.3. Значение законности и правопорядка в современном обществе. Правовое государство

Законность — это строгое, неуклонное соблюдение, исполнение законов и соответствующих им правовых актов всеми гражданами, должностными лицами и государственными органами.

Принципы законности:

- 1) принцип единства;
- 2) принцип всеобщности;
- 3) принцип гарантированности основных прав и свобод человека со стороны государства;

- 4) принцип целесообразности;
- 5) принцип неотвратимости наказания.

Правопорядок — это состояние упорядоченности и организованности общественной жизни, основанное на праве и законности.

Принципы правопорядка:

- 1) государственное обеспечение правопорядка;
- 2) устойчивость;
- 3) формальная определенность;
- 4) системность.

От того, как человек воспринимает правовые нормы, зависит, будет ли он следовать им или нет. Сознательно соблюдать закон будут те люди, которые обладают высоким уровнем правосознания, понимают необходимость и полезность законов для общества и для себя лично.

Общество крайне заинтересовано в том, чтобы большинство людей знали законы, уважительно относились к ним и добровольно их соблюдали. Для этого необходимо: соответствие законов общественным потребностям, юридическое просвещение населения, подготовка квалифицированных юридических кадров и т. д.

Правовое государство — организация государственной власти, при которой государство и граждане связаны взаимной ответственностью при безусловном главенстве конституции, демократических законов и равенстве всех перед законом.

Идея правового государства сориентирована на утверждение такого государственного союза, в котором взаимоотношения личности и государства строились бы на строгих основах права и исключали бы взаимный произвол. Философское обоснование учения о правовом государстве связывают с именем Иммануила Канта, который определял государство как объединение множества людей, подчиненных правовым законам.

В идее правового государства можно выделить два главных элемента: свобода человека и наиболее полное обеспечение его прав, а также ограничение правом государственной власти.

Правовое государство является наиболее эффективным способом организации общества и управления им.

Принципами правового государства являются следующие принципы:

1) приоритет права. Он означает рассмотрение всех вопросов общественной жизни с позиций права. Закон должен быть правовым. Он должен отражать естественно-правовые начала, соответствовать международно-правовым нормам о правах человека и гражданина, быть принятым легитимным органом государственной власти;

2) верховенство закона. Все нормативные правовые акты должны соответствовать закону, а все законы должны соответствовать Конституции;

3) приоритет прав и свобод человека и гражданина;

4) взаимная ответственность личности и государства;

5) правовое разграничение деятельности различных ветвей государственной власти.

Контрольные вопросы к теме 1

1. Перечислите основные признаки государства.
2. Что такое форма государства?
3. Назовите признаки права.
4. Назовите признаки правового государства.
5. Как соотносятся законность и правопорядок?

2. Понятие и сущность государства

2.1. Понятие, признаки и сущность государства. Понятие и классификация функций государства. Формы и методы их осуществления

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

Государство — это выделившаяся из общества и обусловленная его социально-экономическим укладом, традициями, культурой политическая организация суверенной публичной власти. Возникнув как продукт эмпирической (опытной) социальной жизнедеятельности, государство не совпадает с обществом и выступает по отношению к нему управляющей системой. Эта система имеет собственную внутреннюю логику развития, четкую структурную организацию (которая оттачивалась на протяжении тысячелетий), специфический механизм взаимодействия структурных элементов. Таким образом, государство — самодостаточная система, обладающая собственной природой, сущностью, формой.

Государство характеризуют следующие **признаки**, отличающие его как от догосударственных, так и негосударственных организаций:

1) наличие публичной власти, выделенной из общества и не совпадающей с населением страны (государство обязательно обладает аппаратом управления, принуждения, правосудия, ибо публичная власть — это чиновники, армия, полиция, суды, а также тюрьмы и другие учреждения);

2) система налогов, податей, займов (выступая основной доходной частью бюджета любого государства, они необходимы для проведения определенной политики и содержания государственного аппарата, людей, не производящих материальных ценностей и занятых только управленческой деятельностью);

3) территориальное деление населения (государство объединяет своей властью и защитой всех людей, населяющих его территорию, независимо от принадлежности к какому-либо роду, племени, учреждению; в процессе становления первых государств территориальное деление населения, начавшееся в процессе общественного разделения труда, превращается в административно-территориальное; на этом фоне возникает новый общественный институт — подданство или гражданство);

4) право (государство не может существовать без права, так как последнее юридически оформляет государственную власть и тем самым делает ее легитимной, определяет юридические рамки и формы осуществления функций государства и т. п.);

5) монополия на правотворчество (издает законы, подзаконные акты, создает юридические прецеденты, санкционирует обычаи, трансформируя их в юридические правила поведения);

6) монополия на легальное применение силы, физического принуждения (возможность лишить граждан высших ценностей, какими являются жизнь и свобода, определяет особую действенность государственной власти);

7) устойчивые правовые связи с населением, проживающим на его территории (гражданство, подданство);

8) обладание определенными материальными средствами для проведения своей политики (государственная собственность, бюджет, валюта и т. п.);

9) монополия на официальное представительство всего общества (никакая иная структура не вправе представлять всю страну);

10) суверенитет (присущее государству верховенство на своей территории и независимость в международных отношениях). В обществе власть может существовать в разных видах: партийная, семейная, религиозная и т. п. Однако властью, решения которой обязательны для всех граждан, организаций и учреждений, обладает лишь государство, которое осуществляет свою высшую власть в пределах собствен-

ных границ. Верховенство государственной власти означает: а) ее безусловное распространение на население и все социальные структуры общества; б) монопольную возможность применения таких средств воздействия (принуждения, силовых методов, вплоть до смертной казни), которыми не располагают другие субъекты политики; в) осуществление властных полномочий в специфических формах, прежде всего юридических (правотворческой, правоприменительной и правоохранительной); г) прерогативу государства отменять, признавать юридически ничтожными акты других субъектов политики, если они не соответствуют установлениям государства. Государственный суверенитет включает такие основополагающие принципы, как единство и неделимость территории, неприкосновенность территориальных границ и невмешательство во внутренние дела;

11) наличие государственных символов — герба, флага, гимна. Символы государства призваны обозначать носителей государственной власти, принадлежность чего-либо к государству. Гербы государства помещают на зданиях, где расположены органы государства, на пограничных столбах, на форменной одежде государственных служащих (военнослужащих и др.). Флаги вывешиваются на тех же зданиях, а также в местах, где проводятся международные конференции, символизируя присутствие на них официальных представителей соответствующего государства и т. д.

При рассмотрении *сущности государства* важно учитывать два аспекта:

1) то, что любое государство есть организация политической власти (формальная сторона);

2) то, чьим интересам служит данная организация (содержательная сторона).

Если при анализе сущности государства останавливаться только на формальной стороне, тогда получится, что древнее рабовладельческое и современное государство тождественны по своей сущности. Между тем это в корне неверно. Главное в сущности государства — его содержательная сторона, другими словами, то, чьи интересы прежде всего данная организация политической власти осуществляет, какие приоритеты устанавливает в своей политике.

В этой связи можно выделить классовый, общечеловеческий, религиозный, национальный, расовый подходы к сущности государства.

Хронологически первым выступает классовый подход, в рамках которого государство можно определить как организацию политической власти экономически господствующего класса. Здесь государство используется в узких целях как средство для обеспечения главным образом интересов господствующего класса, слоя, социальной группы.

Более прогрессивным является общечеловеческий (или общесоциальный) подход, в рамках которого государство можно определить как организацию политической власти, создающую условия для компромисса интересов различных классов и социальных групп.

В рамках религиозного подхода государство можно определить как организацию политической власти, содействующую преимущественному осуществлению интересов определенной религии. Так, католический Ватикан, исламские государства — Пакистан, Иран, Ирак, Ливия, Судан, Саудовская Аравия и др. — в своей политике руководствуются в большей мере религиозными началами.

В рамках национального (националистического) подхода государство можно определить как организацию политической власти, содействующую преимущественному осуществлению интересов титульной нации за счет удовлетворения интересов других наций, проживающих на территории данной страны.

В рамках расового подхода государство можно определить как организацию политической власти, содействующую преимущественному осуществлению интересов определенной расы за счет удовлетворения интересов других рас, проживающих на территории данной страны.

Иначе говоря, сущность государства многоаспектна. Она не сводится только к классовым и общесоциальным началам. Поэтому в сущности государства в зависимости от исторических условий на первый план может выходить любое из вышеназванных начал.

Функции государства — это основные направления деятельности государства по решению стоящих перед ним целей и задач. Именно в функциях проявляется сущность конкретного государства, его природа и социальное назначение.

Понятие функций государства не следует отождествлять с такими понятиями, как цели и задачи государства. Если цель государства есть то, к чему стремится общество, а задачи — средства ее до-

стижения, то функции — это основные направления деятельности государства по решению стоящих перед ним задач. Следовательно, цели и задачи определяют функции.

Функции государства не следует отождествлять и с функциями отдельных его органов. В отличие от функций многочисленных государственных органов, специально предназначенных для определенного вида деятельности, функции государства охватывают его деятельность в целом, в них реализуются социальная ценность и сущность государства, их осуществлению подчинена работа всего государственного аппарата и каждого органа в отдельности.

Классификация функций государства

- 1) в зависимости от продолжительности действия:
 - а) постоянные (осуществляются на всех этапах развития государства, например экономическая);
 - б) временные (прекращают свое действие с решением определенной задачи, как правило, имеющей чрезвычайный характер, например функция оказания помощи региону, где произошло землетрясение);
- 2) в зависимости от значимости:
 - а) основные (например, функция охраны общественного порядка);
 - б) неосновные (например, функция рассмотрения споров);
- 3) в зависимости от сферы осуществления:
 - а) внутренние;
 - б) внешние;
- 4) в зависимости от принципа разделения властей:
 - а) законодательные (правотворческие);
 - б) исполнительные (управленческие);
 - в) судебные.

К основным внутренним функциям современного российского государства относятся нижеследующие функции.

1. Функция охраны прав и свобод человека и гражданина, обеспечения правопорядка — это деятельность государства, направленная на защиту интересов личности и общества, на реальное воплощение в жизнь ст. 2 Конституции РФ, согласно которой «человек, его права и свободы являются высшей ценностью». Данное направление дея-

тельности современного Российского государства должно быть связано с более надежным гарантированием прав и свобод человека и гражданина, с укреплением законности и правопорядка, с усилением борьбы с коррупцией, взяточничеством, беспределом криминала.

2. Экономическая функция государства заключается в выработке и государственной координации основных направлений экономической политики в устойчивом режиме. На разных этапах развития общества эта функция может проявляться по-разному. Здесь весьма важна постановка вопроса о пределах вмешательства государства в экономическую сферу, о методах государственного управления экономическими отношениями. Если в условиях административной системы управления экономика регулируется преимущественно директивами, то в условиях рыночных отношений — прежде всего экономическими методами, т. е. посредством налогов, кредитов, льгот и т. д. Сейчас данная функция в современной России в основном сводится к формированию и исполнению бюджета, определению стратегии экономического развития общества, обеспечению равных условий для существования различных форм собственности, стимулированию производства, предпринимательской деятельности и т. д.

3. Функция налогообложения выступает самостоятельной основной функцией современного Российского государства, ибо налог все больше становится главным методом новой системы управления, универсальным регулятором, который используется не только в экономической сфере, но и в социальной, юридической, внешнеполитической и т. п. Думается, далеко не случайно создана целая система государственных органов, призванных эту функцию осуществлять (налоговые инспекции, налоговая полиция и т. п.), принимается специальное законодательство (Налоговый кодекс РФ и другие нормативные акты в сфере налогового законодательства).

4. Функция социальной защиты есть направление деятельности государства, которое призвано обеспечить нормальные условия жизни для общества и социальную защищенность личности. Это наиболее злободневная ныне функция государства, которая выражается в комплексе мероприятий по оказанию социальных услуг членам общества, их социальной поддержке. Прежде всего речь идет об обеспечении нормальных условий жизни для тех категорий граждан, кто в силу различных объективных причин не может пол-

ноценно трудиться — инвалиды, пенсионеры, студенты и др. Кроме того, государство, выполняя данную функцию, призвано поддерживать жилищное строительство, здравоохранение, общественный транспорт, связь и т. п.

5. Экологическая функция — это новое развивающееся направление деятельности современного Российского государства, связанное с обострением экологической ситуации в мире и в стране. Она выражается в разработке природоохранного законодательства, с помощью чего государство устанавливает правовой режим природопользования, берет на себя обязательства перед своими гражданами по обеспечению нормальной среды обитания, закрывает в случае необходимости экологически вредные предприятия, штрафует нарушителей закона и т. д.

6. Культурная функция призвана поднять культурный и образовательный уровень граждан, свойственный цивилизованному обществу, создать условия их участия в культурной жизни общества, пользования соответствующими учреждениями и достижениями. Сегодня ее содержание составляет разносторонняя государственная поддержка развития культуры: литературы, искусства, театра, кино, музыки, средств массовой информации, науки, образования и пр., хотя и осуществляемая в явно недостаточном объеме.

Внешние функции государства тесно связаны с внутренними. Их выполнение обеспечивает полноправное существование государства в современном мире, который все больше характеризуется процессами интеграции.

К основным внешним функциям России относятся нижеследующие функции.

1. Функция обороны страны имеет первостепенное значение во все времена. Она базируется на принципе поддержания достаточного уровня обороноспособности общества, отвечающего требованиям его государственной безопасности, предназначается для защиты суверенитета и территориальной целостности Российской Федерации, пресечения угрожающих жизненно важным интересам России вооруженных конфликтов. Оборона страны предполагает выработку четкой оборонительной стратегии, укрепление оборонной мощи, совершенствование вооруженных сил, охрану государственной границы и т. п.

2. Функция содействия по обеспечению международного мира связана с деятельностью Российского государства по предотвращению войны, разоружению, сокращению химического и ядерного оружия, укреплению обязательного для всех режима нераспространения оружия массового уничтожения и новейших военных технологий. Речь идет, в частности, об участии России и иных стран в урегулировании межнациональных и межгосударственных конфликтов, о включении Вооруженных сил Российской Федерации в миротворческие операции.

3. Функция сотрудничества с другими государствами проявляется в разнообразной деятельности современной России, направлена на установление и развитие экономических, политических, правовых, информационных, культурных и иных отношений, гармонично сочетающих интересы данного государства с интересами других стран. Подобная функция призвана решать проблему интеграции России в мировую систему международного разделения труда, обмена технологиями, товарами, финансовыми связями и т. п.

Формы осуществления функций государства — это однородная деятельность органов государства, посредством которой реализуются его функции.

Принято различать правовые и организационные формы осуществления функций государства, которые реализуются его органами, должностными лицами.

Правовые формы деятельности государства определены Конституцией РФ, федеральным законодательством и законодательством субъектов Федерации, другими нормоустанавливающими актами.

К правовым формам относятся следующие формы осуществления функций государства:

1) правотворческая — деятельность по подготовке и изданию нормативных актов, способствующих осуществлению той или иной функции государства;

2) правоприменительная — деятельность по реализации нормативных актов путем принятия актов применения права; это повседневная работа по выполнению законов и по разрешению разнообразных вопросов управленческого характера;

3) правоохранительная — деятельность по защите прав и свобод человека и гражданина, по предупреждению правонарушений и привлечению к юридической ответственности виновных лиц и т. п.

К организационным формам относятся следующие формы осуществления функций государства:

1) организационно-регламентирующая — текущая работа определенных структур по обеспечению функционирования органов государства, связанная с подготовкой проектов документов, организацией выборов, планированием, координацией действий, контролем и т. п.;

2) организационно-хозяйственная — оперативно-техническая и хозяйственная работа, связанная с бухгалтером, статистикой, снабжением, кредитованием, дотациями и т. д.;

3) организационно-идеологическая — повседневная работа по идеологическому обеспечению выполнения различных функций государства, связанная с разъяснением вновь изданных нормативных актов, формированием общественного мнения, обращением к населению и пр.

Методы осуществления функций государства — это способы и приемы, с помощью которых органы государства реализуют его функции. Среди подобных методов прежде всего выделяют такие, как убеждение и принуждение, рекомендации и поощрение.

Убеждать — значит поощрять субъектов к определенной деятельности, соответствующей их воле, без силового давления, обеспечивая свободу выбора. Убеждение может осуществляться через такие позитивные юридические средства, как субъективные права, законные интересы, льготы и т. д. Государство прежде всего должно максимально использовать методы убеждения как основные, главные. Убеждение основывается на заинтересованности, доказательствах законности и целесообразности сознательного поведения, отвечающего нормам права.

Принуждать — значит склонять людей к определенной деятельности посредством силового давления (вопреки воле управляемых), ограничивая свободу их выбора. Принуждение может осуществляться через такие юридические средства, как меры пресечения, приостановления, наказания и т. д.

Рекомендовать — значит ориентировать на конкретный вариант действий, желательных с точки зрения общества и государства.

Поощрять — значит с помощью системы вознаграждений побуждать следовать действиям, в которых заинтересовано общество и государство, стимулировать социально полезную деятельность.

2.2. Механизм государства (государственный аппарат): понятие и структура

Механизм государства — целостная иерархическая система государственных органов и учреждений, на практике осуществляющих государственную власть, задачи и функции государства. Механизм государства является неотъемлемой стороной сущности государства: вне и без государственного механизма нет и быть не может государства.

Признаки механизма государства:

1) целостность: механизм государства представляет из себя целостную структуру, на территории и в рамках одного государства не может существовать несколько государственных аппаратов;

2) иерархичность: механизм государства строится на началах координации и подчинения, представляя из себя сложную властную пирамидальную структуру;

3) особый состав: государственные органы и учреждения, входящие в структуру механизма государства состоят из специально подготовленных людей;

4) специальные цели деятельности: фактическое осуществление государственной власти, задач и функций государства;

5) материально-техническая обеспеченность;

6) формирование по воле государства.

Существует несколько точек зрения на соотношение понятий «механизм государства» и «государственный аппарат»:

1) данные понятия полностью совпадают по объему, используются как синонимы. Термин «механизм» лишь подчеркивает целостность аппарата, его направленность на результативную деятельность;

2) под государственным аппаратом понимается система органов, непосредственно осуществляющих управленческую деятельность и наделенных для этого властными полномочиями, а в понятие «механизм государства» включаются наряду с государственным аппаратом еще и государственные учреждения и организации, а также «материальные придатки» государственного аппарата (вооруженные силы, полиция, уголовно-исполнительные учреждения и т. д.), опираясь на которые государственный аппарат действует;

3) под аппаратом государства понимаются все органы государства в статике, а под механизмом государства — те же органы, но в динамике. Изучая аппарат государства, говорят прежде всего о назначении, порядке образования, компетенции того или иного государственного органа, а изучая механизм государства — непосредственно о деятельности государственных органов, об их взаимосвязи в процессе осуществления тех или иных функций государства;

4) механизм государства является более обширной категорией, включающей в себя всю совокупность не только лиц-служащих, но и материально-технических объектов, служащих для реализации государственных функций и задач. В отличие от механизма государства, под аппаратом государства понимается только совокупность государственных служащих. Тем самым государственный аппарат не является синонимом механизму государства, поскольку механизм государства помимо государственных органов включает в себя также государственные учреждения и предприятия.

Основные принципы организации и деятельности государственного аппарата:

1) представительство интересов граждан во всех звеньях государственного аппарата;

2) гласность и открытость в деятельности государственного аппарата;

3) высокий профессионализм и компетентность;

4) законность;

5) субординация и четкое взаимодействие между центром и государственной властью членов федерации (в федеративных государствах).

В структуре государственного аппарата выделяется четыре уровня:

1) государственные органы (есть властные полномочия);

2) государственные учреждения (нет властных полномочий);

3) государственные служащие;

4) служащие — лица, работающие в государственных органах или учреждениях, но компетенцией не обладающие (в отличие от государственных служащих).

2.3. Форма государства: понятие, структура, виды. Форма правления, форма государственного устройства, политический режим

Форма государства — это способ организации политической власти, охватывающий форму правления, форму государственного устройства и политический режим.

В форме государства выражается его строение, на которое влияют как социально-экономические факторы, так и природные, климатические условия, национально-исторические и религиозные особенности, культурный уровень развития общества и т. п. Например, в Англии в результате своеобразного компромисса между буржуазией и феодалами возникла ограниченная (конституционная) монархия, в России в силу многонационального состава населения и огромных территорий было больше предпосылок для федеративного устройства государства.

Элементами формы государства являются следующие формы:

1) форма правления характеризует порядок образования и организации высших органов государственной власти, их взаимоотношения друг с другом и населением. В зависимости от особенностей формы правления государства подразделяются на монархические и республиканские;

2) форма государственного устройства отражает территориальную структуру государства, соотношение между государством в целом и его составными территориальными единицами. По форме государственного устройства государства подразделяются на унитарные, федеративные и конфедеративные;

3) политический (государственный) режим представляет собой систему методов, способов и средств осуществления государственной власти. В зависимости от особенностей набора данных приемов государственного властвования различают демократический и антидемократический политические (государственные) режимы.

Таким образом, форма государства — это его структурное, территориальное и политическое устройство, взятое в единстве трех вышеназванных составляющих.

Форма государственного правления — это элемент формы государства, характеризующий организацию верховной государственной власти, порядок образования ее органов и их взаимоотношения с населением.

К верховной государственной власти относят главу государства (монарх или президент), законодательный орган, правительство.

Если в качестве критерия рассматривать положение главы государства, то формы правления подразделяются на монархии и республики.

Монархия (от греч. *monarchia* — единовластие) — это форма правления, при которой власть полностью или частично сосредоточена в руках единоличного главы государства (монарха): короля, царя, шаха, императора и т. д.

Признаки монархии:

- 1) власть передается по наследству;
- 2) осуществляется бессрочно;
- 3) не зависит от волеизъявления населения.

Монархии бывают абсолютными (неограниченными), т. е. в них отсутствуют представительные учреждения народа, а единственным носителем суверенитета государства является монарх (например, абсолютные монархии последнего периода эпохи феодализма, из современных — Саудовская Аравия, Бруней), и ограниченными (конституционными), в которых наряду с монархом носителями суверенитета выступают другие высшие государственные органы, ограничивающие власть главы государства (Великобритания, Япония, Испания, Швеция, Норвегия и др.).

Республика (от лат. *res publica* — государственное, общественное дело) — это форма правления, при которой глава государства является выборным и сменяемым, а его власть считается производной от избирателей или представительного органа.

Признаки республики:

- 1) выборность власти;
- 2) ограниченность срока полномочий власти;
- 3) зависимость от избирателей.

В зависимости от того, кто формирует правительство, кому оно подотчетно и подконтрольно, республики подразделяются на президентские, парламентские и смешанные. В президентских республи-

ках (США, Бразилия, Аргентина, Венесуэла, Боливия, Сирия и др.) именно президент выполняет эту роль; в парламентских (Германия, Италия, Индия, Турция, Израиль и др.) — парламент; в смешанных (Франция, Финляндия, Польша, Болгария, Австрия и др.) — совместно президент и парламент.

В президентской республике президент избирается независимо от парламента либо коллегией выборщиков, либо непосредственно народом, он одновременно является главой государства и правительства. Президент сам назначает правительство и руководит его деятельностью. Парламент в данной республике не может вынести вотум недоверия правительству, а президент не может распустить парламент. Однако парламент имеет возможность ограничивать действия президента и правительства с помощью принимаемых законов и через утверждение бюджета, а в ряде случаев может отстранить от должности президента (когда он нарушил Конституцию, совершил преступление). Президент, в свою очередь, наделяется правом отлагательного вето (от лат. veto — запрет) на решения законодательного органа.

В парламентской республике правительство формируется законодательным органом и ответственно перед ним. Парламент может путем голосования выразить вотум доверия либо вотум недоверия деятельности правительства в целом, главы правительства (председателя совета министров, премьер-министра, канцлера), конкретного министра. Официально главой государства является президент, который избирается либо парламентом, либо коллегией выборщиков, либо прямым голосованием народа. Однако в системе органов государственной власти он занимает скромное место: его обязанности обычно ограничиваются представительными функциями, которые мало чем отличаются от функций главы государства в конституционных монархиях. Реальной же главой государства выступает руководитель правительства.

Характерной чертой смешанных (полупрезидентских, полупарламентских) республик является двойная ответственность правительства — и перед президентом, и перед парламентом. В подобных республиках президент и парламент избираются непосредственно народом. Главой государства здесь выступает президент. Он назначает главу правительства и министров с учетом расклада полити-

ческих сил в парламенте. Глава государства, как правило, председательствует на заседаниях кабинета министров и утверждает его решения. Парламент также имеет возможность контролировать правительство путем утверждения ежегодного бюджета страны, а также посредством права вынесения правительству вотума недоверия.

Форма государственного устройства — это элемент формы государства, характеризующий внутреннюю структуру государства, способ его политического и территориального деления, обуславливающий определенные взаимоотношения органов всего государства с органами его составных частей.

С помощью данного понятия государственное устройство характеризуется с точки зрения распределения власти в центре и на местах.

В зависимости от этого критерия различают следующие формы.

Унитарное государство — простое, единое государство, части которого являются административно-территориальными единицами и не обладают признаками государственного суверенитета; в нем существует единая система высших органов и единая система законодательства, как, например, в Польше, Венгрии, Болгарии, Италии.

В унитарном государстве все внешние межгосударственные отношения осуществляют центральные органы, которые официально представляют страну на международной арене. Монопольным правом налогообложения обладает государство, а не территория. Взимание местных налогов, как правило, допускается с санкции государства. Территории, в отличие от государства, не вправе по своему усмотрению устанавливать и взимать налоги. Унитарные государства бывают централизованными — Норвегия, Румыния, Швеция, Дания и др., и децентрализованными — Испания, Франция и др., в которых крупные регионы пользуются широкой автономией, самостоятельно решают переданные им в ведение центральными органами вопросы.

Федерация — сложное союзное государство, части которого являются государственными образованиями и обладают в той или иной мере государственным суверенитетом и другими признаками государственности; в нем наряду с высшими федеральными органами и федеральным законодательством существуют высшие органы и законодательство субъектов федерации, как, например, в Гер-

мании, Индии, Мексике, Канаде; федерации могут быть построены по территориальному (США) либо по национально-территориальному принципу (Россия).

Федерации строятся на основе распределения функций между ее субъектами и центром, зафиксированного в союзной Конституции, которая может быть изменена только с согласия субъектов федерации. При этом одна часть полномочий является исключительной компетенцией союзных органов; другая — субъектов федерации; третья — совместной компетенцией союза и его членов. Примеры федеративных государств: в Европе (Австрия, Бельгия, Германия, Россия, Югославия, включающая теперь две республики — Сербию и Черногорию, Швейцария и созданная в 1995 г. сербско-хорватско-мусульманская федерация в Боснии); в Азии (Индия, Малайзия, Объединенные Арабские Эмираты, Пакистан); в Америке (Аргентина, Бразилия, Венесуэла, Канада, Мексика, США, Сент-Китс и Невис); в Африке (Коморские острова, Нигерия, Танзания, Эфиопия); в Океании (Папуа — Новая Гвинея, Соединенные Штаты Микронезии); федерацией является Австралия. Некоторые элементы федерализма присущи Европейскому Союзу, объединяющему страны Европы.

Конфедерация — временный союз государств, образуемый для достижения политических, военных, экономических и прочих целей. Конфедерация не обладает суверенитетом, ибо отсутствует общий для объединившихся субъектов центральный государственный аппарат и отсутствует единая система законодательства. В рамках конфедерации могут создаваться союзные органы, но лишь по тем проблемам, ради решения которых они объединились, и лишь координирующего свойства.

Конфедерация представляет собой непрочные государственные образования и существует сравнительно недолго: они либо распадаются (как это произошло с Сенегамбией — объединением Сенегала и Гамбии в 1982–1989 гг.), либо преобразуются в федеративные государства (как это, например, было со Швейцарией, которая из конфедерации Швейцарский Союз, существовавшей в 1815–1848 гг., трансформировалась в федерацию).

Появилась новая форма ассоциированного государственного объединения, называемая содружеством государств. Примером может являться Содружество Независимых Государств (СНГ), в составе ко-

тогого — государства, ранее входившие в СССР. Это более аморфная и неопределенная форма, чем конфедерация.

Кроме названных форм государственного устройства в истории имели место и некоторые другие специфические формы — империи, протектораты и пр. Так, империи выступают государственными образованиями, отличительными особенностями которых являются обширная территориальная основа, сильная централизованная власть, асимметричные отношения господства и подчинения между центром и периферией, разнородный этнический и культурный состав населения. Империи (например, Римская, Британская, Российская) существовали в различные исторические эпохи.

Политический (государственный) режим — это система методов, способов и средств осуществления политической власти. Всякие изменения, происходящие в сущности государства данного типа, прежде всего отражаются на его режиме, а он влияет на форму правления и форму государственного устройства.

Согласно одной точке зрения, понятия «политический режим» и «государственный режим» можно расценивать как тождественные.

По мнению других авторов, понятие «политический режим» более широкое, чем понятие «государственный режим», поскольку включает в себя методы и приемы осуществления политической власти не только со стороны государства, но и со стороны политических партий и движений, общественных объединений, организаций и т. п.

Политический режим определяется уровнем развития и интенсивностью социально-политических процессов; структурированностью правящей элиты; состоянием отношений с бюрократией; развитостью социально-политических традиций, господствующими в обществе политическим сознанием, поведением, типом легитимности.

Понятие «политический режим» включает в себя следующие параметры (признаки):

- 1) степень участия народа в механизмах формирования политической власти, а также сами способы такого формирования;
- 2) соотношение прав и свобод человека и гражданина с правами государства; гарантированность прав и свобод личности;
- 3) характеристику реальных механизмов осуществления власти в обществе; степень реализации политической власти непосредственно народом;

4) положение средств массовой информации, степень гласности в обществе и прозрачности государственного аппарата;

5) место и роль негосударственных структур в политической системе общества; соотношение между законодательной и исполнительной ветвями власти;

6) тип политического поведения; характер политического лидерства;

7) доминирование определенных методов (убеждения, принуждения и т. п.) при осуществлении политической власти;

8) политическое и юридическое положение и роль в обществе «силовых» структур государства (армия, полиция, органы государственной безопасности и т. д.);

9) меру политического плюрализма, в том числе многопартийности.

В зависимости от особенностей набора методов и средств государственного властвования различают два полярных режима — демократический и антидемократический.

Демократический режим. Понятие «демократия» означает, как известно, народовластие, власть народа. Однако ситуация, при которой весь народ осуществлял бы политическое властвование, пока нигде не реализована. Это, скорее, идеал, то, к чему нужно всем стремиться. Между тем есть ряд государств, которые продвинулись в этом направлении дальше других (Германия, Франция, Швеция, США, Швейцария, Великобритания) и на которые зачастую ориентируются иные государства.

Основными характеристиками демократического режима являются следующие признаки:

1) провозглашаются и реально обеспечиваются права и свободы человека и гражданина;

2) решения принимаются большинством с учетом интересов меньшинства;

3) предполагается существование правового государства и гражданского общества;

4) обеспечивается выборность и сменяемость центральных и местных органов государственной власти, их подотчетность избирателям;

5) силовые структуры (вооруженные силы, полиция, органы безопасности и т. п.) находятся под демократическим контролем общества;

- 6) доминируют методы убеждения, компромисса;
- 7) провозглашается политический плюрализм, в том числе многопартийность, соревнование политических партий, существует на законных основаниях политическая оппозиция;
- 8) объявляется гласность; средства массовой информации свободны от цензуры;
- 9) реально осуществляется принцип разделения властей на законодательную (призванную принимать законы, формировать стратегию развития общества), исполнительную (призванную осуществлять принятые законы, претворять их в жизнь, проводить повседневную политику государства) и судебную (призванную выступать арбитром в случаях конфликтов, различного рода правонарушений).

Демократия (народовластие) может осуществляться посредством двух форм: прямой (непосредственной) и представительной.

Прямая демократия позволяет осуществлять власть самим народом без политических посредников. Отсюда и ее название — непосредственная, т. е. та, которая проводится в жизнь через следующие институты прямого народовластия: выборы на основе всеобщего избирательного права, референдумы, сходы и собрания граждан, петиции граждан, митинги и демонстрации, всенародные обсуждения.

Одни из них — выборы, референдумы — четко регламентированы соответствующими нормативными актами (Конституцией, специальными законами), носят императивный (обязательный) характер и не нуждаются в санкции государственных структур, другие имеют консультативный характер. Однако независимо от юридической природы различных институтов прямой формы демократии их влияние на механизм принятия политических решений трудно переоценить, так как в них находит выражение воля народа.

Представительная демократия позволяет осуществлять власть представителям народа — депутатам, другим выборным органам исполнительной и судебной власти, которые призваны выражать интересы различных классов, социальных групп, слоев, политических партий и общественных организаций.

Сами демократические режимы тоже могут быть неоднородными. В частности, особыми их разновидностями выступают либерально-

демократические и консервативно-демократические режимы. Если либерально-демократические режимы характеризуются тем, что приоритет отдается личности, ее правам и свободам, а роль государства сводится к защите этих прав и свобод, собственности граждан, то консервативно-демократические режимы опираются не столько на Конституцию, сколько на политические традиции, которые являются основой данных режимов.

К антидемократическим режимам относят тоталитарные и авторитарные режимы.

Тоталитарный режим. Термин «тоталитаризм» (от лат. totus — весь, целый, полный) был введен в политический оборот идеологом итальянского фашизма Дж. Джентиле в начале XX в. В 1925 г. данное понятие впервые прозвучало в итальянском парламенте. Его использовал лидер итальянского фашизма Б. Муссолини. С этого времени начинается становление тоталитарного строя в Италии.

Основными характеристиками тоталитарного политического режима являются следующие характеристики:

- 1) государство стремится к глобальному господству над всеми сферами общественной жизни, к всеохватывающей власти;
- 2) общество практически полностью отчуждено от политической власти, но оно не осознает этого, ибо в политическом сознании формируется представление о «единстве», «слиянии» власти и народа;
- 3) осуществляется монопольный государственный контроль над экономикой, средствами массовой информации, культурой, религией и т. д., вплоть до личной жизни, до мотивов поступков людей;
- 4) государственная власть формируется бюрократическим способом, по закрытым от общества каналам и недоступна для контроля со стороны народа;
- 5) доминирующим методом управления становится насилие, принуждение, террор;
- 6) господствует одна партия, фактически происходит сращивание ее профессионального аппарата с государством, оппозиционно настроенные силы оказываются под запретом; права и свободы человека и гражданина носят декларативный, формальный характер, отсутствуют четкие гарантии их реализации;
- 7) фактически устраняется плюрализм; развивается централизация государственной власти во главе с диктатором и его окружени-

ем; отсутствует контроль репрессивных государственных органов со стороны общества и т. д.

Особой разновидностью тоталитарного режима выступает фашистский режим, который можно рассматривать как своего рода радикальный тоталитаризм. Странами, где впервые возникли фашистские организации, были Италия и Германия. Фашизм в Италии был установлен в 1922 г. Для итальянского фашизма характерным было стремление к возрождению великой Римской империи. Фашизм в Германии утвердился в 1933 г., его целью было господство арийской расы, высшей нацией провозглашалась германская.

Тоталитарный политический режим фашистского типа характеризуется воинственным антидемократизмом, расизмом и шовинизмом. Фашизм основывался на необходимости сильной, беспощадной власти, которая держится на всеобщем господстве авторитарной партии, на культе вождя.

Авторитарный режим. Авторитарный режим можно рассматривать как своего рода компромисс между тоталитарным и демократическим политическими режимами. Он (авторитарный режим), с одной стороны, мягче, либеральнее, чем тоталитаризм, но с другой — жестче, антинароднее, чем демократический.

Авторитарный режим — государственно-политическое устройство общества, в котором политическая власть осуществляется конкретным лицом (класс, партия, элитная группа и т. д.) при минимальном участии народа. Главную черту данного режима составляет авторитаризм как метод властвования и управления, как разновидность общественных отношений (например, Испания периода правления Франко, Чили во времена власти Пиночета).

Основные характеристики авторитарного политического режима:

1) в центре и на местах происходит концентрация власти в руках одного или нескольких тесно взаимосвязанных органов при одновременном отчуждении народа от реальных рычагов государственной власти;

2) игнорируется принцип разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную (зачастую президент, исполнительно-распорядительные органы подчиняют себе все остальные органы, наделяются законодательными и судебными полномочиями);

3) роль представительных органов власти ограничена, хотя они и могут существовать;

4) суд выступает, по сути, вспомогательным органом, вместе с которым могут использоваться и внесудебные органы;

5) сужена или сведена на нет сфера действия принципов выборности государственных органов и должностных лиц, подотчетности и подконтрольности их населению;

6) в качестве методов государственного управления доминируют командные, административные, в то же время отсутствует террор;

7) сохраняется ограниченная цензура, «полугласность»;

8) существует частичный плюрализм;

9) права и свободы человека и гражданина главным образом провозглашаются, но реально не обеспечиваются во всей своей полноте;

10) силовые структуры обществу практически неподконтрольны и используются подчас и в сугубо политических целях и т. п.

Авторитарный режим неоднороден по своему характеру. В литературе выделяют деспотический, тиранический, военный и иные разновидности авторитарного режима.

Деспотический режим есть абсолютно произвольная, неограниченная власть, основанная на самоуправстве.

Тиранический режим основан на единоличном правлении, узурпации власти тираном и жестоких методах ее осуществления. Однако в отличие от деспотии власть тирана подчас устанавливается насильственным, захватническим путем, часто смещением законной власти с помощью государственного переворота.

Военный режим основан на власти военной элиты, устанавливается, как правило, в результате военного переворота против правления гражданских лиц. Военные режимы осуществляют власть либо коллегиально (как хунта), либо во главе государства находится один из высших военных чинов. Армия превращается в господствующую социально-политическую силу, реализует как внутренние, так и внешние функции государства. В условиях военного режима создается разветвленный военно-политический аппарат, который включает помимо армии и полиции большое количество других органов, в том числе и неконституционного характера, для политического контроля за населением, общественными объединениями, для идеологической обработки граждан, борьбы с антиправительствен-

ными движениями и т. п. Отменяются конституция и другие законодательные акты, которые заменяются актами военных властей.

Авторитарные режимы отличаются от тоталитарных по следующим параметрам:

1) если при тоталитаризме устанавливается всеобщий контроль, то авторитаризм предполагает наличие сфер социальной жизни, недоступных государственному контролю;

2) если при тоталитаризме осуществляется систематический террор по отношению к противникам, то в авторитарном обществе проводится тактика «выборочного» террора, направленного на предотвращение возникновения оппозиции.

2.4. Особенности устройства Российской Федерации. Система органов государственной власти в Российской Федерации

Территория каждого государства делится на составные части, определяющие внутреннюю структуру государства, его территориальное устройство. В рамках территориального устройства государства складывается определенная система территориальных единиц, из которых состоит государство.

Такого рода устройство территории государства принято называть государственным устройством. Таким образом, государственное устройство — это территориальная организация государства, характеризующаяся определенной формой правовых отношений между государством в целом и его частями, связанной с их правовым статусом.

Государственное устройство Российской Федерации — это территориальная организация Российской Федерации, характеризующаяся федеративной формой ее государственных связей с республиками в составе Российской Федерации, краями, областями, городами федерального значения, автономными областями и автономными округами.

Федеративное устройство Российской Федерации основывается на ряде принципов, обусловленных демократической сущностью.

Эти принципы являются исходными началами территориального устройства не только самой федерации, но и ее субъектов. К ним, согласно Конституции Российской Федерации, относятся: государственная целостность Российской Федерации; единство системы государственной власти; разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации; равноправие и самоопределение народов в Российской Федерации; равноправие субъектов Российской Федерации во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти.

Российская Федерация осуществляет свою деятельность посредством государственных органов, которые в своей совокупности образуют единую систему. Согласно Конституции Российской Федерации, в нее входят органы государственной власти и органы государственной власти ее субъектов. Конституция Российской Федерации предусматривает наличие органов законодательной, исполнительной и судебной власти.

Органы законодательной власти — это Федеральное собрание Российской Федерации; народные, государственные и законодательные собрания, государственные собрания республик в составе Российской Федерации; думы, законодательные собрания, областные собрания и другие законодательные органы власти краев, областей, городов федерального значения, автономной области и автономных округов. Главной особенностью законодательных органов является необходимость их избрания непосредственно народом. Решения законодательных органов обязательны к исполнению всеми другими органами соответствующего уровня, всеми нижестоящими государственными органами и органами местного самоуправления.

Органы законодательной власти делятся на федеральные и региональные. Федеральное собрание Российской Федерации является федеральным законодательным и представительным органом Российской Федерации, а все другие законодательные органы, функционирующие на территории Российской Федерации, относятся к региональным, которые действуют в пределах соответствующего субъекта Российской Федерации.

Федеральное собрание состоит из двух палат — Совета Федерации и Государственной думы. Государственная дума состоит из 450 депута-

тов, которые избираются на срок 4 года. Совет Федерации и Государственная дума избирают из своего состава Председателей. Основная функция Федерального собрания — принятие федеральных законов.

Органы исполнительной власти — это Правительство Российской Федерации (высший орган федеральной исполнительной власти), а также министерства, государственные комитеты и ведомства при Правительстве Российской Федерации, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации (президенты и главы администраций субъектов федерации, их правительства, министерства, государственные комитеты и другие ведомства), возглавляемые Правительством Российской Федерации. Для органов исполнительной власти характерно то, что они либо образуются (назначаются) соответствующими руководителями исполнительной власти, либо избираются народом.

Правительство Российской Федерации образуется Президентом Российской Федерации и состоит из Председателя (который назначается с согласия Государственной думы), его заместителей и федеральных министров по предложению Председателя Правительства Российской Федерации. Правительство разрабатывает и представляет Государственной думе федеральный бюджет и обеспечивает его исполнение. Правительство также обеспечивает проведение единой финансовой, кредитной и денежной политики, единой государственной политики в области культуры, науки, образования, здравоохранения и социального обеспечения. Оно принимает меры по обеспечению законности, правопорядка, по борьбе с преступностью.

Органы исполнительной власти делятся по территориальному признаку на федеральные и субъектов федерации. По характеру полномочий различают органы исполнительной власти общей компетенции (ведающие всеми или многими отраслями исполнительной деятельности) и специальной компетенции (ведающие отдельными отраслями или сферами). Следует также различать органы исполнительной власти коллегиальные (Правительство Российской Федерации и правительства субъектов федерации) и единоначальные (например, министерства).

Органы судебной власти — Конституционный суд Российской Федерации, Верховный суд Российской Федерации, другие федеральные суды, а также суды субъектов федерации.

Конституционный суд Российской Федерации решает дела о ответственности Конституции Российской Федерации: федеральных законов и нормативных актов Президента Российской Федерации, палат Федерального собрания и Правительства Российской Федерации, а также законов и иных нормативных актов субъектов Российской Федерации. Конституционный суд рассматривает некоторые споры о компетенции, возникающие между органами государственной власти, а также жалобы о нарушениях прав и свобод граждан.

Верховный суд Российской Федерации возглавляет систему судов общей юрисдикции и систему арбитражных судов.

Суды общей юрисдикции состоят из федеральных судов субъектов Российской Федерации (судов субъектов Российской Федерации и городских или районных судов), а также мировых судов. Они рассматривают гражданские дела (с участием граждан), а также уголовные, административные и некоторые иные дела.

Арбитражные суды состоят из судов округов, апелляционных арбитражных судов и арбитражных судов субъектов федерации, а также Суда по интеллектуальным правам, которые рассматривают экономические споры.

Особую группу государственных органов составляют органы прокуратуры, осуществляющие надзор за законностью в стране. Прокуратура Российской Федерации, согласно Конституции Российской Федерации, составляет единую централизованную систему с подчинением нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному прокурору Российской Федерации.

Особое место в системе органов государственной власти занимает Президент Российской Федерации. Он не входит непосредственно ни в одну из ветвей власти и является высшим должностным лицом и главой исполнительной власти в Российской Федерации. Президент избирается на 4 года на основе всеобщего прямого тайного голосования. Президентом может быть избран гражданин Российской Федерации, постоянно проживающий в Российской Федерации не менее 10 лет, не моложе 35 лет. Одно и то же лицо не может занимать должность Президента более двух сроков подряд. Президент назначает Председателя Правительства, формирует и возглавляет Совет безопасности, назначает выборы Государственной думы, подписывает и обнародует федеральные законы, подписывает международные договоры России.

Контрольные вопросы к теме 2

1. Дайте понятие государства.
2. Назовите признаки государства.
3. Охарактеризуйте сущность государства.
4. Что такое функции государства?
5. Дайте классификацию функций государства.
6. Назовите основные внешние функции современного российского государства.
7. Каковы основные внутренние функции современного российского государства?
8. Расскажите о формах осуществления функций государства.
9. Что такое методы осуществления функций государства? Какие методы существуют?
10. Что такое механизм государства и государственный аппарат?
11. Какова структура государственного аппарата?
12. Что такое форма государства и ее элементы? Охарактеризуйте их.
13. Назовите виды форм государственного правления.
14. Чем монархия отличается от республики?
15. Какие виды республики существуют?
16. Назовите виды форм государственного устройства.
17. Чем отличаются унитарное государство, федерация и конфедерация?
18. Назовите признаки и виды политического (государственного) режима.
19. Чем демократический режим отличается от антидемократического?
20. Расскажите о формах демократии.
21. Назовите виды антидемократических режимов, охарактеризуйте их.
22. Каково государственное устройство Российской Федерации?
23. Охарактеризуйте систему органов государственной власти в Российской Федерации.

3. Понятие права. Его система

3.1. Понятие, сущность и признаки права. Основные понятия права. Право и его роль в современном обществе. Функции права

Слово «право» многозначно, имеет богатое разностороннее содержание. Во-первых, его употребляют в общесоциальном смысле (моральное право, право народов и т. п.), в рамках которого речь идет о нравственных, политических, культурных и иных возможностях в поведении субъектов (например, моральное право руководить коллективом; поступить по совести; изменить, следуя моде, свой внешний вид; право члена общественного объединения и т. п.).

Во-вторых, с помощью этого термина обозначается определенная правовая возможность конкретного субъекта. В данном случае такое право называется субъективным, принадлежащим личности и зависящим от ее воли и желания (право на образование, на труд, на пользование культурными ценностями, на судебную защиту и т. д.).

В-третьих, под правом понимают юридический инструмент, связанный с государством и состоящий из целой системы норм, институтов и отраслей. Это так называемое объективное право (конституция, законы, подзаконные акты, правовые обычаи, нормативные договоры).

Далее право будет рассматриваться именно в этом, последнем, смысле. В рамках такого понимания право есть система общеобязательных, формально определенных юридических норм, выражающих консолидированную волю общества (конкретные интересы различных классов, социальных групп, слоев), устанавливаемых и обеспе-

чиваемых государством и направленных на урегулирование общественных отношений.

Право — социальный институт, имеющий свою собственную природу. Специфика права проявляется в его признаках, которые содержатся в приведенном выше определении. Эти **признаки** заключаются в следующем:

1) волевой характер, ибо оно есть проявление воли и сознания людей, но не любой воли, а прежде всего государственно выраженной воли классов, социальных групп, элит, большинства членов общества;

2) общеобязательность, в чем воплощается суверенитет государства, означающий, что выше официальной, публичной власти в обществе никого нет и быть не может и что все принимаемые нормы права распространяются на всех либо большой круг субъектов;

3) нормативность права заключается в том, что оно прежде всего состоит из норм, т. е. общих правил поведения, регулирующих значительный круг общественных отношений;

4) связь с государством состоит в том, что право во многом принимается, применяется и обеспечивается государственной властью. Государство для того и функционирует, чтобы гарантировать соблюдение исполнения юридических норм;

5) формальная определенность права заключается в том, что нормы права имеют внешне выраженную письменную форму, должны быть четко объективированы, точно определены, воплощены вовне;

6) системность права проявляется в том, что оно представляет собой не механическую совокупность юридических норм, а внутренне согласованный, упорядоченный организм, где каждый элемент имеет свое место и играет свою роль, где юридические предписания взаимосвязаны, расположены определенным иерархическим образом, группируются по отраслям и институтам.

Можно выделить и соответствующие подходы к **сущности права**. Хронологически первым является классовый подход, в рамках которого право определяется как система гарантированных государством юридических норм, выражающих возведенную в закон государственную волю экономически господствующего класса. Здесь право используется в узких целях как средство для обеспечения главным образом интересов правящей группы.

Существует также общесоциальный подход, который рассматривает право как выражение компромисса между классами, группами, различными социальными слоями общества. Здесь право применяется в более широких целях — как средство закрепления и реального обеспечения прав человека и гражданина, экономической свободы, демократии, политического плюрализма и т. п.

Наряду с этими основными выделяют и другие (религиозный, этнический, расовый и иные) подходы к сущности права, в рамках которых соответствующие интересы будут доминировать в законах и подзаконных актах, правовых обычаях, судебной практике.

Иначе говоря, сущность права многопланова. Она не сводится только к классовым и общесоциальным началам. Поэтому в ней в зависимости от исторических условий на первый план может выступать любое из вышеперечисленных начал.

Раскрыть значение права для общества и конкретизировать его сущность призвана категория «ценность права», под которой понимается способность права служить средством для удовлетворения справедливых, прогрессивных интересов общества и отдельной личности.

Ценность права выражается в том, что оно прежде всего выступает средством:

1) регулирования общественных отношений (придает действиям людей согласованность, упорядоченность, уверенность);

2) защиты существующего общественного строя (устанавливает меры юридической ответственности за общественно опасные и вредные деяния);

3) обновления общества, фактором его прогресса (содействует развитию тех социальных связей, в которых заинтересовано общество);

4) решения глобальных проблем современности (оборонных, экологических и т. п.);

5) определения меры свободы личности в обществе (фиксирует масштабы, границы свободы);

6) утверждения нравственных начал в общественной жизни, инструментом воспитания населения и формирования цивилизованной правовой культуры.

Право есть совокупность исходящих от государства общеобязательных, формально определенных норм, выражающих идеи сво-

боды, справедливости, гуманизма, нравственности, прав человека и призванных регулировать поведение людей и их коллективов в целях стабильного функционирования и развития общества.

Право в объективном смысле — это законодательство данного периода в данной стране; право же в субъективном смысле — это конкретные возможности, права, требования, притязания, законные интересы, а также обязанности, которые возникают на основе и в пределах этого законодательства на стороне участников юридических отношений.

Появилась лингвистическая потребность разграничить два разных явления посредством образования двух самостоятельных понятий. Это можно было сделать двумя путями: либо ввести новые термины, либо найти к уже имевшемуся оценочные прилагательные, способные отразить указанное различие. Произошло последнее.

Под правом в объективном смысле понимается система юридических норм, выраженных (объективированных) в соответствующих нормативных актах государства (Конституциях, законах, указах, кодексах), не зависящих от каждого отдельного индивида; а под правом в субъективном смысле понимается система наличных прав и свобод субъектов, их конкретные правомочия, вытекающие из указанных выше актов или принадлежащие им от рождения и зависящие в известных пределах от их воли и сознания, особенно в процессе использования.

Понятия права в объективном и субъективном смысле совершенно необходимы в юридической науке и практике, они призваны выполнять важные операционные, аналитические, познавательные, прикладные и социально-регулятивные функции.

Принципы выступают в качестве своеобразной несущей конструкции, на основе которой создаются и реализуются не только нормы, институты или отрасли, но и вся система права. Они служат своеобразными ориентирами для правотворческой (оказывают огромное влияние на весь процесс подготовки и издания нормативных актов), правоприменительной и правоохранительной деятельности. От степени их соблюдения в прямой зависимости находится уровень слаженности, стабильности и эффективности правовой системы.

В зависимости от сферы распространения выделяют общеправовые, межотраслевые и отраслевые принципы.

К общеправовым относят такие принципы, как:

1) справедливость, которая означает соответствие между ролью лица в обществе и его социально-правовым положением; это соразмерность между деянием и воздаянием, между заслуженным поведением и поощрением, между преступлением и наказанием и т. п. Данный принцип в наибольшей мере выражает общесоциальную сущность права и поиск компромисса между участниками правоотношений, между гражданином и государством;

2) юридическое равенство граждан перед законом и судом, провозглашающее равный правовой статус всех субъектов. Этот принцип нашел свое воплощение в ст. 19 Конституции РФ, которая устанавливает: «1. Все равны перед законом и судом. 2. Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности. 3. Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации»;

3) гуманизм, означающий, что Конституция и законы должны закреплять права и свободы человека и гражданина, запрещать различные деяния, посягающие на человеческое достоинство. Об этом, в частности, сказано в ст. 21 Конституции РФ: «1. Достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления. 2. Никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию. Никто не может быть без добровольного согласия подвергнут медицинским, научным и иным опытам»;

4) демократизм, предполагающий, что в правовых нормах должны быть закреплены механизмы и институты представительного и непосредственного народовластия, с помощью которых граждане могут участвовать в управлении государственными и общественными делами, защищать свои права и свободы;

5) единство прав и обязанностей, которое выражается в органической связи и взаимообусловленности прав и обязанностей участни-

ков правоотношений — субъектов права, и означает, что нет и не может быть прав без обязанностей или обязанностей без прав; то или иное право может быть реальным только тогда, когда установлена соответствующая ему юридическая обязанность. Так, право гражданина на получение нужной ему информации реализуется через обязанность соответствующих структур предоставлять такую информацию. Вместе с тем законом оговорено, что, осуществляя свои права, личность не должна ущемлять права и свободы иных субъектов;

6) федерализм, присущий только тем правовым системам, которые существуют в федеративных государствах. Он означает, что в данном обществе действуют две системы законодательства — общенациональная и региональная;

7) законность — система требований общества и государства, состоящая в точной реализации норм права всеми и повсеместно. Этот принцип нашел свое отражение в ч. 1 и 2 ст. 15 Конституции РФ: «1. Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации. 2. Органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы»;

8) сочетание убеждения и принуждения — универсальные методы социального управления, которые свойственны различным регуляторам, особенно праву. К основным формам убеждения относятся: правовоспитательная работа, обсуждение законопроектов, обоснование в преамбулах нормативных актов целей и задач их принятия. Особенности принуждения: а) более жесткий метод воздействия права на субъектов; б) второстепенность: применяется после убеждения методом; в) особая процессуальная форма, установленная в праве; г) не самоцель, а средство исправления и перевоспитания, т. е. включает в себя черты убеждения правонарушителей и других членов общества в необходимости выполнения правовых предписаний. Главная задача законодателя — установить оптимальное сочетание мер принуждения и убеждения в праве.

Названные принципы являются общеправовыми, ибо действуют во всех без исключения отраслях права.

Если принципы характеризуют наиболее существенные черты нескольких отраслей права, то их относят к межотраслевым. Среди них выделяют: принцип неотвратимости ответственности, принцип состязательности и гласности судопроизводства и т. д.

Принципы, действующие в рамках только одной отрасли права, называются отраслевыми. К ним относятся: в гражданском праве — принцип равенства сторон в имущественных отношениях; в уголовном праве — презумпция невиновности; в трудовом праве — принцип свободы труда; в земельном праве — принцип целевого характера использования земли и т. п.

Принципы права участвуют в регулировании общественных отношений, так как они не только определяют общие направления правового воздействия, но и могут быть положены в обоснование решения по конкретному юридическому делу (например, при аналогии права).

Право как социальный институт функционирует наряду с государственным аппаратом, моралью и другими социальными регуляторами. Значение права, его роль в жизни общества во многом определяется теми функциями, которые выполняет право в процессе воздействия на общественные отношения.

Функции права — это основные пути (каналы) правового воздействия, выражающие роль права в упорядочении общественных отношений. Имеются в виду методы воздействия права на общественные отношения, которые отражают его сущность и природу, необходимость самого данного явления.

С помощью понятия «функции права» можно познать социальное назначение права в обществе, его динамику. Главное предназначение права состоит в создании и обеспечении правопорядка, в чем заинтересованы общество, государство, иные субъекты. Право придает действиям лиц необходимую организованность, согласованность, устойчивость, уверенность.

Функции права рассматривают в двух плоскостях, а именно в зависимости от того, освещаются ли они в специально-юридических (узких) или в общесоциальных (более широких) рамках.

Если следовать широкому значению функций права, то среди них можно выделить, например, такие:

1) экономическая (право, устанавливая «правила игры» в экономической сфере, упорядочивает производственные отношения, за-

крепляет формы собственности, определяет механизм распределения общественного богатства и т. п.);

2) политическая (право в своих нормах закрепляет политический строй общества, механизм функционирования государства, регламентирует политические отношения, регулирует деятельность субъектов политической системы и пр.);

3) воспитательная (право, отражая определенную идеологию, оказывает специфическое педагогическое воздействие на лиц, формирует у субъектов мотивы правомерного поведения);

4) коммуникативная (право, являясь информационной системой, выступает способом связи между субъектом и объектом управления, специфическим «посредником» между законодателем и обществом, между творцами правовых предписаний и физическими или юридическими лицами).

На специально-юридическом уровне право выполняет регулятивную (развитие общественных отношений) и охранительную функции.

Регулятивная функция имеет первичное значение, носит творческий характер, ибо право с помощью этой функции призвано содействовать развитию наиболее ценных для общества и государства социальных связей. Подобную функцию обеспечивают, как правило, правовые стимулы — поощрения, льготы, дозволения, рекомендации и т. п. Данные средства способствуют удовлетворению интересов лиц, открывая простор для их активности, инициативы, предприимчивости.

Формами осуществления регулятивной функции выступают: определение соответствующих юридических фактов в гипотезах юридических норм; установление и изменение правового статуса субъектов права, того или иного типа правового регулирования; закрепление в законодательстве мер поощрений, льгот, привилегий, иных дозволений; фиксация моделей правоотношений.

Охранительная функция реализуется с помощью правовых ограничений (обязанностей, запретов, наказаний, приостановлений) и имеет вторичный характер. Она производна от регулятивной функции и призвана ее обеспечивать, ибо охрана и защита начинают действовать тогда, когда нарушается нормальный процесс развития тех или иных социальных связей, когда он встречает на своем пути ка-

кие-либо препятствия. Для преодоления этих препятствий используются правовые ограничения, охраняющие и защищающие интересы лиц. Эта функция права направлена на охрану основополагающих ценностей — жизни, здоровья, чести, достоинства, свободы, собственности, правопорядка, безопасности и т. д.

Специфика охранительной функции состоит в следующем: во-первых, она характеризует право как особый способ воздействия на поведение людей, выражающийся во влиянии на их волю угрозой санкций, установлением запретов и реализацией юридической ответственности; во-вторых, она служит информатором для субъектов общественных отношений о том, какие социальные ценности взяты под охрану посредством правовых предписаний; в-третьих, она является показателем политического и культурного уровня развития общества, его гуманных начал, содержащихся в праве, ведь способы охраны весьма часто зависят от гражданской зрелости данного общества, от его политической сущности.

Формами осуществления охранительной функции права выступают: установление обязанностей, запретов, приостановлений, мер пресечения, мер принуждения; фиксация негативных санкций — наказаний — и процедуры их реализации.

Право по своей сути направлено на исключение из жизни людей произвола, своеволия, бесконтрольности отдельных индивидов, их групп, государства по отношению к своим гражданам. В нынешних условиях именно от права люди ждут надежных гарантий защиты от произвола власти, корпоративных структур, засилия преступности.

Регулятивная и охранительная функции находятся во взаимодействии и дополняют друг друга — каждая из них вносит свой вклад в упорядочение социальных связей.

Таким образом, право осуществляет различные функции, воздействует на общественные отношения в различных направлениях и с помощью разного рода юридических средств, выполняя тем самым свое предназначение.

3.2. Система права. Право публичное и частное. Система российского права. Отрасли права. Материальные и процессуальные отрасли права. Характеристика и содержание отдельных отраслей права

Все отрасли права можно условно разделить на две большие группы: материальные и процессуальные.

Материальные отрасли (материальное право) — это отрасли, составляющие суть правовой системы и регулирующие главные общественные отношения, т. е. характеризующие в основном содержательные аспекты права.

Они охватывают очень широкую сферу общественных отношений и немного шире одной отрасли. Среди них — гражданское, уголовное, трудовое, семейное, административное, международное и другие отрасли права. Причем здесь наблюдается процесс формирования новых отраслей и подотраслей: например, муниципальное право в составе конституционного права, страховое — в составе гражданского, космическое и атомное — в составе международного и т. д.

Отдельные ученые выделяют среди отраслей материального права первичные и вторичные (производные) отраслевые образования. При этом в рамках данных отраслей исследуются так называемые материальные регулятивные нормы, т. е. нормы права, которые регулируют различные общественные отношения, формируя позитивное поведение их участников. Материальными будут и те охранительные нормы, которые обеспечивают действие материальных регулятивных норм. Например, нормы уголовного права по своей природе являются охранительными, и при этом признано, что нормы уголовного права — и материальные. К материальным следует отнести и те процедурные нормы, которые регламентируют порядок реализации материальных норм (диспозиций этих норм).

Процессуальные отрасли (процессуальное право) — это своего рода «подспорье» материальных отраслей, направленное на их обслуживание и обеспечение. Конечно, процессуальные нормы имеются во всех отраслях права, но есть и виды самостоятельной процессуальной деятельности: административный, арбитражный, законодательный процессы, основанные на процессуальных нормах. Однако

пока еще они не образовали самостоятельных отраслей права, хотя предпосылки к этому имеются.

Иначе говоря, здесь мы имеем дело с нормами права, которыми устанавливается порядок применения норм материального права. Они содержат специальные процедуры возбуждения и рассмотрения в суде или иных органах государства гражданских, трудовых, семейных и уголовных дел, а также дел об административных правонарушениях. К процессуальным относятся также нормы права, определяющие правовое положение участников процесса (суда, истца и ответчика, обвинителя и защитника и др.), устанавливающие их права и обязанности.

В других отраслях права, таких, например, как административное право, трудовое право, также содержатся специальные нормы, которыми устанавливается порядок рассмотрения дел, споров. Эти нормы, будучи включенными в источник материального права, тем не менее относятся к процессуальному праву.

Эти нормы еще и процедурные. Их делят на два вида: опосредующие обычные формы реализации диспозиций материальных норм, которые не связаны с применением права (порядок заключения сделок, порядок наследования и др.); регламентирующие процедуры позитивного (т. е. нормального) правоприменения (порядок назначения пенсии, обмена жилых помещений, выделения земельного участка и т. п.).

Важно подчеркнуть, что в настоящее время теоретики права большое внимание уделяют **делению всей системы права на публичное и частное** с учетом, конечно, материального и процессуального моментов. Однако, надо заметить, эта проблема не нова, она была известна еще в древности, и в тот период было немало сделано для ее исследования, и прежде всего в концептуальном плане.

Так, Аристотель делил право на две группы в зависимости от того, кто терпит от его нарушения — целое или отдельные члены целого. Еще ярче выставлено это различие у Демосфена, речь которого представляет ту особенную важность, что оратор предполагает мысль общеизвестной. Но наибольшую популярность приобрела формулировка, которую придал материальной точке зрения римский юрист Ульпиан: публичное право есть то, которое относится к пользе отдельных лиц.

Теория, придерживавшаяся формальной точки зрения, отражала публичное и частное на основании того, как распределяется инициатива защиты права от его нарушения, другими словами, обращала внимание не на содержание охраняемых интересов, а на порядок их охранения, не на то, что защищается, а на то, как защищается. Если эта защита возбуждалась по инициативе того, чьи интересы нарушены, то мы имеем дело с частным правом. Если же нарушение интересов, обеспеченных правом, вызывало инициативу самого государства, нередко помимо и даже вопреки воле пострадавшего лица, то перед нами публичное право.

Своей законченности формальная теория права достигла только в трудах С. А. Муромцева. Наибольший успех она имела в России.

Учитывая проверенные в прошлом плодотворные разработки в области деления системы права на публичное и частное право, некоторые современные российские теоретики права справедливо выделяют публичное и частное право «в зависимости от регулирования ими двух принципиально различных видов общественных отношений». Мы с такой постановкой вопроса солидарны, ибо такой подход к структуре системы права носит современную цивилитарную, рыночную направленность.

В частности, Г. Ф. Шешеневич, говоря о публичном праве, доказал, что в нем обособляется та часть норм, которая определяет прежде всего строение государства. Речь идет не только о существовании государства, но и о правилах, на которых основывается организация власти в государстве. Это — государственное право. Но нельзя считать, что государственное строение определяется только нормами права. Власть в государстве обусловлена этическими нормами. Кто является властвующим, как складываются отношения между различными органами власти — это вопрос не права, а соотношения общественных сил. Но поставленная перед правом государственная власть соприкасается с населением через массу своих структур, ей подчиненных и действующих на основании норм, исходящих от государственной власти. Отношение органов управления друг к другу и к гражданам основывается на праве, и потому эта часть норм имеет юридический характер.

Наука государственного права, далее рассуждал ученый, отличается от общего учения о государстве, будет ли она обоснована на фи-

лософской или на социологической почве. Сама наука государственного права включает в себя общее (международное) государственное право и государственное право той или другой страны.

Наряду с государственным правом выделяется и административное право как совокупность норм права, определяющих соотношения между органами государственного управления и гражданами. Если государственное право обрисовывает устройство государства, то административное право раскрывает управленческую деятельность государственной власти.

Из области внутреннего управления Г. Ф. Шершеневич, в частности, выделяет по своему практическому значению финансовое право как совокупность норм права, определяющих способы приобретения и расходования государством материально-финансовых средств, необходимых для осуществления им своих задач. Сюда же относятся и нормы права, определяющие финансовое хозяйство таких союзов публичного характера, подчиненных государству, как города, управы и др.

Охраняя установленный правовой порядок, государство обеспечивает его неприкосновенность в некоторых случаях его нарушения угрозой наказания. В этой государственной деятельности раскрывается карательная функция государственной власти. Совокупность норм права, посредством которых государство соединяет с некоторыми правонарушениями правовые последствия в виде наказания, составляет уголовное право. В нем также выражается деятельность государственной власти, а потому оно также представляет обособившуюся часть внутреннего управления. Имеется карательная власть (как функциональное проявление государственной власти), которая карает не потому, что имеет на то право в субъективном смысле, а потому, что находит это целесообразным и обладает к тому фактической возможностью.

К уголовному праву примыкают: криминология, изучающая преступление как социальное явление, особенно со стороны причин или факторов преступности (уголовная социология), а также преступника как своеобразный человеческий тип в физическом и психическом отношении (уголовная антропология); уголовная политика, вырабатывающая целесообразные меры борьбы с преступностью.

Устанавливая правила поведения как для граждан, так и для структур власти, государственная власть направляет свою деятельность на применение норм права к фактическим отношениям в конкретных случаях правонарушения. Эта функция государственной деятельности проявляется в процессуальном праве, под которым понимается совокупность норм права, устанавливающих систему действий суда в виде раскрытия в конкретных случаях применимости последствий той или иной нормы права.

Процесс выражается в трех формах: гражданский процесс, направленный на охрану частных прав; уголовный процесс, направленный на приложение наказания за совершенное преступление; административный процесс, направленный на устранение последствий неправильных действий того или другого органа власти. Долгое время уголовный и гражданский процесс представляли нераздельное целое; дифференциация их как по органам суда, так и по принципам судопроизводства составляет явление позднейшего времени. Административная юстиция есть продукт совсем нового времени и не может еще считаться вполне определившейся.

В пределах государства, как показал Г. Ф. Шершеневич, а иногда и за его пределами располагается союз лиц, объединенных общностью религии, который носит название церкви. Жизнь такого религиозного союза поддается нормированию в двояком смысле: со стороны внутренних отношений среди членов церкви и со стороны внешних отношений церкви как общественного союза к государству как высшей властной организации. На этой почве создалось двоякое право: каноническое и церковное. отождествление этих двух терминов является неправильным. Под каноническим правом понимается право, содержащееся в канонах периода вселенских соборов. Каноническое право, следовательно, дает нам нормы, церковные по своему происхождению, хотя по своему содержанию они выходят за пределы интересов церкви, как, например, по вопросу о браке, собственности, владении, договорах. Церковное право дает нормы, церковные по своему содержанию, хотя своим происхождением они обязаны не церкви, а государству.

Мы согласны с тем, что в действительности следует признать, что каноническому праву вообще нет места в системе права. Это учение о нормах вообще историческое. Что касается церковного права, то,

поскольку оно своим происхождением обязано государству, а по содержанию сегодня определяет положение церкви в государстве, права и обязанности граждан-верующих, их правовое положение и др., оно есть часть публичного права.

По мнению Г. Ф. Шершеневича, в области частного права не замечается такой дифференциации, как в области публичного права. Почти вся она занята прежде всего гражданским правом (хотя сегодня это далеко не так).

Обширность материала, содержащегося в гражданском праве, вызывает особый интерес к системе норм гражданского права. Римские традиции передали новейшему времени институционную систему, т. е. систему, положенную в основу Институций Гая и Юстиниана. Эта система состоит из трех частей: о лицах, о вещах, об исках. Так как все гражданские правоотношения происходят между лицами по поводу вещей и охраняются исками, то институционной системе не достает главного — классификационного момента.

На смену ей явилась пандектная система, обязанная своей идеей В. Гюго, а своим распространением — Ф. К. Савиньи. Она распадается на четыре отдела: вещное право, обязательственное право, семейное право, наследственное право. При этом им всем предшествует общая часть, в которой говорится о субъекте, объекте, юридических сделках, защите права. Конечно, на стороне этой системы по сравнению с институционной все преимущества.

Рядом с гражданским правом в области частного права выдвинулось торговое право, которое сохраняет свою обособленность, пока торговый оборот выделяется из экономического оборота по своему коммерческому духу, печать которого падает и на торговое право. Но теперь, когда предпринимательство охватило все стороны жизни людей, стерлись границы в бытовом отношении, стираются границы и в юридическом отношении. Каждая новая кодификация торгового законодательства охватывает все большую сферу народно-хозяйственной жизни, и потому, естественно, дело может дойти до слияния торгового и гражданского права.

Пока торговое право не только сохраняет свою самостоятельность по отношению к гражданскому праву, но даже обнаруживает некоторую склонность к дифференциации. Так, из торгового права вы-

деляются с претензиями на самостоятельность вексельное, морское и страховое право.

Особенности землевладения и землепользования, под воздействием которых живет большая часть народа, вызвали выделение из частного права самостоятельной части в виде земельного права. К сожалению, юридическая мысль находится под сильным влиянием практики, которая пока не допускает обособления норм права в законодательстве и науке, и на Западе нет к тому достаточной побудительной причины.

В гражданском праве можно различать следующее: теория гражданского права, роль которой выполнялась в течение XIX в. римским правом, а теперь только еще ищет твердую опору в материале новейших гражданских законодательств; догма гражданского права, дающая систематическое изложение положительного гражданского права той или другой страны; гражданско-правовая политика, которая только намечается и сильно отстает от уголовной и финансовой политики.

В этих областях за истекшее время возникли и новые части или элементы. В области публичного права — конституционное право, налоговое право, уголовно-исполнительное право, арбитражный процесс, международное публичное право. В сфере частного права — предпринимательское право, коммерческое право, трудовое право и право социального обеспечения, аграрное право, семейное право, международное частное право и др. Однако эти обстоятельства только укрепляют содержательную составляющую «публичного и частного» компонентов системы права.

В настоящее время считается, что публичное право направлено на регулирование деятельности публичных институтов власти, государства (органов законодательной, исполнительной власти), других органов власти и управления (прокуратуры, различных контрольных, надзорных и прочих органов). Это регулирование государственной деятельности по управлению обществом. В конечном счете такая деятельность направлена на обеспечение прав и интересов граждан, ее цель — создание порядка общественной жизни, наилучшим образом соответствующего интересам как всего общества в целом, так и каждого конкретного гражданина. К отраслям публичного права сегодня обычно относят конституционное право,

муниципальное право, административное право, финансовое право, уголовное право, экологическое право, уголовно-процессуальное право, гражданско-процессуальное право, все процессуальные нормы отраслей, международное публичное право.

Частное право, естественно, опирается на публичное, без которого оно может оказаться бессильным. В общей системе права эти составляющие тесно взаимосвязаны и взаимодействуют.

Частное право своим существованием обязано наличию частной собственности. Это право — продукт развивающихся частногражданских отношений. Свободные рыночные отношения, правовая поддержка и юридическая защищенность их участников, обеспечение их субъектов необходимыми правами — все это, конечно, приводит к возникновению правовых норм, регулирующих такие отношения, где определяющими становятся равноправие сторон, экономическая свобода, личная свобода граждан, их предприимчивость и др. Частное право означает, что имеется определенная сфера отношений, вмешательство в которую государства нежелательно, а потому запрещено или ограничено. Поэтому частное право — это совокупность норм права, регулирующих, охраняющих и обеспечивающих отношения частных собственников в процессе производства и владения, пользования и распоряжения материальными объектами.

К отраслям частного права обычно относят гражданское право, предпринимательское право, коммерческое право, семейное право, трудовое право, земельное право, международное частное право и др.

В настоящее время в структуре системы права выделяют и рассматривают также **внутригосударственное (национальное) и международное право**.

Внутригосударственное право — совокупность норм права, созданных правотворческими органами того или иного национального государства и регулирующих общественные отношения, складывающиеся внутри страны.

К международному праву относятся нормы права, источниками которых являются международно-правовые договоры, причем различают международное частное (связанное в основном с экологической сферой) и международное публичное (связанное в основном с политической и публичной сферой) право. В современном

мире международное право приобретает огромное значение в связи с тем, что межгосударственные связи помогают государствам совместно, бесконфликтно решать многие сложные проблемы и двигаться вместе по пути прогресса.

Неслучайно поэтому многие страны справедливо признали нормы международного права для себя обязательными, а отдельные из них наряду с международными договорами включают в национальные системы права также общепризнанные принципы и нормы международного права. К числу этих государств относится и Российская Федерация, в Конституции которой сказано: «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» (ч. 4 ст. 15).

Изучение этих проблем ведут в настоящее время многие ученые-юристы. Но уже сейчас можно сделать такое заключение: нормы международного права, становясь при определенных обстоятельствах составной частью российской правовой системы, не образуют самостоятельной отрасли права.

Однако иное соотношение норм международного национального права имеет место в странах Европейского союза. В этих странах степень проникновения норм наднационального, в особенности норм международного регионального права значительно больше, чем в других государствах мира. Системы права стран Европейского союза уже находятся в зависимости от многих норм наднационального европейского права, и эта тенденция постепенно усиливается. Нормы внутригосударственного (национального) права все более стандартизируются решениями Европейского суда по правам человека.

Различаются следующие основные отрасли: конституционное, административное, финансовое, земельное, гражданское, трудовое, семейное, уголовное право, право судоустройства и прокурорского надзора, арбитражно-процессуальное, гражданско-процессуальное и уголовно-процессуальное право и другие.

Конституционное право — ведущая отрасль права России, представляющая собой совокупность правовых норм, закрепляющих и регулирующих общественные отношения, через которые обеспечива-

ется организационное и функциональное единство общества как целостной системы. Таким образом, конституционное право определяет основы конституционного строя РФ, статус человека и гражданина, федеративное устройство, систему органов государственной власти и органов местного самоуправления. Доминирует авторитарный метод.

Гражданское право регулирует имущественные и личные неимущественные отношения. Основной метод для регулирования данных отношений автономный. Уголовное право охраняет права и свободы личности, собственность, общественный и государственный строй. Господствует авторитарный метод. Семейное право регулирует отношения, связанные с браком и членством в семье.

3.3. Внутригосударственное и международное право. Международное право как особая отрасль права. Международное частное право

Международное право хотя и представляет собой самостоятельную правовую систему и обладает значительным своеобразием, не может существовать изолированно от других отраслей права и внешних влияний. Аналогичным образом и внутригосударственное право любого государства не может не подвергаться влиянию как зарубежных правовых систем, так и международного права.

Связь международного права с внутригосударственным правом обусловлена тем, что основным субъектом международного права выступает государство. Несколько государств при согласовании их воли способны заключать международные договоры между собой, а значит, считаются по сути творцами международно-правовых норм. Государство одновременно является субъектом как внутренней, так и международной политики. При осуществлении международной политики государство учитывает внутригосударственные факторы (в том числе и внутреннее законодательство, прежде всего конституцию), а при осуществлении внутригосударственной деятельности обязано учитывать обязательные для него нормы международного права.

С одной стороны, внутреннее законодательство государства должно приниматься с учетом ратифицированных международных договоров и не противоречить им.

С другой стороны, международные договоры могут быть ратифицированы только тогда, когда они соответствуют Конституции РФ. Ратифицированные международные договоры обладают высшей юридической силой. В случае противоречия любого внутреннего закона международному договору в действие вступают правила международного договора.

Тенденции развития международного права свидетельствуют о том, что взаимодействие международного и внутригосударственного права постепенно усиливается и по мере дальнейшей интеграции они движутся к сближению, которого, однако, по всей видимости, в окончательном виде никогда не произойдет. Взаимодействие международного и внутригосударственного права приобретает новые формы, например посредством деятельности различных международных организаций, применяющих нормы и международного права, и внутригосударственного права, таких как Европейский суд по правам человека.

Принципиально важным является взаимодействие международного права или отдельных его подотраслей с соответствующими отраслями внутригосударственного права.

Международное и внутригосударственное права взаимодействуют по нескольким направлениям.

Косвенным образом через международное право осуществляется взаимодействие внутренних правовых систем различных государств.

Выделяют следующие принципы такого взаимодействия:

- 1) равенство правовых систем;
- 2) единство целеполагания;
- 3) согласованное действие международного и внутригосударственного права России;
- 4) соблюдение предписаний и международного, и внутригосударственного права.

Особую проблему представляет собой ***соотношение международного публичного права и международного частного права.***

Международное частное право — это совокупность норм, регулирующих частнопровые отношения международного характера.

Международное частное право сродни внутреннему частному праву, регулирующему главным образом имущественный оборот.

Международное публичное право — совокупность юридических принципов и норм, регулирующих отношения между государствами.

Основные различия между частным и публичным международным правом заключаются в следующем:

1) предметом регулирования международного публичного права служат преимущественно отношения между государствами по различным международным вопросам, а предметом регулирования со стороны международного частного права — имущественные отношения между хозяйствующими субъектами, хотя и находящимися в различных государствах или осуществляющими международную коммерческую деятельность;

2) основными субъектами международного публичного права являются суверенные государства, тогда как субъектами международного частного права выступают юридические и физические лица;

3) в методологии международного публичного права превалирует императивный метод правового регулирования, в международном частном праве — диспозитивный;

4) международное публичное право представляет собой самостоятельную правовую систему, тогда как международное частное право таковой не образует. Международное частное право — это прежде всего коллизионное право, суть которого сводится к определению права страны, подлежащего применению к конкретным правоотношениям между лицами.

В то же время международное публичное право тесно связано с международным частным правом. Нередко нормы международного публичного права четко не отграничены от норм международного частного права.

Развитие международного публичного и международного частного права взаимосвязано и взаимообусловлено.

3.4. Основные правовые системы современности. Англосаксонское право. Романо-германское право. Мусульманское право

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).

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 права. Эта классификация наиболее популярна в современной юридической науке. 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, индусское право.

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.

При классификации основных правовых систем современности учитываются следующие группы факторов: во-первых, историче-

ский генезис правовых систем; во-вторых, система источников права; в-третьих, структура правовой системы — ведущие правовые институты и отрасли права.

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). 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.

Англо-американская правовая система. Англосаксонская правовая семья включает право Англии и стран, последовавших образцу английского права.

Для англосаксонской правовой системы не характерно классическое деление права на публичное и частное.

Английская правовая система включает «общее право», «статутное право» (законодательство) и «право справедливости». Каждое из них имеет свою историю становления и развития.

Так называемое «common law» Англии (общее право) складывалось как единая система прецедентов (вырабатываемые судьями решения брались за основу другими судебными инстанциями при рассмотрении аналогичных дел). Общее право Англии первоначально сложилось в виде судебных обычаев. 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.

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, выработанным ею самой и вышестоящими судами.

На современном этапе развития в англосаксонской правовой системе возросло значение закона среди других источников права. По-

вышение 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.

Англосаксонская правовая система 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. Хотя американская правовая система и восприняла правовые традиции и правовую культуру Англии, но в США на первый план выдвинулась идея само-

стоятельного 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 присуще наличие такого правового института, как контроль судов за конституционностью законов. Высший конституционный контроль осуществляет Верховный суд США. Верховный суд и под его надзором все другие суды — федеральные и штатов — следят 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 норме.

Конституция США — это основной закон страны, определяющий основы общественного и государственного строя.

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.

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.

Романо-германская правовая система. Романо-германская правовая система — это результат эволюции римского права, никоим образом, однако, не являющийся его копией.

Романо-германская правовая система отличается нормативной упорядоченностью и структурированностью источников. В этой пра-

вовой 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.

Становление романо-германской правовой системы связано с эпохой Возрождения, когда в континентальной Европе стало формироваться новое юридическое мировоззрение. 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 личности.

Новый этап в истории романо-германской правовой семьи начинается с XVIII в., когда началась кодификация права. Закон стал главным элементом познания права. В XIX–XX вв. кодификация получила широкое распространение во всех странах романо-германской правовой семьи. Это кодифицированное право и должно было применяться судами. Право, преподававшееся в университетах до кодификации, не было правом, применявшимся на практике. Так, во Франции сразу же после революции была осуществлена наполеоновская кодификация, которая затем имела огромное влияние на многие страны Европы, а позже 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. После принятия национальных кодексов в европейских странах, правда в разной степени, право отождествлялось с законом. 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.

Экономическая и политическая интеграция стран Европы дает возможность сближения и 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.

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.

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 бо-

лее или менее общих норм, часть полномочий предоставляет административным органам для более подробной их регламентации.

Источником романо-германского права также является обычай. 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. 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.

Определенное место среди источников права занимает юридическая доктрина. 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.

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 субъектами, а частное право — отношения между частными лицами. Публичное право было призвано регулировать отношения в управленческой сфере.

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.

Обязательственное право в странах романо-германской семьи считается центральным разделом гражданского права.

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.

Во многих странах континентального права установлен принцип судебного контроля над конституционностью законов. В ряде стран проверка конституционности законов возложена на специально создаваемые для этих целей конституционные суды (в Германии, Австрии, Италии, Турции, России и др.).

С учетом господствующей роли 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.

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 был создан 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 основе. 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.

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. 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, 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. Систематизировать различного рода постановлений, выносимые по разным частным случаям, — задача законоведа.

Вторым источником мусульманского права является Сунна Пророка (сборник хадисов). В случае, когда в Коране нет ответов на те или иные спорные вопросы, обращаются к Сунне (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 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 Мухаммеда.

Третьим источником мусульманского права является иджма (консенсус) — общее решение авторитетных мусульманских правоведов, составленное для разъяснения и применения Корана и Сунны. Четвертый источник мусульманского права — кияс (суждение по аналогии).

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 принципами.

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.

Большое внимание в мусульманском праве придается 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 за-

боту 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.

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.

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.

Контрольные вопросы к теме 3

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.

4. Понятие правового регулирования

4.1. Социальное регулирование. Виды социальных норм. Право и иные социальные нормы (мораль, обычаи, корпоративные нормы)

В самом общем плане *социальное регулирование* понимается как имманентный обществу и определяющий социальный порядок процесс.

Конкретный социальный порядок устанавливается в результате действия множества самых разнообразных факторов. В их числе выделяют нижеследующие.

1. Так называемые «стихийные» регуляторы как непосредственное проявление естественных законов природы и общества. Факторы стихийного регулирования носят естественный характер и могут выражаться в виде конкретных событий общесоциального масштаба, явлений экономического порядка, феноменов массового поведения и т. п. Это, например, увеличение продолжительности жизни людей, массовые сезонные заболевания, демографические процессы, миграция населения, инфляционные ожидания и т. д. В своем стремлении к порядку общество и государство стремятся взять под свой контроль данные факторы, однако это удается далеко не всегда. Иногда же их влияние вообще не отражается общественным сознанием или отражается неадекватно.

2. Социальные нормы как регуляторы, связанные с волей и сознанием людей.

3. Акты индивидуального регулирования, выступающие в виде целевого, адресного воздействия субъектов друг на друга.

Указанные факторы могут играть в обществе как стабилизирующую, так и дестабилизирующую роль. Правда, в юридической литературе принято считать, что стабилизация, упорядочение общественных отношений обеспечиваются действием социальных норм и актов индивидуального регулирования, а действие стихийных регуляторов выступает фактором дестабилизирующего влияния. Однако если в качестве основания оценки принять критерий устойчивого функционирования общества, то все регулятивные факторы могут иметь и позитивное, и негативное влияние. Вместе с тем функциональная характеристика стабилизации, упорядочения общественных отношений должна быть отнесена прежде всего к социальным нормам.

Для понимания природы действующих в обществе норм, оснований и правил социального нормирования необходимо различать два смысла термина «норма». Во-первых, норма есть естественное состояние некоторого объекта (процесса, отношения, системы и т. д.), конституируемое его природой — естественная норма. Во-вторых, норма — это руководящее начало, правило поведения, связанное с сознанием и волей людей, возникающее в процессе культурного развития и социальной организации общества — социальная норма.

Реально действующие в жизни людей нормы нельзя однозначно отнести к естественным или социальным. Так, естественные нормы могут быть переведены в систему технических правил (правила работы с техническими или природными объектами), стать основанием социального нормирования (например, установление срока признания отцовства после смерти супруга), а социальные нормы — сформировать характер объекта, его качественное состояние. Таким образом, в зависимости от соотношения естественной нормативности и социального нормирования можно выделить как минимум четыре группы действующих в обществе нормативных регуляторов:

- 1) естественные нормы, существующие в виде сформулированного знания о нормальном, естественном состоянии объекта, определяемом его природой. Такие нормы формирует, например, наука;
- 2) разработанные на основе знания естественных норм правила работы с техническими и природными объектами. Подобные правила принято называть техническими нормами;

3) правила поведения, базирующиеся на естественных нормах или складывающиеся в связи с их действием. Сюда относится большинство социальных норм;

4) правила поведения, содержание которых определяется не столько естественной нормативностью, сколько целями и задачами, стоящими перед обществом, или потребностями конкретной его сферы. Это некоторые юридические процессуальные нормы, ритуалы и т. п.

При обсуждении роли права в системе социального нормативного регулирования значение имеют нормы третьей и четвертой группы, в литературе именно их принято квалифицировать как социальные нормы. Они не просто существуют и действуют в обществе, а регулируют общественные отношения, поведение людей, нормируют жизнь общества. Социальным нормам присущи следующие признаки:

1) они являются общими правилами. Сказанное означает, что социальные нормы устанавливают правила поведения в обществе, т. е. определяют, каким может или должно быть поведение субъектов с точки зрения интересов общества. При этом социальные нормы действуют непрерывно во времени, обладают многократностью действия и обращены к неопределенному кругу лиц (не имеют конкретного адресата);

2) данные нормы возникают в связи с волевой, сознательной деятельностью людей. Одни социальные нормы создаются в процессе целевой деятельности, другие возникают в многократно повторяющихся актах поведения, не отделяются от самого поведения и выступают как его образцы и стереотипы, третьи формируются в виде принципов, закрепляющихся в общественном сознании, и т. д. Иначе говоря, анализируемые нормы по-разному соотносятся с волей и сознанием людей, однако всегда возникают в связи с ними;

3) названные нормы регламентируют формы социального взаимодействия людей, т. е. направлены на регулирование общественных отношений, поведения в обществе;

4) они возникают в процессе исторического развития (как его фактор и результат) и функционирования общества. Социальные нормы, будучи элементом общества, отражают процессы его развития, влияют на их темпы и характер, словом, имеют свое место

в истории общества, свою историческую судьбу. Кроме того, они стабилизируют социум, а значит, включены в процессы его функционирования, являются как порождением, так и регулятором указанных процессов;

5) эти нормы соответствуют типу культуры и характеру социальной организации общества. По мнению М. Вебера, именно культура позволяет людям придать смысл миру, создать основу для суждения о взаимодействии людей. Культура выражается прежде всего в содержании социальных норм. С этой точки зрения нетрудно заметить различия социальных норм в обществах, принадлежащим разным культурным традициям, например европейской и азиатской. Можно сказать, что представленность культурных различий в нормах не менее отчетлива, чем в религиозных и философских учениях, системах ценностей и т. п. Однако существуют различия в социальном нормировании жизни обществ, принадлежащих одной культурной традиции, хотя и не столь принципиальные, связанные с индивидуальной исторической судьбой конкретного народа. Характер же организации общества в большей мере влияет на значимость того или иного вида норм в обществе, на связи норм в социальной нормативной системе. Так, в негосударственно организованных обществах доминируют обычаи, традиции, а в государствах — мораль и право.

Таким образом, социальные нормы представляют собой связанные с волей и сознанием людей общие правила регламентации формы их социального взаимодействия, возникающие в процессе исторического развития и функционирования общества, соответствующие типу культуры и характеру его организации.

Из приведенного определения видно, что в юридической литературе социальные нормы преимущественно рассматриваются как регуляторы общественных отношений. Но в более общем плане их роль не ограничивается данной функцией. Исходя из изложенного, можно назвать по меньшей мере три функции социальных норм:

1) регулятивная. Эти нормы устанавливают правила поведения в обществе, регламентируют социальное взаимодействие. Регулируя жизнь общества, они обеспечивают стабильность его функционирования, поддержание социальных процессов в необходимом состоянии, упорядоченность общественных отношений. Словом, социаль-

ные нормы поддерживают определенную системность общества, условия его существования как единого организма;

2) оценочная. Социальные нормы выступают в общественной практике критериями отношения к тем или иным действиям, основанием оценки социально значимого поведения конкретных субъектов (моральное — аморальное, правомерное — неправомерное);

3) трансляционная. Можно сказать, что в социальных нормах сконцентрированы достижения человечества в организации общественной жизни, созданная поколениями культура отношений, опыт (в том числе негативный) общественного устройства. В виде социальных норм этот опыт, культура не только сохраняются, но и «транслируются» в будущее, передаются следующим поколениям (через образование, воспитание, просвещение и т. д.).

Анализируемые нормы имеют различное содержание, зависящее от характера отношений, которые они регулируют. Кроме того, разные социальные нормы могут возникать различными способами и на разной основе. Некоторые нормы, будучи первоначально непосредственно включены в деятельность, не выделяются из поведения и являются его элементом. Устоявшиеся в практике образцы такого поведения, получая общественное осознание, оценку, могут трансформироваться в сформулированные правила, а могут сохраняться в виде привычек и стереотипов. Другие нормы формируются на основе доминирующих в общественном сознании идей об основаниях и принципах социальной организации. Третьи формируются как наиболее целесообразные, оптимальные для данного общества правила (например, процедурные нормы). В этой связи как для теории, так и для практики немаловажна классификация социальных норм.

Классифицировать социальные нормы можно по различным критериям, однако наиболее распространенной является их систематизация по основаниям сферы действия и механизма (регулятивным особенностям).

По сферам действия различают нормы экономические, политические, религиозные, экологические и др. Границы между ними проводятся в зависимости от сферы жизни общества, в которой они действуют, от характера общественных отношений, т. е. предмета регулирования.

По механизму (регулятивным особенностям) принято выделять мораль, право, обычаи и корпоративные нормы.

Когда говорят о механизме, регулятивной специфике норм, то используют следующие основные критерии сравнения: процесс формирования норм; формы фиксации (существования); характер регулятивного воздействия; способы и методы обеспечения. При таком подходе специфика норм проявляется достаточно определенно. Это достигается системным использованием критериев: некоторые нормы могут недостаточно отчетливо различаться по одному или двум критериям, но всегда однозначно разводятся по сумме всех четырех характеристик.

Под **моралью** понимаются правила поведения, складывающиеся в обществе исторически в соответствии с убеждениями и представлениями людей о добре, зле, чести, совести, порядочности, долге и справедливости, обеспечиваемые силой общественного мнения. В процессе регулирования общественных отношений мораль и право тесно взаимодействуют. Осуществляется взаимопроникновение и взаимовлияние этих социальных регуляторов. Однако право и мораль в значительной степени отличаются друг от друга.

Нормы морали складывались исторически, в процессе жизнедеятельности людей на основе их представлений о добре, зле, справедливости; нормы права устанавливаются, изменяются и отменяются государством. Нормы морали регулируют более широкую сферу общественных отношений; право регулирует лишь наиболее важные с точки зрения государства отношения, поддающиеся внешнему контролю. Нормы морали регулируют и те отношения, которые не поддаются внешнему контролю (отношения дружбы, товарищества, любви); право не может эффективно воздействовать на эту группу отношений, поскольку там трудно определить меру должного. Нормы права закрепляются в официальных документах, юридических актах, то есть имеют четкие формы своего выражения и внешнего оформления; нормы морали такой формы выражения не имеют, они живут в сознании людей. Нормы морали не содержат в себе точных детализированных правил; нормы права выступают в детализированной форме как свод четко сформулированных правил. Правовые нормы, а точнее их исполнение, обеспечиваются так называемой принудительной силой государства; мораль опирается на силу

общественного мнения, нарушение моральных запретов влечет общественное воздействие в виде порицания.

К **корпоративным нормам** относятся правила поведения, установленные руководящими органами общественных объединений (партий, профсоюзов, молодежных, спортивных организаций и др.), закрепленные в их уставах и положениях, регулирующие отношения членства в этих организациях и направленные на решение их задач.

Корпоративные нормы распространяются на членов объединений и обеспечиваются мерами общественного воздействия. Нормы корпоративных объединений по своим свойствам и признакам близки к праву. Они формально определены, издаются в письменном виде, принимаются коллективными структурами, но в отличие от права распространяются только на членов объединения и обеспечиваются мерами общественного воздействия. В ряде случаев корпоративным нормам придается юридическое значение (с момента их санкционирования государством, например регистрации Устава общественного объединения).

Обычаи — это такие социальные нормы, которые сложились в обществе в результате длительного их повторения и в силу этого стали привычными и обязательными в жизни людей.

Характерная особенность обычаев заключается в том, что они не представляют стройной системы, не взаимосвязаны друг с другом и регулируют лишь отдельные отношения между людьми, которые вошли в привычку. К обычаям тесно примыкают традиции — обобщенные формы поведения людей, в которых выражено их стремление сохранить формы поведения предыдущих поколений (обряды, юбилейные даты и т. д.). Если государство придает обычаю юридическое значение, то он становится правовым. Необходимые государству обычаи поощряются, негативные вытесняются или нейтрализуются.

Под **религиозными нормами** понимаются правила поведения, выработанные различными вероисповеданиями. Эти нормы регламентируют порядок проведения религиозных обрядов, организации и деятельности религиозных объединений и являются обязательными для лиц, исповедующих ту или иную религию. Религиозные нормы распространяются только на верующих и не имеют юридического значения.

4.2. Понятие правового регулирования, его предмет и виды. Методы, способы и типы правового регулирования. Правовые режимы

Правовое регулирование — процесс целенаправленного воздействия государства на общественные отношения при помощи специальных юридических средств и методов, которые направлены на их стабилизацию и упорядочивание.

Правовое регулирование является одним из составных элементов правового воздействия, которое по содержанию намного шире его и включает в себя не только целенаправленную деятельность по упорядочиванию общественных отношений, но и косвенное воздействие правовых средств и методов на субъектов непосредственно не подпадающих под правовое регулирование.

В предмет правового регулирования входят устойчивые однородные общественные отношения, которые нуждаются в упорядочивании при помощи специальных правовых средств и методов. Поскольку посредством права невозможно урегулировать практически все социальные связи членов общества, законодателем всегда достаточно точно определяется сфера такого регулирования и условные границы (пределы) правового вмешательства в социальную жизнь общества.

Правовое регулирование имеет определенные стадии, при этом для каждой стадии характерен свой набор специальных юридических средств, которые в совокупности образуют механизм правового регулирования.

Особенность правового регулирования как отдельного вида социального регулирования заключается в том, что воздействие на поведение людей и общественные отношения осуществляется исключительно при помощи специальных правовых средств и методов. Отсюда использование любых других средств правового характера, специально для этого не предназначенных, правовым регулированием не считаются, они относятся к более широкому понятию — правовое воздействие. Поэтому какое-либо воздействие на поведение людей через средства массовой информации, путем пропаганды или агитации, в том числе нравственного или правового воспитания

и обучения не являются правовым регулированием, ввиду того что не представляют из себя специально направленную юридическую деятельность по упорядочиванию общественных отношений.

Правовое регулирование следует отличать от правового воздействия. Под последним понимается весь процесс влияния права на социальную жизнь общества. Предмет правового воздействия намного шире предмета правового регулирования, который содержательно входит в него. Помимо собственно правового регулирования правовым воздействием также охватываются экономические, политические и социальные отношения, которые правом напрямую не регулируются, но на которые оно так или иначе оказывает влияние (информационно-правовое и воспитательно-правовое воздействие).

Предмет правового регулирования — это совокупность общественных отношений, на которые направлено воздействие правовых средств и методов.

Предмет существует как у каждого отдельно взятого правового средства (норма права, институт права, отрасль права, правоприменительный акт), так и в целом предмет представляет собой совокупность всех общественных отношений, на которые целенаправленно воздействует право. Непосредственным предметом правового регулирования выступает, прежде всего, волевое поведение людей в тех или иных областях жизнедеятельности.

Посредством права невозможно урегулировать абсолютно все общественные отношения, поэтому должна быть достаточно точно определена сфера их регулирования. В сферу правового регулирования должны входить все те отношения, которые уже урегулированы правом — они составляют собственно предмет, а также те, которые только нуждаются в таком регулировании.

В сферу правового регулирования принято включать три группы общественных отношений:

- 1) отношения людей по обмену материальными либо нематериальными ценностями (экономические отношения);
- 2) отношения по властному управлению (политические отношения);
- 3) отношения по обеспечению правопорядка (обеспечивают функционирование первых двух групп).

Метод правового регулирования — совокупность способов, приемов и средств, используемых в процессе правового регулирования и свойственных какому-либо институту, отрасли права или иному элементу системы права.

Следовательно, метод концентрирует внимание на том, как осуществляется правовое регулирование. Если предмет отвечает на вопрос, какие отношения регулирует право, то метод — как осуществляется это регулирование. Метод, прежде всего, предопределяется особенностями предмета правового регулирования означает способы воздействия норм права на те или иные общественные отношения.

Предмет предопределяется самим характером общественных отношений, и в этой связи обычно квалифицируется как главный материальный критерий разграничения норм объективного права по отраслям. Метод же, согласно такому подходу, служит дополнительным юридическим критерием дифференциации отраслей.

Каждая отрасль имеет свой специфический метод правового регулирования. Так, нормы административного права воздействуют на общественные отношения путем установления властных предписаний участникам этих отношений: право категоричного требования предоставляется властному органу — другая же сторона административно-правовых отношений обязана его исполнять. Гражданское право воздействует на общественные отношения иным способом: предоставляет участникам гражданско-правовых отношений полную свободу действий в рамках, определенных законом, и т. д.

В этом контексте метод правового регулирования — это способы воздействия норм отрасли права на определенный вид общественных отношений, являющийся предметом ее регулирования.

Методу правового регулирования как способу воздействия на поведение участников общественных отношений свойственны следующие показатели:

1) общее юридическое положение субъектов, т. е. находятся ли они в состоянии власти и подчинения или занимают равные, юридически однопорядковые позиции;

2) основания возникновения, изменения и прекращения правоотношений (т. е. юридические факты) — возникают ли, в частности, правоотношения на основе административных актов или договоров и т. п.;

3) способы формирования содержания прав и обязанностей субъектов — определяются ли они непосредственно нормами права, или административными актами, или соглашением субъектов и т. п.;

4) юридические меры воздействия (т. е. санкции, способы, основания и процедуры применения санкций).

Именно характер регулируемых отношений, их содержание и значимость определяют соотношение различных элементов метода правового регулирования.

Результативность воздействия правового регулирования на общественные отношения достигается с помощью двух обобщенных приемов: императивного и диспозитивного.

Императивный метод применяется для воздействия на те отношения, которые строятся на предпосылках власти и подчинения их субъектов. Здесь имеют место начала неравенства, один из участников всегда наделяется властными полномочиями по отношению к другому. Субъект, реализующий властные полномочия, — это государственный орган либо орган, уполномоченный государством на совершение определенных действий, наделенный правом издания односторонне-властных предписаний, адресованных другому участнику. Права и обязанности субъектов правоотношения, построенного на принципах власти-подчинения, подлежат жесткой регламентации со стороны государства. Объем соответствующих правомочий не может быть изменен участниками самостоятельно. Императивный метод характерен для публичных отраслей права, например, административного, уголовно-исполнительного права и др.

Диспозитивный метод предполагает равенство сторон: участники правоотношений наделяются правом выстраивать свои взаимоотношения на взаимовыгодных эквивалентных условиях или отказаться от участия в подобных отношениях. Решающую роль здесь играет то, что государство предоставляет участникам диспозитивных отношений выбирать для себя наиболее приемлемый вариант поведения. Такие отношения между субъектами строятся на условиях свободного договора, а не на основе односторонне-властных предписаний. Выбор варианта поведения может быть ограничен лишь с позиции несоответствия требованиям законности. Диспозитивный метод используется в сфере действия отраслей частного права (гражданского, семейного и др.).

Наряду с названными, существуют и другие варианты терминологического обозначения, по сути, тех же методов правового регулирования — императивного и диспозитивного. Это имеет место в случае выделения метода авторитарного и метода автономии. При этом сущность авторитарного метода видится в том, что он базируется на использовании властных правовых предписаний, устанавливающих основания и порядок возникновения конкретных прав и обязанностей у субъектов правоотношений. Метод автономии, по мнению сторонников этой терминологии, характеризуется тем, что посредством этого метода самим участникам регулируемых прав общественных отношений предоставляется возможность самостоятельно определять свое поведение в их взаимных отношениях в рамках правовых предписаний.

Названные методы в отраслях права, в зависимости от характера регулируемых отношений, выступают в различных вариациях, сочетаниях. И в этой связи надо видеть преобладание одного из названных методов в тех или иных отношениях. Как отмечалось выше, в административном праве имеет «перевес» централизованное регулирование — метод субординации, в гражданском праве очевиден метод координации, т. е. децентрализованное регулирование.

В теории права различают методы и способы правового регулирования. Заметим, слово «способ» означает «действие или система действий, применяемых для достижения определенной цели».

С этой точки зрения метод правового регулирования складывается из определенных способов правового воздействия на общественные отношения. Значит, понятие «метод» правового регулирования по своему значению шире, чем понятие «способ» правового воздействия. Очевидно, последний входит составной частью в метод правового регулирования.

Способы правового регулирования — это те средства юридического воздействия, которые выражены в юридических нормах.

Какова отправная теоретическая предпосылка для выделения основных способов (правовых средств) правового регулирования? Такой предпосылкой может быть обобщенный вывод о реакции государства на различные варианты поведения индивидов и организаций в сфере действия права. Соответствующая реакция может быть различной. Социально полезное поведение государство разрешает

(дозволяет), устанавливая границы возможного поведения, предписывает социально необходимое, должное поведение субъекта и, наконец, запрещает социально опасное поведение, предусматривая наказание за нарушение установленных правом запретов.

Эти три исходные первоначальные способа воздействия права на отношения между людьми получили наименование дозволения, обязывания, запрещения (запрета).

Обратим внимание на особенности названных способов (правовых средств) правового регулирования.

Дозволение — предоставленная субъектам возможность совершать определенные действия в своих интересах (например, юридические возможности, характерные для права собственности, право на необходимую оборону против преступного посягательства, распоряжение арендуемым помещением и т.п.). Тем самым осуществляется такая форма реализации права, как использование.

Обязывание — возложение на лиц обязанности совершить активные действия, указанные в законе или договоре (платить установленные налоги, исполнить свои обязательства перед кредитором). Обязывание предполагает такую известную форму реализации права, как исполнение.

Запрещение (запрет) — возложение на лицо обязанности воздерживаться от определенного поведения, от совершения тех или иных действий (например, запрещение распивать спиртные напитки на производстве, привлекать несовершеннолетних к сверхурочным работам, производить обыск в ночное время, применять недозволённые методы расследования и т. п.). Запрещение есть разновидность обязывания, характеризуемого строго определенным содержанием и четкими границами. По сути, запреты выражаются в юридических обязанностях пассивного содержания (нельзя переходить улицу при красном свете светофора, охотиться в заповедниках). И, наконец, момент, к которому необходимо привлечь внимание. Запреты в праве, образно говоря, как бы «заряжены юридической ответственностью — уголовной, административной, гражданской». Здесь обнаруживается такая связь: нарушение юридических запретов влечет реализацию юридической ответственности, иных средств государственного принуждения, которые локализуют, блокируют противоправное поведение.

Типы правового регулирования. Общая направленность правового воздействия на общественные отношения зависит от того, какой способ (правовые средства) лежат в основе правового регулирования — юридическое дозволение, позитивное обязывание или запрет. В этой связи в юридической литературе используется понятие «типы правового регулирования». Известно, что слово «тип» толкуется как «форма, вид чего-нибудь, обладающие определенными признаками».

Типы правового регулирования — это определенное сочетание способов регулирования: дозволений, обязываний и запретов.

Если способы правового регулирования (дозволения, запреты, позитивные обязывания) выражают пути правового воздействия на поведение индивидов, организаций, то типы регулирования затрагивают более глубокий слой права. Они раскрывают порядок правового воздействия и его направленность. Здесь дается ответ на следующий вопрос: на что нацелено правовое регулирование — на предоставление общей дозволенности или же на введение общей запрещенности поведения субъектов общественных отношений.

Соответственно различаются два типа правового регулирования: общедозволительный и разрешительный.

Общедозволительный тип регулирования основывается на общем дозволении, из которого путем запрещения делается исключение. Его можно сформулировать так: дозволено все, кроме того, что прямо запрещено. Например, субъектам дозволено совершать различные виды сделок, однако совершение некоторых сделок индивидам, организациям запрещено (купля-продажа оружия, наркотиков). Разрешено заниматься различными видами промыслов, исключая некоторые запрещенные (изготовление наркотиков, оружия и т. д.). Общедозволительный тип регулирования выполняет в праве регулятивно-направляющую роль, определяет для граждан и их объединений ту или иную меру свободы. Он характерен в основном для отношений, регламентируемых отраслью гражданского права.

Разрешительный тип правового регулирования основывается на общем запрещении какого-либо вида действий. Ему свойственна следующая формула: запрещено все, кроме разрешенного. Участники правовых отношений подобного типа могут совершать только

действия, которые прямо разрешены законом. Говоря иначе, можно совершать только действия, разрешенные в нормах права.

Этот тип правового регулирования в основном свойствен отраслям права, связанным с государственным управлением (административное право и др.). Так, осуществление права на проведение манифестаций, демонстраций, шествий, влияющих на общественный порядок, требует уведомления органов исполнительной власти, что, по сути, предполагает их разрешение. Или известно, что существует запрет на работу в выходные и праздничные дни, но трудовое законодательство в виде исключения разрешает работать и в выходные, и в праздничные дни по соглашению с комитетом профсоюза. Примечательно и следующее положение: согласно УПК РФ, суд по уже решенному уголовному делу вправе вновь возвратиться к нему только в случаях, которые предусмотрены в законе.

Рассматриваемый тип регулирования преобладает в сфере реализации юридической ответственности, в отношении правомочий таких компетентных органов, как суд, прокуратура и др., деятельность которых наиболее отчетливо подчинена разрешительному порядку.

В юридической практике общедозволительный и разрешительный типы правового регулирования тесно переплетены и взаимодействуют. Например, в административном праве есть нормы, регулирующие отношения управления по общедозволительному типу, а в гражданском праве — элементы разрешительного типа и т. д.

Правовые режимы. В теории права в настоящее время используется термин «правовой режим». Самым общим образом его можно определить так: правовой режим — это особый порядок правового регулирования, выражающийся в определенном сочетании юридических средств (дозволений, запретов, позитивных обязываний) и создающих особую направленность регулирования.

Заметим, в рамках каждого правового режима всегда участвуют все способы (правовые средства правового регулирования — дозволения, запреты, позитивные обязывания). Но в каждом режиме — и это во многом определяет его специфику — один из способов выступает в качестве наиболее значимого, наиболее весомого, т. е., можно сказать, в виде своеобразной доминанты. Именно это определяет весь «облик» правового режима и создает специфическую направленность, «настрой» в регулировании.

В этой связи правовой режим можно рассматривать как своего рода укрупненный блок в общем арсенале правового инструментария, соединяющий в единую конструкцию определенный комплекс правовых средств.

Правовым режимам присущи следующие основные признаки:

1) представляют собой особый порядок правового регулирования, состоящий из юридических средств и характеризующийся определенным их сочетанием;

2) имеют цель специфическим образом регламентировать конкретные области общественных отношений;

3) позволяют учитывать особенности разных субъектов права и соответствующих правовых объектов.

В этой связи отметим: различные сферы общественных отношений требуют разного сочетания способов, методов, типов правового регулирования. Своеобразие правовых режимов наблюдается как внутри каждой отрасли права, так и в правовой системе в целом. Правовой режим может включать все способы, методы, типы, но в различном их сочетании, при доминирующей роли одних и вспомогательной роли других.

Правовой режим, образно говоря, «привязан» не столько к отдельным ситуациям, сколько к более широким общезначимым социальным процессам (состояниям), в рамках которых эти субъекты и объекты взаимодействуют.

Заметим, разные режимы регулирования имеют место в административном праве. Скажем, режиму правового регулирования управленческих отношений в армии, в военизированных учреждениях свойственна своя специфика. Очевидно, этот режим существенно отличается от правовой регламентации отношений в сфере государственного управления высшим образованием. Известно, что в настоящее время высшим учебным заведениям предоставлен значительный объем прав, возможность проявления самостоятельности, инициативы. Поэтому основу юридического режима в этой области отношений, как бы его стержень, образуют дозволения.

В теории права правовые режимы классифицируются по разным основаниям:

1) в зависимости от предмета правового регулирования выделяют конституционный, административный, земельный режимы и т.д.;

2) в зависимости от юридической природы — материальные и процессуальные режимы;

3) в зависимости от сфер использования — внутригосударственные и межгосударственные (например, режим территориальных вод) и др.

В целом можно заключить, что само существование явлений, обозначаемых термином «правовой режим» и их значение в правовой действительности — показатель многомерности, многогранности права как институционального образования.

Контрольные вопросы к теме 4

1. Дайте понятие социального регулирования.
2. Охарактеризуйте место права в системе социального регулирования.
3. Что такое социальная норма? Каковы ее признаки?
4. Дайте классификации социальных норм.
5. Что такое мораль и нормы морали?
6. Что такое корпоративные нормы?
7. Что такое обычай?
8. Какие нормы являются религиозными?
9. Что такое правовое регулирование? В чем его особенность в отличие от других видов социального регулирования?
10. Что такое предмет правового регулирования?
11. Что такое метод правового регулирования? Каковы его элементы?
12. Назовите основные виды методов правового регулирования, дайте их характеристику.
13. Что такое способы правового регулирования? Какие способы существуют?
14. Что такое тип правового регулирования? Какие типы существуют?
15. Что такое правовой режим? Какие режимы существуют?

5. Норма права

5.1. Понятие правовой нормы, ее особенности и признаки

Важнейший вид социальных норм — правовые нормы. Обладая всеми качествами социальных норм, они имеют и специфические черты, определяемые их непрерывной связью с государством.

Юридическая норма — исходный, главный элемент системы права, основополагающее понятие для всей правовой системы. Кроме того, она представляет собой продукт сознательной деятельности человека, она возникает как результат осознанной потребности правового опосредования, необходимости урегулирования правом общественных отношений.

В теории права содержится большое количество определений норм права, что тесно связано с многообразием типов правопонимания, так как от определения права зависит определение юридической нормы. Можно дать следующее определение нормы: юридическая норма (норма права) — это общеобязательное веление, выраженное в виде государственно-властного предписания и регулирующее общественные отношения.

Анализируя юридическую норму, можно раскрыть суть понятия нормативности. Значение этого термина в юридической науке связывается с необходимостью отграничения правовых норм от индивидуальных правовых предписаний, не обладающих нормативностью.

Нормативность отражает типичность социальных процессов, явлений, связей, являющуюся следствием их распространенности. Они типичны в том плане, что обычно нормальны с точки зрения общественного сознания или сознания определенной социальной группы.

Типичность относится, как правило, к существующим отношениям, однако она может касаться и новых социальных связей, повторяемость которых в будущем предполагается если не с достоверностью, то с большой степенью вероятности.

Типизация — сложный мыслительный процесс, предполагающий обобщение, отвлечение от несущественных признаков явлений и выделение существенных. Применительно к юридической норме типизация проявляется в вычленении наиболее характерного, что присуще правовым явлениям или поступкам человека в определенной ситуации. Это процесс абстрагирования от конкретного в правовых явлениях, от индивидуальных черт личности и особенностей ее отдельного поведения. Благодаря этому в нормах появляется обобщенное, обезличенное правило поведения, что дает нормам возможность регулировать поведение неопределенного числа лиц, то есть ее адресат абстрактен. Типизация содержания норм приводит к тому, что они становятся «равным масштабам для различных лиц». Она обуславливает и такое свойство юридической нормы, как ее стабильность.

Стабильность норм права постоянно вступает в противоречие с развитием общественных отношений. В том случае, если норма исходит из утративших свою жизненность обстоятельств, необходимо обновление законодательства. Новое законодательство обретает относительную стабильность до тех пор, пока развивающиеся общественные отношения вновь не ломают ее. Этот диалектический процесс перманентно сопутствует существованию законодательства.

Нормативность выражает всеобщность социальных связей и явлений. Всеобщность означает максимальную степень распространенности общественных отношений, их видов, вариантов среди членов общества.

Степень общности и важности отношений, моделируемых в юридических нормах, обуславливает иерархию этих норм. Всеобщие связи выражаются и закрепляются, как правило, в наиболее масштабных актах, обладающих высшей юридической силой, а не достигающие такого уровня обобщенности — в иных нормативных актах.

Нормативность предполагает обязательность правовых предписаний. Это свойство называется всеобщностью и означает неукоснительность исполнения правовых предписаний всеми субъектами

права и обязательную реакцию со стороны общества, государства, социальной группы на поведение человека, отклоняющееся от требований правовой нормы.

В отличие от других социальных норм, правовые нормы поддерживаются силой государственного принуждения.

В юридической литературе в качестве существенного признака норм права указывается их предоставительно-обязывающий характер. Данный признак связан со специфическим свойством нормативности юридических норм — правил поведения, которые, независимо от того, в какой словесной формулировке они выражены (управомочивающие, обязывающие, запрещающие), регулируют общественные отношения посредством одновременного предоставления их участникам определенных субъективных прав и возложения на них соответствующих юридических обязанностей.

Учитывая сказанное, можно дать следующее определение юридической нормы: это общеобязательное, формально определенное правило поведения, гарантируемое государством, выступающее регулятором общественных отношений.

Все нормы права в совокупности составляют объективное право, а регулирующие лишь определенный круг общественных отношений — отрасль права.

Признаки нормы права

1) **Общий характер.** Неконкретность адресата, не персонифицированный характер (в отличие от правоприменительных актов). Они регулируют типичные отношения и рассчитаны на многократное применение.

2) **Обязательный характер.** Нормы права обязательны для всех, кому они адресованы.

3) **Формальная определенность.** Нормы права, как правило, фиксируются в правовых актах государства и четко закрепляют права и обязанности.

4) **Устанавливаются или санкционируются государством.**

5) **Обеспеченность мерами государственного принуждения.**

6) **Системность.** Нормы права взаимосвязаны и, как правило, не противоречат друг другу. Кроме того, сама норма права имеет определенную структуру.

5.2. Структура правовой нормы

Правовая норма отличается единством, целостностью, неделимостью. Для нее характерна особая структура, т. е. специфическая компоновка содержания, связь и соотношение ее элементов.

При анализе структуры нормы права следует исходить из философского понимания этой категории. Под структурой понимается строение и внутренняя форма организации системы, выражающая как единство взаимосвязей между ее элементами, так и законы данных взаимосвязей.

Структура нормы права оформляет ее внутреннее содержание. Норма права сможет выполнить свою роль регулятора общественных отношений, если будет способна реагировать на условия реальной жизни, в которых эти отношения формируются, учитывать их свойства, в противном случае реализовать эту функцию будет просто невозможно.

В норме должна быть предусмотрена и принудительная реализация предписания, иначе она будет не нормой, а пожеланием. Поэтому норма права представляет собой единство элементов-предписаний, выполняющих все указанные выше функции.

Традиционно считается, что в структуру правовой нормы входит три элемента:

1) гипотеза — указание конкретных фактических жизненных обстоятельств (события, действия людей, совокупность действий, т. е. фактические составы), при которых данная норма вступает в действие;

2) диспозиция — «сердцевина» нормы права, т. е. указание на правило (правила) поведения, которым должны подчиняться субъекты, если они оказались причастны к условиям, перечисленным в гипотезе;

3) санкция — вид и мера возможного наказания (кары), если субъекты не выполняют предписание диспозиции, или поощрения за совершенные рекомендуемые действия. Поэтому назначение санкции — побудить субъектов действовать в соответствии с предписаниями нормы права.

Содержание нормы права едино, ее элементы не изолированы, а составляют целое, в котором гипотеза, диспозиция и санкция предполагают друг друга, вытекают одна из другой.

Структура нормы права — это и есть связь между ее элементами, или, точнее, способ связи, который состоит в общем и государственном-обязательном характере нормы права.

Иначе говоря, гипотеза обязательно связана с диспозицией, а последняя — с санкцией, и наоборот.

На первый взгляд может показаться, что многие нормы права санкций непосредственно не содержат. Такие нормы имеются в государственном, административном, земельном, процессуальном и некоторых других отраслях права. Но, тем не менее, за ними стоит возможность государственного принуждения. Обычно санкцию следует искать в нормах административного, а в некоторых случаях — уголовного права, потому что эти отрасли как бы «специализируются» на регулировании ответственности за нарушение установленного государством порядка во многих сферах общественной жизни. Если следователь или судья нарушили порядок производства по делу, то будут применены санкции норм административного, а не процессуального права. Если совершены правонарушения, предусмотренные нормами земельного права, то применяются санкции норм административного, а в некоторых случаях и уголовного права. Причины такого структурного расчленения норм права коренятся в его системном характере, зависят от способа изложения нормы права в статье нормативно-правового акта.

Когда утверждают, что санкция — не обязательный элемент правовой нормы, то, по существу, путают разные вещи. Нельзя смешивать вопрос о добровольном и сознательном исполнении норм права большинством членов общества с вопросом о принудительно-обязательном характере каждой нормы, о предусмотренной в ней возможности государственного принуждения.

Проблема структуры нормы права относится к числу дискуссионных. Мнения правоведов разделились: одна группа авторов (П. Е. Недбайло, В. М. Горшенев и др.) полагает, что норма права имеет три элемента, другая (Н. П. Томашевский, А. Ф. Черданцев) придерживается двучленной схемы.

С. С. Алексеев предлагает четко разграничить логические нормы и нормы-предписания. Если логическая норма содержит три элемента, то норма-предписание — два: или гипотезу и диспозицию, или гипотезу и санкцию. На наш взгляд, трехчленная структура нормы

права — объективная реальность, внутренне присущее ей свойство. Однако предпринимаются попытки и дальнейшей дифференциации ее элементов. Так, А. Г. Братко при анализе запретов выделяет в них не три, а четыре элемента, так как, по его мнению, гипотеза содержит два элемента: гипотезу диспозиции (т. е. гипотезу запрета) и гипотезу санкции. В итоге структура запрещающей нормы такова: условия применения запрета — запрет — условия применения санкции — санкция.

5.3. Виды правовых норм

Нормы права подразделяются на определенные виды по различным основаниям:

1) по отраслям права выделяются нормы государственного, административного, трудового, гражданского, уголовного и других отраслей права;

2) по функциям, которые выполняют нормы права:

а) регулятивные;

б) охранительные;

3) по характеру содержащихся в нормах права правил поведения. Различие здесь проводится в зависимости от того, что устанавливают правовые нормы: обязанность или право. По этому признаку выделяются нормы:

а) обязывающие, которые устанавливают обязанность совершать определенные положительные действия (например, выполнение оговоренной договором работы, возвращение долга, поставку заказчику продукции);

б) запрещающие, которые запрещают совершать определенные действия (злоупотреблять властью, нарушать права граждан, совершать хищения и другие неправомерные действия);

в) управомочивающие, которые предоставляют участникам общественных отношений право совершать положительные действия в целях удовлетворения своих интересов (владеть домом, учиться в учебном заведении, требовать от обязанных лиц исполнения обязательства);

4) по степени определенности изложения элементов правовой нормы в статьях нормативно-правовых актов:

а) абсолютно определенные — это нормы, которые с абсолютной точностью определяют условия их действия, права и обязанности участников отношений или меры юридической ответственности за их нарушение. При этом конкретизация предписания, предусмотренного нормой права, не допускается. Так, уголовно-процессуальное законодательство устанавливает исчерпывающий перечень условий, при которых приговор суда должен быть безусловно отменен: если приговор вынесен незаконным составом суда, если нарушена тайна совещания судей, если приговор не подписан кем-либо из судей и другие условия. Здесь мы имеем абсолютно определенную гипотезу. В уголовно-процессуальном праве имеются нормы с абсолютно определенной диспозицией. Например, предписание суду удалять из зала судебного заседания всех свидетелей, явившихся до начала их допроса. Абсолютно определенные санкции точно и однозначно фиксируют вид и меру юридической ответственности за нарушение нормы права (например, штраф);

б) относительно определенные — это нормы, которые не содержат достаточно полных сведений об условиях их действия, правах и обязанностях участников общественных отношений или мерах юридической ответственности и предоставляют правоприменительным органам возможность решать дело с учетом конкретных обстоятельств. Так, в соответствии с требованиями Гражданского кодекса Российской Федерации за вред, причиненный в состоянии крайней необходимости, суд, учитывая обстоятельства причинения вреда, может возложить ответственность и обязанность его возмещения на третье лицо, в интересах которого действовал причинивший вред, либо освободить от возмещения вреда полностью или частично как это третье лицо, так и причинившего вред. Относительно определенный характер имеет большинство санкций уголовного права, которые устанавливают низший и высший пределы наказания (например, лишение свободы от 1 до 5 лет);

в) альтернативные — это нормы, предусматривающие несколько вариантов, условий их действия, поведения сторон или мер, санкций за их нарушение. Так, согласно гражданскому законодательству покупатель, которому продана вещь ненадлежащего качества, вправе

по своему выбору потребовать либо замены ее вещью надлежащего качества, либо соразмерно уменьшения ее цены, либо безвозмездного устранения недостатков вещи продавцом или возмещения расходов покупателя на их исправление. Альтернативные санкции содержат несколько вариантов наказаний, одно из которых может быть применено к правонарушителю. Например, умышленная потрава посевов и повреждение полезащитных и иных насаждений наказывается исправительными работами на срок до одного года, или штрафом, или возложением обязанности загладить причиненный вред;

5) по кругу лиц нормы права подразделяются:

а) на общие нормы — они распространяются на всех лиц, проживающих на данной территории;

б) специальные нормы — действуют только в отношении определенной категории лиц (учителей, врачей, военнослужащих, пенсионеров).

Специализированные нормы права. Они классифицируются в зависимости от того, какую роль выполняют в процессе правового регулирования. В отличие от регулятивных и охранительных норм они носят дополнительный характер, так как не содержат в себе определенных правил поведения. При регламентации общественных отношений эти нормы как бы подключаются к регулятивным и охранительным нормам, образуя с ними единый регулятор.

Специализированные нормы имеют следующие разновидности:

1) закрепительные — это нормы, которые в обобщенном виде выражают определенные элементы регулируемых отношений. Например, нормы, определяющие общие условия исполнения обязательств в гражданском праве, нормы общей части уголовного права, устанавливающие единые признаки преступления, наказания, условий освобождения от наказания;

2) дефинитивные — нормы, в которых содержатся научно сформулированные определения юридических понятий и категорий (например, понятие преступления, гражданской правоспособности и дееспособности, сделки, должностного лица);

3) нормы-принципы — это нормы, в которых сформулированы общие или отраслевые правовые принципы и задачи данной совокупности юридических норм (принципы уголовного процесса, задачи гражданского законодательства и т. п.).

Нормы права могут классифицироваться и по другим основаниям (например, по времени действия, по юридической силе).

Контрольные вопросы к теме 5

1. Каково понятие правовой нормы? В чем ее отличие от других социальных норм?
2. Назовите признаки правовой нормы.
3. Какова структура нормы права? Охарактеризуйте элементы этой структуры.
4. Дайте различные классификации правовых норм.
5. Какие нормы можно отнести к специализированным?

6. Формы (источники) права

6.1. Понятие формы (источника) права.
Виды источников и их характеристика:
правовой обычай, судебный прецедент,
нормативный акт, нормативный договор

Различают источник права в материальном, идеологическом и формальном (юридическом) смысле. Источник права в материальном смысле — это сами общественные отношения, то есть материальные условия жизни общества, система экономических отношений, существующие в обществе формы собственности и т. п. Источник права в идеологическом смысле — это правосознание и правовая культура. При этом имеется в виду как правосознание законодателей, так и правосознание народа, которое оказывает влияние на формирование права. Источник права в формальном (юридическом) смысле — это способ закрепления и существования норм права. Также можно говорить об источниках права в историческом и политическом смыслах: в историческом смысле он представляет собой различные памятники права (например, Законы Ману), а в политическом смысле под источником права понимается государство.

Далее источники права рассматриваются именно в формальном смысле. Право выражается на практике в определенном виде, который принято называть формой права. Внешняя форма права называется источником права.

Источник (форма) права — способ, с помощью которого закрепляются (находят внешнее выражение) нормы права.

Источники права — это то, чем практика руководствуется в решении юридических дел.

В мировом юридическом пространстве, где сосуществуют и взаимно влияют друг на друга различные правовые системы, известны следующие виды источников права: нормативный акт, правовой обычай, судебный прецедент, договор нормативного содержания, общие принципы права, религиозные тексты.

Состав и система источников права, существующих в той или иной стране, определяются историческими особенностями и принадлежностью правовой системы этой страны к той или иной правовой семье (англосаксонской, романо-германской, социалистической и т. д.). Так, в англосаксонской правовой системе в отличие, например, от романо-германской существенное значение имеют правовые прецеденты (судебные или административные). Нередко при решении судебных споров английскими судами требуется доказательство древних обычаев, существующих в данной местности. В религиозных правовых семьях правовое значение могут иметь богословские доктрины.

В теории выделяются следующие источники права в формальном смысле:

- 1) нормативный правовой акт;
- 2) нормативный договор;
- 3) правовой прецедент;
- 4) правовой обычай;
- 5) правовая доктрина;
- 6) принцип права.

Из всех вышеназванных источников права применительно к Российской Федерации можно выделить три вида: нормативный акт, нормативный договор и правовой обычай.

Нормативный правовой акт — официальный документ установленной формы, принятый в пределах компетенции уполномоченного государственного органа (должностного лица), иных социальных структур (муниципальных органов, юридических лиц и т. д.) или путем референдума с соблюдением установленной законодательством процедуры, содержащий общеобязательные правила поведения, рассчитанные на неопределенный круг лиц и неоднократное применение.

Нормативный правовой акт — это акт протворчества, который принимается в особом порядке строго определенными субъектами и содержит норму права.

Нормативный правовой акт в Российской Федерации (а также во многих других странах с романо-германской правовой системой) является основным, доминирующим источником права. Нормативные правовые акты (в отличие от других источников права) принимаются только уполномоченными государственными органами (реже — иными лицами) в пределах их компетенции, имеют определенный вид и облекаются в документальную форму (кроме того, они составляются по правилам юридической техники). Нормативные правовые акты, действующие в стране, образуют единую систему.

По порядку принятия и юридической силе нормативные правовые акты подразделяются на законы и подзаконные акты.

Нормативный договор — один из видов источников права, представляет собой соглашение, из которого вытекают общеобязательные правила поведения (нормы права).

Нормативные договоры обязательны для многочисленного или формально неопределенного круга лиц. Существенным признаком, отличающим договор от правового акта, является его санкционирование несколькими субъектами правотворчества.

Нормоустанавливающее значение договоров признается во всех правовых системах. Однако нужно отличать договор как источник права (нормативный договор) от правового договора как индивидуального юридического акта (например, договор купли-продажи), который устанавливает не юридические правила, а конкретные юридические права и обязанности конкретных субъектов. Нормативно-правовым договором выступает соглашение субъектов права, которое содержит новые юридические правила.

Наибольшее значение договор как источник права имеет для международного и конституционного права.

В международном праве нормативный договор выступает в качестве основной формы права. Международный договор — соглашение между государствами и субъектами международного права, заключенное по вопросам, имеющим для них общий интерес, и призванное регулировать их взаимоотношения путем создания взаимных прав и обязанностей.

Примерами договора нормативного содержания могут служить договоры о разграничении предметов ведения и полномочий меж-

ду органами государственной власти РФ и органами власти республик в составе РФ.

С развитием рыночных отношений нормативный договор получает распространение в других сферах права, где они являются проявлением нормативной саморегуляции. Так, в области трудового права значительную роль играют коллективные договоры.

Правовой прецедент (от лат. praecedens — предшествующий) может иметь разновидность судебного и административного прецедента (т. е. прецедента, исходящего от органа исполнительной власти, занимающегося правоприменением). Наибольшее значение в качестве источника права имеет именно судебный прецедент.

Судебный прецедент — решение определенного суда по конкретному делу, имеющее силу источника права (т. е. устанавливающее, изменяющее или отменяющее правовые нормы). Прецедентом являются решения, вынесенные по аналогичному делу, разрешенному в рамках аналогичного судопроизводства. Судебный прецедент — решение высшего судебного органа по определенному делу, которое в дальнейшем является обязательным для судов при разрешении аналогичных дел.

В России прецедент официально не является источником права, хотя на практике решения вышестоящих судов часто принимаются во внимание при разрешении споров. Роль прецедента в некотором смысле выполняют постановления Пленумов Верховного и Высшего арбитражных судов по отдельным вопросам правоприменения. Руководящая роль толкования правовых норм в данных постановлениях, а также Обзоров судебной практики, утвержденной Президиумом Верховного суда РФ или распространенной письмами Высшего арбитражного суда РФ закреплена статьями 126 и 127 Конституции РФ. Кроме того, судебный прецедент предыдущих решений прямо закреплён в конституционном судопроизводстве Федеральным конституционным законом «О Конституционном суде РФ» (ст. 43 ч. 3, ст. 47.1. и ст. 75 п. 9) и законами об уставных (конституционных) судах субъектов РФ.

Необходимо отметить, что в силу ст. 15 ч. 4 Конституции РФ, законов о ратификации положений и протоколов Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, суды Российской Федерации обязаны руководствоваться толкованиями Конвенции,

изложенными в решениях (постановлениях) Европейского суда по правам человека при вынесении собственных решений, что придает им характер судебного прецедента.

В последнее время в российской правовой науке ведутся бурные дискуссии на предмет того, что право судебного прецедента могло бы стать самостоятельным источником права в России. Необходимость судебного прецедента мотивируется обязанностью высших судебных органов в части обеспечения единства судебной практики.

Правовой обычай (обычное право) — исторически сложившийся источник права и правило поведения. Позже часто санкционировалось государством и включалось в его систему правовых норм. Под правовым обычаем понимается сложившееся в данном обществе правило поведения, вошедшее в привычку в результате многократного применения и приводящее к правовым последствиям.

Обычное право представляет собой одно из древнейших явлений в истории человечества. Сейчас обычай является источником права, только если это санкционируется государством. Обычаи (обычные нормы) признаются источниками права не во всех государствах и лишь в ограниченном круге правовых отношений. Особенно велика значимость обычно-правовых норм в национальных правовых системах Африки и Мадагаскара.

В развитых правовых системах правовой обычай выступает в качестве дополнительного источника права, когда норма правового обычая восполняет пробел, образовавшийся в результате неурегулированности того или иного условия в договоре или пробелы законодательства.

Значительную роль правовой обычай играет в международном праве.

В российском праве обычай как способ регулирования общественных отношений занимает незначительное место и действует чаще всего в порядке исключения и только в тех случаях, когда возможность его применения оговаривается действующим законодательством. Например, обычай является источником российского гражданского права. Согласно ст. 5 Гражданского кодекса РФ обычаем признается сложившее и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе или нет.

Правовая доктрина — используемые в некоторых странах при наличии пробела в законодательстве, отсутствии соответствующего прецедента положения из работ известных ученых для юридического решения возникшего спора, имеющего правовое значение.

По общему правилу любая доктрина делится на официальную, создаваемую на национальном уровне или наднациональном, и научную, создаваемую в университетах и иных профессорских объединениях.

Правовая доктрина считалась и считается в течение длительного времени характерным источником права для англо-саксонской правовой семьи. Например, в Великобритании к мнениям наиболее известных ученых-юристов (главным образом прошлого), обращаются в случае, когда пробел в праве не может быть заполнен статутом или судебным прецедентом. Такими доктринами являются, например, труды Блэкстона («Комментарии законов Англии», 1765), Коука («Правовые институты Англии», 1628), Фостера («Решения королевских судов», 1763), а также различные труды Дж. Локка, Дж. Милля, Э. Берка, А. Дайси и др.

В романо-германской правовой семье правовая доктрина потеряла свое былое правовое значение. Например, в Российской Федерации источником права она не признается. В то же время компетентные научные труды, толкование законодательства (к примеру, научные комментарии Конституции, федеральных законов) могут являться своего рода вспомогательными началами для должностных лиц и государственных органов, применяющих нормы права.

6.2. Закон и подзаконные акты.

Высшая юридическая сила закона, порядок его принятия

По юридической силе нормативно-правовые акты подразделяются на две большие группы: законы и подзаконные акты.

Высшей юридической силой среди нормативных актов обладает Конституция Российской Федерации, которая является основой действующего законодательства.

Закон — это принимаемый в особом порядке и обладающий высшей юридической силой нормативно-правовой акт, выражающий государственную волю по важным вопросам общественной жизни. Законы принимаются высшими представительными органами Федерации, ее субъектов и на референдуме. Этим обусловлено верховенство закона, придание ему высшей юридической силы по отношению к нормативным актам других государственных органов. Законы издаются в определенном порядке и для них характерна особая законотворческая процедура.

Исходя из значимости содержащихся в законе норм, они делятся на конституционные и обыкновенные. Для конституционных законов установлена более сложная процедура прохождения и принятия в Федеральном собрании, и на принятый конституционный закон не может быть наложено вето Президента. В свою очередь, обыкновенные законы делятся на кодификационные и текущие.

Ни один из законов не должен противоречить Конституции РФ, а также общим принципам международного права и международным договорам, подписанным от имени РФ. По своей правовой природе международные договоры Российской Федерации, строго говоря, не являются ее внутренним законом, однако применяются на ее территории, пользуясь приматом над внутренним законодательством. Конституция РФ ввиду особого порядка ее принятия и действия также является отдельным правовым актом не законодательной природы. Вопрос о месте Конституции и международных соглашений является спорным и дискуссионным в правовой науке, скорее их стоит рассматривать как отдельные виды источников права.

В России принята следующая классификация законов по юридической силе:

- 1) законы РФ о принятии поправки к Конституции РФ;
- 2) федеральные конституционные законы принимаются по вопросам, специально указанным в Конституции Российской Федерации или в самих федеральных конституционных законах;
- 3) федеральные законы (до 1991 г. — законы РСФСР, с 1991 по 1993 гг. — законы РФ) принимаются по всем остальным вопросам.

Помимо федерального законодательства, выделяется законодательство субъектов Российской Федерации, которое строится по тому же принципу, что и федеральное, и принимается по вопро-

сам, отнесенным Конституцией к совместным предметам ведения РФ и ее субъектов, а также к предметам исключительного ведения субъектов Российской Федерации.

К законодательству субъектов РФ относятся:

- 1) основные законы (конституции или уставы) субъектов РФ;
- 2) законы субъектов Российской Федерации.

Федеральный закон — федеральный законодательный акт Российской Федерации, принимаемый в соответствии с Конституцией Российской Федерации по предметам ведения Российской Федерации и по предметам совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов.

Порядок принятия федеральных законов определяется Конституцией Российской Федерации и регламентами палат Федерального собрания.

Проекты федеральных законов могут разрабатываться любым органом или лицом (депутаты, члены Совета Федерации), обладающим правом на законодательную инициативу в соответствии со ст. 104 Конституции РФ. Затем проект федерального закона вносится в Государственную думу.

Федеральные законы принимаются Государственной думой большинством голосов от общего числа депутатов.

Закон считается принятым, но еще не вступившим в силу, после его принятия в трех чтениях Государственной думой. С момента принятия в третьем чтении в названии федерального закона исключается слово «проект». Далее федеральный закон должен быть одобрен Советом Федерации (также большинством голосов от общего числа членов Совета Федерации) и подписан Президентом РФ.

В случае, если Совет Федерации отклоняет закон, Государственная дума может повторно принять его двумя третями голосов.

После одобрения Советом Федерации или после преодоления Государственной думой отрицательной позиции Совета Федерации закон в течение пяти дней поступает на подпись Президенту России. Если Президент в течение двух недель подписывает закон, он считается окончательно принятым. Президент может наложить вето на закон, а чтобы преодолеть его, закон в существующей редакции должен быть поддержан двумя третями голосов депутатов Государственной Думы и членов Совета Федерации.

Принятый закон подлежит официальному опубликованию (обнародованию) в течение недели после подписания в Собрании законодательства Российской Федерации, «Российской газете», «Парламентской газете» или Официальном интернет-портале правовой информации. Закон вступает в силу в течение десяти дней после официального опубликования либо с даты, указанной в самом законе.

В название закона включается его регистрационный номер с буквенным индексом -ФЗ (-ФКЗ — для конституционных законов) и дата принятия (подписания президентом). Нумерация законов последовательна, но не является сквозной, а возобновляется с номера 1 каждый год.

Федеральный конституционный закон Российской Федерации — разновидность федеральных законодательных актов, принимаемых в соответствии с Конституцией Российской Федерации по вопросам, предусмотренным Конституцией. Федеральный конституционный закон обладает повышенной юридической силой по сравнению с федеральным законом — федеральные законы не должны противоречить федеральным конституционным законам.

Вопросы, предусматривающие принятие федеральных конституционных законов: обстоятельства и порядок введения чрезвычайного положения; ограничения прав и свобод в условиях чрезвычайного положения; режим военного положения; порядок принятия в Российскую Федерацию и образование в ее составе нового субъекта; изменение статуса субъекта Российской Федерации; описание и порядок официального использования государственных флага, герба и гимна Российской Федерации; порядок назначения референдума; порядок деятельности Уполномоченного по правам человека; порядок деятельности Правительства Российской Федерации; установление судебной системы Российской Федерации; полномочия, порядок образования и деятельности Конституционного суда Российской Федерации, Верховного суда Российской Федерации и иных федеральных судов; порядок созыва Конституционного собрания.

Порядок принятия федеральных конституционных законов установлен Конституцией Российской Федерации и регламентами палат Федерального собрания. В соответствии со ст. 108 Конституции Российской Федерации, 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.

Принятый федеральный конституционный закон в течение четырнадцати дней подлежит подписанию Президентом Российской Федерации и обнародованию. Право вето Президента на федеральные конституционные законы не распространяется.

Подзаконные нормативно-правовые акты издаются в соответствии с законами, на основе закона, во исполнение его, для конкретизации законодательных предписаний или их толкования или установления первичных норм. Подзаконные акты также могут быть подразделены на виды по юридической силе: указы и распоряжения Президента; постановления и распоряжения Правительства; нормативные акты отдельных министерств и ведомств (приказы, инструкции и положения); нормативные акты местных органов власти и управления в форме решений, распоряжений и постановлений; локальные нормативные акты, издаваемые в пределах компетенции отдельного предприятия, учреждения или организации.

6.3. Конституция Российской Федерации — основной закон государства

Под **конституцией** принято понимать основной закон государства, обладающий высшей юридической силой и регулирующий важнейшие общественные отношения между личностью, с одной стороны, государством и обществом — с другой, а также определяющий основу организации государства.

По форме конституции делятся на две группы:

1) писанные конституции (конституции в формальном смысле) — представляют собой либо единый нормативный акт (существуют в подавляющем большинстве стран), либо совокупность нескольких конституционных или органических законов (например, конституция Швеции, конституция Испании);

2) неписанные конституции — состоят из норм конституционного характера, «разбросанных» по большому количеству актов, а также

содержащихся в конституционных обычаях (характерны для стран англо-саксонской правовой семьи (за исключением США), конституция Великобритании).

В свою очередь, писанные конституции делятся на следующие виды:

1) кодифицированные — состоящие из одного нормативного акта под названием «Конституция» (например, конституции Франции, России, США);

2) некодифицированные — состоящие из законов, судебных прецедентов, правовых обычаев, доктрин и имеющие совокупное нигде не закрепленное название «конституция». К таким относятся конституции Новой Зеландии, Великобритании.

Конституцию как правовой акт, занимающий особое, самостоятельное место в правовой системе современного демократического государства, от всех других правовых актов отличают следующие моменты:

1) особый субъект, который устанавливает конституцию и от имени которого она принимается. Конституция в современном значении этого понятия является актом, который принимается народом или от имени народа;

2) учредительный, первичный характер конституционных установлений, она закрепляет государственный строй, основные права и свободы, определяет форму государства и систему высших органов государственной власти;

3) всеохватывающий объект конституционной регламентации. Сфера конституционного воздействия отличается всеохватывающим характером, не присущим никакому другому правовому акту;

4) верховенство конституции на всей территории государства, ее высшая юридическая сила (она имеет как юридическое верховенство над всеми другими нормативными актами, так и политическое верховенство — органы высшего управления государства не могут действовать вразрез с ее положениями);

5) ее роль как ядра правовой системы: она является базой для текущего законодательства (она определяет характер и содержание существующего в стране законодательства, законодательство развивает предписания Конституции. Оно исходит из ее положений при регулировании различных общественных отношений. Конституции

часто предусматривают необходимость принятия нормативных актов, развивающих их положения);

6) особый порядок принятия (принятие конституции происходит с соблюдением принципа гласности и при наличии повышенного общественного интереса. Также особый порядок принятия может заключаться в специальной организации всенародного обсуждения проекта Конституции. Кроме того, особый порядок выражается в вынесении вопроса о принятии Конституции на референдум. Это не исключает факта официального провозглашения принятия Конституции и вступления ее в силу парламентом, президентом государства или центральной избирательной комиссией);

7) особый порядок пересмотра и внесения в нее поправок (специально усложненные процедуры представления проектов, обсуждения и принятия законов о внесении в нее изменений); специальные требования к процедуре изменения и дополнения конституции вызваны необходимостью обеспечения ее стабильности;

8) особая охрана конституции (для контроля за соответствием конституции принимаемых решений может существовать специальный орган судебной власти — Конституционный суд. В некоторых странах его функции выполняет другой орган власти, например Верховный суд);

9) является нормативным актом прямого действия.

Как правило, все конституционные акты сходны по своему содержанию. Они включают в себя следующие положения:

1) определение организации государственной власти, права и полномочия органов власти и ее отношения к гражданам;

2) обязанности и основные права граждан («гражданские свободы»), к ним относятся следующие гражданские права и обязанности: право личной неприкосновенности, свобода труда и передвижения, свобода совести, свобода слова и печати, гражданское равенство, свобода собраний и союзов, право подавать петиции, право граждан принимать участие в местном представительстве, в контроле за деятельностью властей, в политической и общественной деятельности страны.

Конституция Российской Федерации — высший нормативный правовой акт Российской Федерации. Принята народом Российской Федерации 12 декабря 1993 года.

Конституция обладает высшей юридической силой, закрепляющей основы конституционного строя России, государственное устройство, образование представительных, исполнительных, судебных органов власти и систему местного самоуправления, права и свободы человека и гражданина.

В 1990–1991 гг. произошел распад СССР. Все республики, в том числе РСФСР, приняли Декларации о своем государственном суверенитете. Была поставлена задача разработки новой Конституции РСФСР. 15 октября 1993 г. Президентом РСФСР был подписан указ о всенародном голосовании по проекту конституции России. Голосование состоялось 12 декабря 1993 г. За принятие конституции проголосовало 58,43 %, против — 41,57 %. Новая конституция была принята и вступила в действие со дня ее опубликования в «Российской газете» — 25 декабря 1993 г.

Действующая Конституция России состоит из Преамбулы и двух разделов. В Преамбуле провозглашается, что народ России принимает данную Конституцию; закрепляются демократические и гуманистические ценности; определяется место России в современном мире.

Первый раздел включает 9 глав и состоит из 137 статей, закрепляющих основы политической, общественной, правовой, экономической, социальной систем в Российской Федерации, основные права и свободы личности, федеративное устройство Российской Федерации, статус органов публичной власти, а также порядок пересмотра Конституции и внесения в нее поправок.

Второй раздел определяет заключительные и переходные положения и служит основой преемственности и стабильности конституционно-правовых норм.

Конституционные поправки и пересмотр Конституции

Субъектами конституционной законодательной инициативы, то есть субъектами, которые могут вносить предложения о конституционных поправках и пересмотре положений Конституции, являются Президент Российской Федерации; Совет федерации; Государственная дума; Правительство Российской Федерации; законодательные (представительные) органы субъектов Российской Федерации; группа численностью не менее одной пятой членов Совета федерации или депутатов Государственной думы.

Порядок внесения поправок в Конституцию и ее пересмотра регламентируется гл. 9 Конституции, которая предусматривает четыре вида конституционных поправок в зависимости от значимости вопросов, регулируемых той или иной частью Конституции:

- 1) пересмотр положений глав 1 (основы конституционного строя), 2 (права и свободы человека и гражданина) и 9 Конституции;
- 2) поправки к остальным главам (кроме ст. 65);
- 3) внесение изменений в ст. 65 в связи с изменением наименования субъекта Российской Федерации;
- 4) внесение изменений в ст. 65 в связи с изменением состава Российской Федерации.

Изменения в ст. 65 не устанавливают какие-либо принципиальные положения, а лишь конкретизируют состав Российской Федерации на данный момент, поэтому эти изменения вносятся в упрощенном порядке: изменения, определяющие состав Российской Федерации, вносятся на основании федерального конституционного закона о принятии в Российскую Федерацию и образовании в ее составе нового субъекта Российской Федерации, об изменении конституционно-правового статуса субъекта Российской Федерации (ч. 1 ст. 137 Конституции Российской Федерации); в случае изменения наименования республики, края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа новое наименование субъекта Российской Федерации подлежит включению в ст. 65 Конституции (ч. 2 ст. 137 Конституции).

Поправки к главам 3–8 Конституции Российской Федерации принимаются в порядке, предусмотренном для принятия федерального конституционного закона, и вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем двух третей субъектов Российской Федерации (ст. 136 Конституции).

Данные вопросы также урегулированы в Федеральном законе от 6 февраля 1998 г. «О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации»: поправки в главы 3–8 должны быть одобрены двумя третями голосов депутатов Государственной думы и тремя четвертями голосов членов Совета Федерации. После этого предложение о внесении конституционных поправок направляется законодательным (представительным) органам субъектов Российской Федерации. В течение года данное пред-

ложение должно быть одобрено законодательными (представительными) органами не менее чем в двух третях субъектов Российской Федерации. После установления результатов рассмотрения, Совет Федерации в течение семи дней направляет закон Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации президенту, который в течение четырнадцати дней подписывает и публикует его.

Для изменения глав 1, 2 и 9 Конституции используется термин «пересмотр положений» этих глав. Пересмотр Конституции отличается от внесения конституционных поправок тем, что в первом случае итогом является принятие новой конституции, а во втором — вносятся поправки в существующую Конституцию. Таким образом, поправки могут быть внесены лишь в главы 3–8 Конституции. При изменении же положений глав 1, 2 и 9 должна быть начата процедура пересмотра Конституции.

Процедура пересмотра Конституции Российской Федерации начинается с внесения субъектом конституционной законодательной инициативы предложения о пересмотре Конституции в Государственную думу. Если это предложение будет принято Государственной думой (необходимо не менее трех пятых голосов), то оно в течение пяти дней направляется в Совет Федерации (который также должен одобрить его тремя пятыми голосов). После этого должно быть созвано Конституционное собрание — особый учредительный орган, порядок формирования и деятельности которого должны быть прописаны в специальном Федеральном конституционном законе (пока такого закона нет). Конституционное собрание принимает одно из следующих решений:

- 1) подтверждает неизменность Конституции;
- 2) разрабатывает проект новой Конституции, который:
 - а) принимается самим Конституционным собранием двумя третями голосов или
 - б) выносится на всенародное голосование, где проект должен быть одобрен более одной второй от числа избирателей, принявших участие в голосовании при условии, что в нем приняло участие не менее половины избирателей.

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

Действие закона — это свойство нормативных актов, а также всей системы законодательства той или другой страны, которое выражается в состоянии реального действия предписаний закона в определенный период времени на определенной территории в отношении конкретного круга лиц.

Действие закона во времени обусловлено вступлением его в силу и утратой силы. Законы становятся обязательными, а именно вступают в законную силу с конкретного момента, установленного соответствующим нормативным актом. Это происходит:

- 1) по истечении общего ранее предусмотренного срока в том случае, если он установлен в тексте закона;
- 2) немедленно вслед за официальным принятием и опубликованием текста закона;
- 3) по истечении специально предусмотренного срока для определенного закона (нормативно-правового акта) после его опубликования.

Вопрос вступления в силу нормативно-правовых актов регулируется Федеральным законом от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального собрания», Указом Президента РФ от 23 мая 1996 г. № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти», а также Правилами подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 13 августа 1997 г. № 1009.

Согласно этим актам федеральные законы вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими законами не установлен другой порядок вступления их в силу. Официальным опубликованием федерального закона считается первая

публикация его полного текста в «Парламентской газете», «Российской газете», «Собрании законодательства Российской Федерации» или первое размещение (опубликование) на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru).

Акты Президента РФ, имеющие нормативный характер, и акты Правительства РФ, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций, вступают в силу по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования. Иные акты Президента РФ и Правительства РФ, в том числе акты, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, вступают в силу со дня их подписания. В актах Президента РФ и актах Правительства РФ может быть установлен другой порядок вступления их в силу.

Официальным опубликованием актов Президента РФ и актов Правительства РФ считается публикация их текстов в «Российской газете» или в Собрании законодательства Российской Федерации. Официальным опубликованием акта Президента Российской Федерации считается первое размещение (опубликование) его полного текста на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru), функционирование которого обеспечивает Федеральная служба охраны РФ.

Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус организаций или имеющие межведомственный характер, подлежат государственной регистрации в Министерстве юстиции РФ (без этого не вступают в силу), вступают в силу по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими актами не установлен другой порядок вступления их в силу.

Официальное опубликование осуществляется в «Российской газете», а также в Бюллетене нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. Официальным также является указанный Бюллетень, распространяемый в электронном виде.

Не публикуются акты, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера. Они вступают в силу со дня государственной регистрации и присво-

ения номера, если самими актами не установлен более поздний срок их вступления в силу.

Прекращение действия нормативных актов связано со следующими моментами:

- 1) с истечением срока их действия, на который принимается тот или другой акт;
- 2) в связи с прямой отменой нормативного акта имеющим на то полномочия органом государственной власти;
- 3) по причине фактической замены нормативного акта другим актом, регулирующим ту же группу общественных отношений.

Вопрос об обратной силе нормативно-правовых актов решается, как правило, в каждой отрасли права особым образом. Обычно нормативно-правовые акты не имеют обратной силы и применяются к отношениям, возникшим после введения их в действие. Однако действие закона может распространяться на отношения, возникшие до введения его в действие, но только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом.

Действие нормативных актов в пространстве реализуется на основании территориального и экстерриториального принципов.

Территориальный принцип предполагает действие нормативно-правового акта в пределах государственных или административных территориальных границ функционирования правотворческого органа, полномочия которого распространяются на данной территории.

Экстерриториальный принцип действия нормативных актов предполагает распространение правовых актов какого-либо субъекта правотворчества за границы территории его юрисдикции.

Так, нормативные правовые акты Российской Федерации, как правило, действуют на всей территории Российской Федерации. Ограниченное действие таких актов может быть связано, например, с введением чрезвычайного положения.

Действие нормативных актов по кругу лиц тесно связано с территориальными пределами функционирования актов.

На основании общего правила нормативные акты должны распространяться на всех лиц, которые находятся на территории юрисдикции правотворческого органа (как на граждан этого государства, так и на лиц без гражданства, иностранцев).

В некоторых случаях действие законодательства может распространяться и на граждан государства, находящихся за его границей. Представители иностранных государств обладают правом дипломатического иммунитета (экстерриториальности).

6.5. Система законодательства.

Систематизация нормативно-правовых актов: инкорпорация, кодификация

Систематизация законодательства — это целенаправленная работа законодателя по упорядочению и приведению в единую систему действующих нормативных правовых актов с целью их доступности, лучшей обзорности и эффективного применения.

Целями систематизации являются: создание стройной системы законодательства, обладающей качествами полноты, доступности и удобства пользования нормативными правовыми актами, устранение устаревших и неэффективных норм права, разрешение юридических коллизий, ликвидация пробелов и обновление.

Юридической науке известны два основных вида систематизации: инкорпорация и кодификация.

Инкорпорация — вид систематизации, в ходе которой действующие нормативные правовые акты сводятся воедино без изменения их содержания, переработки и редактирования. В этом случае текстуальное изложение нормативных предписаний не подвергается изменению. Результатом инкорпорации является издание различных сборников или собраний, которые формируются по тематическому принципу (т. е. по предмету регулирования) или по годам издания нормативных правовых актов (т. е. по хронологическому принципу).

Инкорпорация подразделяется на официальную и неофициальную. К официальной можно отнести Собрание законодательства Российской Федерации. К неофициальной инкорпорации относятся сборники нормативных материалов по отраслям права, издаваемых в учебных целях, для просвещения населения и т. д.

Кодификация предполагает переработку норм права по содержанию и их систематизированное, научно обоснованное изложение

в новом законе (кодексе, основах законодательства и др.). Кодификация — это систематизационная работа более высокого уровня, чем инкорпорация, так как в ходе кодификации происходит качественная переработка действующих юридических норм, устраняются несогласованности, дублирование, противоречия и пробелы в правовом регулировании, отменяются неэффективные и устаревшие нормы. Нормативный материал приводится законодателем в стройную, внутренне согласованную систему. На смену ранее действовавшему большому числу юридических нормативных документов приходит новый единый акт, изданием которого достигается четкость и эффективность в правовом регулировании.

Контрольные вопросы к теме 6

1. Каково понятие источника права в формальном смысле?
2. Назовите виды источников права.
3. Что такое нормативно-правовой акт? Является ли он источником российского права? Назовите виды нормативно-правовых актов.
4. Что такое нормативный договор? Является ли он источником российского права? Назовите виды нормативных договоров.
5. Что такое правовой прецедент? Является ли он источником российского права? Назовите виды правовых прецедентов. Что такое судебный прецедент?
6. Что такое правовой обычай? Является ли он источником российского права? Назовите виды правовых обычаев.
7. Что такое правовая доктрина? Является ли она источником российского права?
8. Чем закон отличается от подзаконного нормативного акта?
9. Какие виды законов существуют в России?
10. Расскажите о порядке принятия федеральных законов и федеральных конституционных законов в России.
11. Что такое конституция? Чем она отличается от других нормативных правовых актов?
12. Какие бывают виды конституции?

13. Каково содержание конституции?
14. Когда принята и вступила в силу Конституция Российской Федерации? Из каких частей она состоит?
15. Расскажите о порядке внесения изменений в Конституцию Российской Федерации. Чем отличаются понятия изменений, поправок и пересмотра Конституции РФ?
16. С какого момента действуют нормативно-правовые акты?
17. В какой момент нормативно-правовые акты прекращают свое действие?
18. Имеют ли нормативно-правовые акты обратную силу?
19. Как нормативно-правовые акты действуют в пространстве?
20. Как нормативно-правовые акты действуют по кругу лиц?
21. Что такое систематизация, инкорпорация и кодификация нормативно-правовых актов?

7. Правовые отношения

7.1. Правовые отношения как разновидность общественных отношений: понятие, основные черты. Элементы правоотношения. Содержание правоотношений

Правоотношение обычно определяют как общественное отношение, урегулированное нормой права, участники правоотношения наделены субъективными правами и обязанностями.

Правоотношение является результатом воздействия нормы права на фактическое общественное отношение. Оно выступает в качестве одной из форм реализации права, когда абстрактная модель возможного или должного общественного отношения, сформулированная в норме, обретает характер персонально определенной юридической связи между лицами.

Основанием и предпосылкой для возникновения правоотношения служит правовая норма.

Правоотношение носит волевой характер, т. е. его участники отдают себе отчет в последствиях своих действий либо бездействия, даже если одна из сторон вступила в правоотношение не по своей воле.

Для правоотношений характерна индивидуализированная связь между его субъектами, которая осуществляется через субъективные права и обязанности. При этом юридическая связь между субъектами выражается в их взаимных правах и обязанностях. Если одному участнику правоотношения предоставлено субъективное право, то у другого участника возникает субъективная обязанность, исполняя которую, он обеспечивает обладателю субъективного права необходимые условия для его реализации. В то же время у обязан-

ного лица есть право требовать от обладателя субъективного права, чтобы оно не выходило за его пределы.

В юридической науке принято использовать понятие «структура правоотношения». Элементы этой структуры следующие:

- 1) содержание правоотношения;
- 2) субъекты правоотношения;
- 3) объект правоотношения.

В содержании правоотношения выделяют две стороны — материальную и юридическую.

Материальную сторону содержания правоотношения составляет само фактическое поведение его субъектов, их действия и поступки, связанные с реализацией принадлежащих им субъективных прав и обязанностей.

Юридическую сторону содержания правоотношения составляют сами субъективные права и обязанности.

Субъективное право и юридическая обязанность — это предусмотренная нормой права мера возможного и должного поведения участников конкретных правоотношений. Субъективное право выражается в правомочиях субъекта, которые состоят в следующем:

- 1) возможность субъекта своими собственными действиями реализовать свое право;
- 2) право требовать от другого участника правоотношения исполнения своих обязанности;
- 3) право обращаться за государственной защитой, в случае если субъективное право нарушено.

Юридическая обязанность — это обязанность исполнить все то должное, что предусмотрено нормой права, а в случае неисполнения — претерпевать предусмотренные санкцией данной нормы меры государственного воздействия.

Субъекты правоотношений — это те лица, которые могут быть их участниками. Основные участники правоотношений — физические лица, организации и государство в целом (например, в отношениях с субъектами федерации, в межгосударственных отношениях). Иногда субъектом правоотношения может выступать народ, например при проведении референдума.

Физические лица — это граждане, иностранцы и лица без гражданства, находящиеся на территории конкретного государства.

К организациям относятся государственные органы (например, суд при рассмотрении гражданского дела), юридические лица.

Юридическими лицами признаются организации, обладающие следующими признаками:

- 1) имеют обособленное имущество;
- 2) отвечают по своим обязательствам этим имуществом;
- 3) от своего имени могут приобретать и осуществлять права и нести обязанности;
- 4) могут выступать истцом или ответчиком в суде.

Чтобы быть участником правоотношения, необходимо обладать определенными юридическими качествами (правосубъектностью). Речь идет о правоспособности, дееспособности и деликтоспособности.

Правоспособность — это способность обладать правами и нести юридические обязанности.

Дееспособность — это способность своими собственными действиями реализовать право и исполнить юридическую обязанность.

У организаций и юридических лиц правоспособность и дееспособность возникают одновременно с момента их образования.

Правоспособность у физических лиц по общему правилу возникает с момента рождения.

Возникновение дееспособности связано с двумя условиями: возрастом и состоянием психики физического лица.

В полном объеме дееспособность наступает с 18 лет. Считается, что в этом возрасте человек достигает такого уровня социальной и интеллектуальной зрелости, когда он осознает значение своих поступков и может самостоятельно руководить своими действиями. Дееспособность совершеннолетнего лица может быть ограничена только судом.

Деликтоспособность физического лица означает способность нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение. Так, гражданин может быть привлечен к уголовной ответственности с 16 лет, за отдельные виды преступлений — с 14 лет. Полная гражданско-правовая ответственность возникает с 14 лет. Таким образом, в разных отраслях права и в разных нормах установлены свои возрастные пороги деликтоспособности.

Объектами правоотношения выступают материальные и нематериальные блага, на которые направлены действия субъектов правоотношения. Это могут быть вещи (в том числе наличные деньги,

документарные ценные бумаги), результаты интеллектуальной деятельности (произведения науки, литературы, искусства и т. д.), личные неимущественные блага (жизнь, честь, доброе имя, здоровье человека). Кроме того, в качестве объекта может выступать и результат поведения, который имеет первостепенное значение для участников данного правоотношения (например, доставка товара в указанное в договоре перевозки время и место).

7.2. Юридические факты

Возникновение, изменение и прекращение правоотношений связано не только с правосубъектностью, но и с юридическими фактами.

Юридические факты — это те жизненные обстоятельства, с которыми закон связывает возникновение, изменение и прекращение правоотношений. Признаки юридических фактов закреплены в законе, как правило, в гипотезе правовой нормы. Т. е. с точки зрения законодателя все жизненные факты и обстоятельства делятся на юридически значимые и юридически безразличные.

Юридические факты классифицируют по разным основаниям.

Так, по характеру наступающих последствий их делят на правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие. Например, регистрация брака влечет за собой возникновение брачно-семейных правоотношений, а развод — их прекращение. Рождение ребенка приводит к возникновению правоотношения между родителями по поводу его содержания и воспитания, этот же факт может быть правопрекращающим, например освободить от обязанности отца ребенка проходить срочную службу в армии.

В зависимости от того, возникают ли жизненные обстоятельства по воле человека или помимо нее, юридические факты делят на события и действия (бездействие).

События не зависят от воли и желания человека (землетрясения, наводнения, пожар и др.), но порождают для него юридические последствия и помимо его воли. Действия (бездействие) связаны с проявлением воли человека. Например, заключение договора купли-продажи.

Действия (бездействие) в свою очередь делятся на правомерные и неправомерные. Правомерные действия, в зависимости от намерений лица, направленности его воли, делятся на юридические акты и юридические поступки. Юридический акт — это правомерное действие, совершаемое с намерением достичь юридического результата (заключение сделки, заявление о принятии наследства). Юридический поступок — это такое действие лица, которое не направлено на достижение юридического результата, но такой результат возникает помимо его воли, в силу предписаний закона. Например, студент написал курсовую работу. Этот поступок с неизбежностью влечет для него возникновение авторского права на это произведение.

Неправомерные действия (бездействие) или правонарушения делятся в зависимости от степени их опасности для общества на преступления и проступки. Признаки каждого правонарушения указаны в законодательстве. Совершение правонарушения влечет за собой возникновение у правонарушителя обязанности нести юридическую ответственность.

Как правило, для возникновения конкретного правоотношения требуется не один юридический факт, а их совокупность (для получения права на пенсию необходимы определенный возраст, стаж работы). Совокупность таких юридических фактов называют фактическим составом.

7.3. Виды правоотношений

В зависимости от роли в регулировании общественных отношений правоотношения делятся на регулятивные и правоохранительные. Регулятивные служат формой правомерного поведения, а правоохранительные возникают тогда, когда происходит нарушение права, юридическим фактом для их возникновения служит правонарушение.

Регулятивные правоотношения, в зависимости от их направленности, бывают «пассивного» и «активного» типов.

Регулятивные правоотношения пассивного типа направлены на закрепление существующих отношений. В таких правоотношениях определенным лицам предоставляются права на совершение положи-

тельных действий, а на всех других возлагаются обязанности воздерживаться от действий определенного рода, т.е. обязанное лицо должно вести себя пассивно, не мешать обладателю субъективного права.

Регулятивные правоотношения активного типа направлены на обеспечение динамики общественных отношений. В таких правоотношениях активной стороной выступает обязанное лицо, от которого требуется совершить положительные действия по реализации своей обязанности, а субъективное право состоит в возможности требовать известного поведения от обязанного лица.

Известно также деление правоотношений на абсолютные и относительные. В абсолютных правоотношениях персонально определен только один участник — носитель субъективного права. Все остальные персонально не определены и считаются по отношению к нему обязанными лицами. К таким отношениям, например, относятся отношения собственности. Например, известен некий конкретный обладатель собственности, а все и каждый обязаны воздерживаться от действий, мешающих ему реализовать свое право.

В относительных правоотношениях все участники известны, персонально определены.

Наиболее часто правоотношения делят по отраслям: гражданско-правовые, трудовые, семейные, уголовно-правовые и т. д.

Такое деление также предполагает разделение правоотношений на материально-правовые и процессуальные. Первые возникают на основе норм материального права, а процессуальные — на основе норм процессуальных отраслей права (гражданского процессуального, уголовно-процессуального и т. д.).

7.4. Характеристика отдельных видов правоотношений

7.4.1. Понятие гражданского правоотношения.

Субъекты гражданских правоотношений.

Виды гражданских правоотношений

Гражданские правоотношения — это урегулированные нормами гражданского права имущественные и личные неимущественные от-

ношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников правоотношений.

Гражданским правоотношениям присущи следующие характеристики, определяемые методом гражданского права:

1) участники правоотношений юридически равны, т. е. обладают одинаковыми правовыми возможностями;

2) основным юридическим фактом гражданских правоотношений является сделка, т. е. юридический акт — действие, направленное на возникновение, изменение или прекращение правоотношений. К сделкам относятся односторонние сделки (завещание, доверенность и т. п.) и двусторонние и многосторонние договоры (купли-продажи, аренды, подряда, возмездного оказания услуг и т. д.);

3) гражданско-правовому регулированию присуща диспозитивность, т. е. гражданские правоотношения могут быть урегулированы не только на централизованном уровне, но и на уровне самих участников отношений (децентрализованное регулирование), например, правила отношений могут быть определены индивидуальным договором, уставом юридического лица, доверенностью и т. д.;

4) за нарушение обязанностей в гражданских правоотношениях предусмотрены имущественные меры ответственности, которые имеют своей целью компенсировать нарушенное имущественное положение потерпевшего лица и которые применяются только по инициативе этого лица;

5) в случае спора участники гражданских правоотношений могут обращаться в суд.

Основными идеями гражданско-правового регулирования (принципами гражданского права) являются принципы равенства участников отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, судебной защиты нарушенных прав, добросовестности участников отношений.

Гражданские правоотношения возникают по поводу следующих объектов:

1) имущества (к нему относят вещи — движимые и недвижимые, права требования, иное имущество);

- 2) результатов работ и оказания услуг;
- 3) охраняемых результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации (интеллектуальная собственность);
- 4) нематериальных благ.

Субъекты гражданских правоотношений:

- 1) физические лица (граждане, иностранные граждане, лица без гражданства);
- 2) юридические лица (российские и иностранные);
- 3) Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования (если данные субъекты участвуют в гражданских правоотношениях, например заключают договоры, являются собственниками, к ним применяются правила участия в правоотношениях юридических лиц).

Граждане как субъекты гражданских правоотношений

Под гражданской правоспособностью понимают способность иметь гражданские права и обязанности. Она возникает у граждан с момента рождения и прекращается со смертью. Все граждане равны по своей правоспособности.

К основным гражданским правам можно отнести следующие права: иметь имущество на праве собственности, наследовать и завещать его; заниматься предпринимательской деятельностью; создавать юридические лица; совершать сделки; участвовать в обязательствах; иметь права автора результата интеллектуальной деятельности, права на средства индивидуализации. Граждане могут обладать и другими правами, не запрещенными законом, исходя из общедозволительного типа регулирования, преобладающего в гражданском праве.

Под гражданской дееспособностью понимают способность своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права и обязанности и нести гражданско-правовую ответственность.

Основными элементами гражданской дееспособности являются сделкоспособность и деликтоспособность.

Полная дееспособность у граждан возникает с момента совершеннолетия, т. е. с 18 лет. До 18 лет полная дееспособность наступает в двух случаях: вступления в брак и эмансипации.

Эмансипация — это признание компетентным органом гражданина полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору или с согласия родителей (усыновителей, попечителя) занимается предпринимательской деятельностью. Этому гражданину должно быть более 16 лет. Решение принимают либо органы опеки и попечительства (в случае согласия обоих родителей), либо суд (при отсутствии такого согласия).

От имени малолетних граждан (лиц в возрасте до 14 лет) сделки могут совершать только их законные представители (родители, усыновители или опекуны). Однако малолетние в возрасте от шести до четырнадцати лет вправе самостоятельно совершать:

- 1) мелкие бытовые сделки;
- 2) сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации;
- 3) сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения.

Имущественную ответственность за совершенные сделки и за причинение вреда несут законные представители, если не докажут отсутствие своей вины.

Несовершеннолетние (лица от 14 до 18 лет) совершают сделки с письменного согласия своих законных представителей — родителей, усыновителей или попечителя. Сделка действительна также при ее последующем письменном одобрении родителями, усыновителями или попечителем.

Несовершеннолетние вправе самостоятельно, без согласия родителей, усыновителей и попечителя:

- 1) распоряжаться своими заработком, стипендией и иными доходами;
- 2) осуществлять права автора произведения науки, литературы или искусства, изобретения или иного охраняемого законом результата своей интеллектуальной деятельности;
- 3) в соответствии с законом вносить вклады в кредитные организации и распоряжаться ими;
- 4) совершать сделки, которые вправе самостоятельно совершать малолетние.

По достижении шестнадцати лет несовершеннолетние также вправе быть членами кооперативов в соответствии с законами о кооперативах.

Несовершеннолетние самостоятельно несут имущественную ответственность по сделкам. За причиненный ими вред также, но законные представители несут субсидиарную ответственность, если не докажут отсутствие своей вины.

Признание недееспособным возможно только в судебном порядке при наличии двух оснований, которые называют медицинским и юридическим критерием. К медицинскому критерию относится психическое расстройство. Юридический критерий, который можно доказывать с помощью любых средств доказывания, связан с тем, что гражданин вследствие первого критерия не может понимать значение своих действий или руководить ими.

В результате признания недееспособным гражданину назначается опекун. Все сделки от имени недееспособного совершает опекун. Гражданско-правовую ответственность несет опекун, если не докажет отсутствие своей вины.

Ограничение в дееспособности возможно также только в судебном порядке при наличии медицинского и юридического критериев. При этом существуют две категории лиц, которых в судебном порядке можно ограничить в дееспособности.

Для первой категории лиц к медицинскому критерию относится пристрастие к азартным играм, злоупотребление спиртными напитками или наркотическими средствами; юридический критерий связан с тем, что гражданин вследствие первого критерия ставит свою семью в тяжелое материальное положение. В результате ограничения в дееспособности гражданину назначается попечитель. Все сделки гражданин совершает лишь с согласия попечителя, за исключением мелких бытовых сделок. Попечитель получает и расходует заработок, пенсию и иные доходы подопечного в его интересах. Однако такой гражданин самостоятельно несет имущественную ответственность по совершенным им сделкам и за причиненный им вред.

Для второй категории к медицинскому критерию относится психическое расстройство; юридический критерий связан с тем, что гражданин вследствие психического расстройства может понимать значение своих действий или руководить ими лишь при помощи дру-

гих лиц. Над ним устанавливается попечительство. Он совершает сделки с согласия попечителя, за исключением сделок, которые он вправе совершать самостоятельно. К ним относятся сделки по распоряжению заработком, стипендией, иными доходами (суд может ограничить или лишить его этого права), мелкие бытовые сделки и другие сделки, которые вправе совершать малолетние. Такой гражданин вправе распоряжаться алиментами, социальной пенсией, возмещением вреда и иными выплатами, предоставляемыми на его содержание, с письменного согласия попечителя. Он самостоятельно несет ответственность по сделкам; ответственность за возмещение вреда наступает на общих основаниях (в зависимости от того, понимал ли он значение своих действий и мог ли ими руководить).

Если физическое лицо собирается заниматься индивидуальной предпринимательской деятельностью, оно должно зарегистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя.

При участии в гражданских правоотношениях индивидуальный предприниматель наделяется теми же правами и обязанностями, которыми обладает коммерческая организация. Исключения могут быть предусмотрены законом или вытекать из существа правоотношений.

Юридические лица как субъекты гражданских правоотношений

Юридическим лицом признается организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

Это определение включает в себя четыре основополагающих признака юридического лица.

1. Имущественная обособленность.

Этот признак означает, что имущество принадлежит юридическому лицу непосредственно, как самостоятельному субъекту права, и закрепляется за ним либо на праве собственности, либо на праве хозяйственного ведения или оперативного управления. При этом имущество юридического лица обособлено от имущества его учредителей. Если юридическое лицо является собственником переданного ему имущества, то оно имеет возможность владеть, пользоваться и распоряжаться этим имуществом по своему усмотрению

без каких-либо ограничений. Такие организации на сегодняшний день составляют большинство. К ним относятся, например, хозяйственные товарищества и общества. Тем не менее, законодатель исходит из необходимости существования и организаций-несобственников. За ними имущество закрепляется на ограниченном вещном праве (праве хозяйственного ведения или оперативного управления). Собственником продолжает оставаться учредитель. Несмотря на это, его имущество обособлено от имущества организации. Такое юридическое лицо наделяется имуществом для выполнения поставленных перед ним задач и может владеть, пользоваться и распоряжаться им, соблюдая определенные ограничения, предусмотренные законом. Организациями-несобственниками, в частности, являются унитарные предприятия и учреждения.

2. Способность отвечать по обязательствам своим имуществом.

Юридические лица несут ответственность за выполнение своих гражданско-правовых обязанностей всем принадлежащим им имуществом. Учредители юридического лица не отвечают по его обязательствам, а юридическое лицо не отвечает по долгам учредителей, за исключением случаев, предусмотренных законом. В связи с этим кредиторы юридического лица в большинстве случаев могут получить удовлетворение только за счет принадлежащего ему имущества.

3. Способность выступать в гражданском обороте от своего имени.

Созданное юридическое лицо представляет собой новый, самостоятельный субъект права. Это полноценный участник имущественного оборота, который может приобретать права и нести обязанности от своего имени. Так, например, если юридическое лицо желает стать участником договора купли-продажи, оно заключает договор от своего имени и выступает в нем в качестве продавца или покупателя.

Организации, не наделенные статусом юридического лица, не вправе от своего имени участвовать в гражданских правоотношениях.

4. Возможность предъявлять иски, а также выступать в качестве ответчика в суде.

Юридическое лицо может самостоятельно осуществлять защиту своих нарушенных прав и законных интересов. В то же время оно способно самостоятельно нести ответственность за свои действия. Именно к юридическому лицу будут предъявлены в случае необхо-

димости требования о возмещении убытков, вреда, причиненного здоровью гражданина, и т. д. Если организация не является юридическим лицом, она не вправе выступать в суде в качестве истца или ответчика.

Юридическое лицо должно иметь устойчивую внутреннюю структуру, то есть систему органов управления, которые наделяются определенной компетенцией. Отношения между участниками четко регламентируются. Указанное качество юридического лица принято называть организационным единством.

Юридическое лицо должно пройти обязательную государственную регистрацию, которая осуществляется органами Федеральной налоговой службы. Порядок регистрации урегулирован Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». Юридическое лицо считается созданным с момента его государственной регистрации, то есть внесения сведений о нем в единый государственный реестр юридических лиц.

Юридические лица могут создаваться только в определенных организационно-правовых формах, предусмотренных Гражданским кодексом РФ. Под организационно-правовой формой следует понимать разработанную законодателем модель юридического лица, которую характеризуют особенности правовых связей между участниками юридического лица и самим юридическим лицом, а также особенности, касающиеся правового статуса имущества организации, порядка управления юридическим лицом и т. д.

Учредителями (участниками) юридического лица могут быть граждане РФ, российские юридические лица, а также публично-правовые образования (РФ, субъекты РФ и муниципальные образования). Что же касается иностранных юридических лиц, иностранных граждан и лиц без гражданства, то они могут быть учредителями, если иное не предусмотрено законом или международными соглашениями РФ.

Правовой основой деятельности юридического лица являются его учредительные документы. Для всех юридических лиц это устав. Исключение предусмотрено только для хозяйственных товариществ, учредительным документом которых является учредительный договор, к которому применяются правила Гражданского кодекса РФ

об уставе (п. 1 ст. 52 Гражданского кодекса РФ). Учредительный договор юридического лица заключается, а устав утверждается его учредителями.

В имущественные отношения с другими субъектами юридического лица способно вступать благодаря наличию у него специальных органов. С их помощью юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя обязанности (п. 1 ст. 53 Гражданского кодекса РФ).

Под органом понимается часть юридического лица, которая формирует и выражает волею его волю. Это может быть лицо (единоличный орган) или группа лиц (коллегиальный орган), которые представляют интересы юридического лица в отношениях с другими участниками имущественного оборота. Так, например, дирекция, правление будут являться коллегиальными органами, а генеральный директор — единоличным.

Действия органа рассматриваются как действия самого юридического лица. Иначе говоря, орган юридического лица участвует в имущественных отношениях от имени юридического лица без доверенности.

Юридическое лицо является самостоятельным субъектом права и вступает в гражданские правоотношения от своего имени. В целях индивидуализации такого субъекта ему присваивается наименование (п. 1 ст. 54 Гражданского кодекса РФ). Наименование юридического лица состоит из указания на его организационно-правовую форму (например, общество с ограниченной ответственностью), а также собственно названия — словесного обозначения, которое дается ему учредителями. В случаях, предусмотренных законом, наименование должно содержать указание на характер деятельности юридического лица.

Всякое юридическое лицо относится к одному из двух видов: коммерческим или некоммерческим организациям — в зависимости от целей его деятельности. Организации, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности, относятся к числу коммерческих. В п. 2 ст. 50 Гражданского кодекса РФ содержится исчерпывающий их перечень: полные товарищества, товарищества на вере (коммандитные товарищества), крестьянские (фермерские) хозяйства, общества с ограниченной ответственностью,

акционерные общества, хозяйственные партнерства, производственные кооперативы (артели), государственные и муниципальные унитарные предприятия.

Некоммерческие организации не имеют извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяют полученную прибыль между участниками. Такие организации могут создаваться для достижения социальных, благотворительных, образовательных, научных, культурных задач, в целях охраны здоровья граждан, удовлетворения их духовных потребностей и т. д.

Некоммерческие организации могут осуществлять приносящую доход деятельность, если это предусмотрено их уставами, лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и если это соответствует таким целям. При этом такая некоммерческая организация должна иметь достаточное для осуществления указанной деятельности имущество рыночной стоимостью не менее минимального размера уставного капитала, предусмотренного для обществ с ограниченной ответственностью.

В п. 3 ст. 50 Гражданского кодекса РФ перечислены организационно-правовые формы некоммерческих организаций: это потребительские кооперативы, общественные организации, ассоциации (союзы), товарищества собственников недвижимости, казачьи общества, общины коренных малочисленных народов РФ, фонды, учреждения, автономные некоммерческие организации, религиозные организации, публично-правовые компании.

Гражданский кодекс РФ дополнен еще одной классификацией юридических лиц. Согласно ст. 65.1 они делятся на корпоративные и унитарные юридические лица. Корпоративными юридическими лицами (корпорациям) являются юридические лица, учредители (участники) которых обладают правом участия (членства) в них и формируют их высший орган. К ним относятся хозяйственные товарищества и общества, крестьянские (фермерские), хозяйственные партнерства, производственные и потребительские кооперативы, общественные организации, ассоциации (союзы), товарищества собственников недвижимости, казачьи общества, общины коренных малочисленных народов РФ.

Юридические лица, учредители которых не становятся их участниками и не приобретают в них прав членства, являются унитарны-

ми юридическими лицами. К ним относятся: унитарные предприятия, фонды, учреждения, автономные некоммерческие организации, религиозные организации, публично-правовые компании.

Правоспособность юридического лица возникает с момента внесения в единый государственный реестр юридических лиц сведений о его создании (в связи с учреждением нового юридического лица или в связи с реорганизацией) и прекращается в момент внесения в указанный реестр сведений о его прекращении (в связи с ликвидацией, реорганизацией, исключением из реестра недействующего юридического лица).

В науке гражданского права принято различать общую и специальную правоспособность.

Наличие общей правоспособности означает, что юридическое лицо может иметь гражданские права и нести обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом.

В соответствии с п. 1 ст. 49 Гражданского кодекса РФ коммерческие организации, за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий, а также некоторых других организаций, предусмотренных законом, наделены общей правоспособностью. Специальной правоспособностью наделены государственные и муниципальные унитарные предприятия и все некоммерческие организации.

Наличие специальной правоспособности означает, что юридическое лицо может иметь гражданские права, соответствующие предмету и целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности. Иначе говоря, деятельность таких юридических лиц должна соответствовать целям, прямо предусмотренным в их учредительных документах. Приобретать гражданские права и обязанности юридические лица могут только в рамках выполнения этой деятельности. Учитывая, что принцип специальной правоспособности устанавливается в отношении юридических лиц законом, совершение сделок, противоречащих целям, прямо предусмотренным в их учредительных документах, т.е. выходящих за рамки специальной правоспособности, не допускается.

Можно выделить ряд ограничений правоспособности юридических лиц:

1) некоторыми видами деятельности, предусмотренными законом, юридическое лицо может заниматься только с момента получения специального разрешения (лицензии);

2) для осуществления отдельных видов деятельности необходимо членство в саморегулируемой организации или получение свидетельства такой организации о допуске к определенному виду работ;

3) некоторыми видами деятельности могут заниматься только государственные юридические лица;

4) для отдельных видов юридических лиц закон может вводить определенные ограничения на осуществление деятельности (так, кредитным организациям запрещено заниматься торговой, производственной и страховой деятельностью);

5) учредители в учредительном документе юридического лица вправе определить ограничения осуществления деятельности юридическим лицом.

Гражданское законодательство допускает широкое применение правопреемства, т. е. возможности замены одних субъектов правоотношения другими в связи с переходом субъективных прав и обязанностей. При этом закон различает сингулярное и универсальное правопреемство. Первое означает правопреемство гражданских прав и обязанностей в каком-либо одном правоотношении либо касающееся одного или нескольких объектов; второе — правопреемство во всей совокупности гражданских прав и обязанностей, участником которых становится данное лицо в качестве правопреемника.

Примером сингулярного правопреемства служит замена кредитора в правоотношении в связи с уступкой права требования (ст. 382 ГК) и замена должника при переводе долга (ст. 391 ГК). Универсальное правопреемство наступает при реорганизации юридических лиц (ст. 57 ГК) и при наследовании имущества. В отдельных случаях правопреемство вообще не может иметь места. Так, не передаются другим лицам и организациям личные неимущественные права, неотделимые от личности (право авторства, право на имя и т. д.).

Виды гражданских правоотношений:

1) вещные отношения — это отношения по поводу принадлежности имущества какому-либо лицу, в которых данное лицо может осуществлять различные правомочия по отношению к этому имуществу и требовать отстранения от него всех других лиц; к вещным

правоотношениям относят отношения собственности и отношения по поводу других вещных прав;

2) наследственные отношения, которые связаны с переходом имущества от одного лица к другим в случае смерти физического лица;

3) обязательственные отношения — это отношения между должником и кредитором, в которых должник совершает определенные действия в пользу кредитора, а кредитор может требовать их совершения; обязательственные отношения могут возникать из договора, причинения вреда и других оснований;

4) корпоративные отношения связаны с управлением и участием в корпоративных юридических лицах;

5) отношения по поводу создания и использования результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации; эти отношения относят к неимущественным;

6) отношения по защите нематериальных благ (жизни, здоровья, чести, деловой репутации и т. п.) также являются неимущественными.

7.4.2. Отношения собственности как вид гражданских правоотношений. Право собственности

Собственность — экономическая категория, характеризующая вид имущественных отношений между людьми по поводу принадлежности определенных материальных благ.

Право собственности — юридическое понятие, которое, с одной стороны, представляет систему правовых норм, регулирующих общественные отношения собственности (право собственности в объективном смысле), а с другой стороны — предоставляет определенные возможности собственнику (право собственности в субъективном смысле). В Российской Федерации признаются и защищаются равным образом все формы собственности: частная, государственная (федеральная и субъектов федерации) и муниципальная.

Право собственности относится к категории вещных прав, это наиболее полное по содержанию вещное право. Вещное право предоставляет его обладателю возможность непосредственного господства над конкретной вещью и отстранения от нее всех других лиц. Вещные права имеют абсолютный характер. Примерами иных вещ-

ных прав могут быть право пожизненного наследуемого владения земельным участком, право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, сервитут, право хозяйственного ведения имуществом, право оперативного управления имуществом.

Собственник обладает наиболее полным господством над вещью и вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащей ему вещи любые действия, если это не противоречит закону и не нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц, а также устранять любое незаконное воздействие третьих лиц на эту вещь.

Собственнику принадлежат правомочия владения, пользования и распоряжения вещью.

Собственник несет бремя содержания вещи, если иное не предусмотрено законом или договором.

Собственник несет риск случайной гибели или случайного повреждения имущества, если иное не предусмотрено законом или договором.

Нередки случаи, когда имущество принадлежит на праве собственности не одному лицу, а двум или более лицам (общая собственность). Общая собственность возникает в силу разных обстоятельств: состояния в браке, в порядке наследования, совместной покупки вещи и т. д. Отношения сособственников различаются в зависимости от вида общей собственности и соглашений между ними. Общая собственность, при которой каждому из ее участников принадлежит определенная доля, называется долевой собственностью, а общая собственность без выделения долей — совместной. Участники совместной собственности вправе по соглашению между собой заменить их отношениями долевой собственности. Совместной является собственность супругов на имущество, нажитое ими в браке.

Право собственности возникает лишь при наличии определенных юридических фактов, с которыми связывают наступление данных правоотношений. Различают первоначальные способы приобретения права собственности на вещь и производные способы.

Первоначальные способы связаны с тем, что право собственности возникает вновь, без перехода права собственности от прежнего собственника к новому, в том числе в случаях, когда прежнего собственника не существовало. К первоначальным способам

приобретения права собственности относятся следующие способы: создание новой вещи для себя, самовольная постройка, переработка материалов, сбор общедоступных биологических ресурсов, плоды, продукция, доходы, приобретение права собственности на бесхозяйные вещи (на брошенные вещи, находку, клад), приобретательная давность.

Производные основания приобретения права собственности связаны с переходом права собственности от прежнего собственника к новому со всеми ограничениями и обременениями. К производным основаниям относят следующие основания: сделки об отчуждении вещи, переход права собственности в порядке наследования после смерти гражданина, переход права собственности в порядке правопреемства при реорганизации юридического лица.

Право собственности и иные вещные права на недвижимые вещи подлежат государственной регистрации и, как правило, возникают с момента такой регистрации.

Право собственности прекращается при отчуждении собственником своего имущества другим лицам, отказе собственника от права собственности, гибели или уничтожении имущества и при утрате права собственности на имущество в иных случаях, предусмотренных законом.

Принудительное изъятие у собственника имущества не допускается, кроме случаев, когда по основаниям, предусмотренным законом, производятся обращение взыскания на имущество по обязательствам; отчуждение имущества, которое в силу закона не может принадлежать данному лицу; отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием участка; выкуп бесхозяйственно содержимых культурных ценностей, домашних животных; реквизиция; конфискация; иные случаи, предусмотренные п. 2 ст. 235 Гражданского кодекса Российской Федерации.

По решению собственника в порядке, предусмотренном законом о приватизации, имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности, отчуждается в собственность граждан и юридических лиц.

Обращение в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц (национализация), производится на основании закона.

При нарушении права собственности собственник вправе использовать самозащиту своего права (не превышая ее пределов), он может истребовать имущество из чужого незаконного владения (подать так называемый виндикационный иск), требовать устранения препятствий в осуществлении права собственности, даже если это не связано с нарушением владения (подать так называемый негаторный иск), использовать иные способы защиты, предусмотренные законом.

7.4.3. Обязательственные правоотношения как вид гражданских правоотношений.

Обязательства и ответственность за их нарушение.

Договорные правоотношения

Обязательство — это относительное правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие (например, передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т. д.) либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Как и любые другие гражданские правоотношения, обязательства возникают на основе определенных юридических фактов. Главным среди оснований возникновения обязательств считается договор. Обязательства, возникающие из договора, называют договорными обязательствами. К другим основаниям относят: причинение вреда (такие обязательства называют деликтными), неосновательное обогащение (кондикционные обязательства), а также иные основания (односторонние сделки, судебные решения, административные акты государственных и муниципальных органов).

Можно выделить следующие принципы исполнения обязательств:

1) принцип надлежащего исполнения обязательства, согласно которому обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований — в соответствии с обычаями или иными обычно предъявляемыми требованиями;

2) принцип реального исполнения обязательства, который является проявлением принципа надлежащего исполнения. Принцип реального исполнения означает, что обязательство должно исполняться в натуре без замены денежным эквивалентом («о чем договорились, то и исполнять»);

3) принцип недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства, согласно которому односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных нормативно-правовыми актами. Односторонний отказ от исполнения обязательства, связанного с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, и одностороннее изменение условий такого обязательства допускаются также в случаях, предусмотренных договором.

В случае, если исполнение обязательства связано с осуществлением предпринимательской деятельности не всеми его сторонами, право на одностороннее изменение его условий или отказ от исполнения обязательства могут быть предоставлены договором лишь стороне, не осуществляющей предпринимательской деятельности, за исключением случаев, когда законом или иным правовым актом предусмотрена возможность предоставления договором такого права другой стороне;

4) принцип добросовестного исполнения обязательств, который является проявлением общегражданского принципа добросовестности участников гражданских правоотношений.

Одним из видов обязательственных правоотношений являются договорные правоотношения. Они возникают на основании договора.

Договор — соглашение двух или более лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Виды договоров: купли-продажи, аренды, хранения, дарения, мены, ренты, подряда, банковского вклада, перевозки, займа и кредита, найма жилого помещения.

Договоры могут быть возмездными и безвозмездными. Любой договор, по которому хотя бы одна из его сторон за исполнение ею ее обязанностей должна получить плату или иное встречное предоставление, является возмездным. Безвозмездным является договор,

по которому одна из сторон обязуется в чем-либо перед иной стороной без получения от нее встречного возмещения.

Гражданско-правовая ответственность — это санкция за правонарушение в виде лишения субъективных гражданских прав либо возложения новых или дополнительных гражданско-правовых обязанностей. Нарушение обязательства может иметь место в виде неисполнения обязательства либо его ненадлежащего исполнения. В зависимости от оснований возникновения ответственности различают договорную и внедоговорную ответственность. К особому виду ответственности относится возмещение морального вреда. В зависимости от характера распределения ответственности между несколькими лицами ответственность подразделяется на долевую, солидарную и субсидиарную.

Среди мер ответственности за нарушение обязательства выделяют возмещение убытков и уплату неустойки. При этом под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Неустойка (штраф, пеня) — это денежная сумма, подлежащая уплате должником кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства.

7.4.4. Наследственные правоотношения как вид гражданских правоотношений. Наследственное право

Наследственное право представляет собой совокупность правовых норм, которые регулируют порядок и пределы перехода прав и обязанностей умершего к его наследникам и другие связанные с этим отношения. Наследственное право регулирует и те отношения, которые сами по себе наследственными не являются. Эти отношения возникают либо еще до наследования, то есть при жизни наследодателя, например отношения по составлению завещания, либо после наследственных правоотношений, как отношения по разделу имущества, относящиеся уже к процессуальным правоотношениям.

При наследовании имущество умершего переходит к другим лицам в порядке универсального правопреемства, т. е. все права и обя-

занности переходят, как правило, одновременно и полностью всей своей совокупностью и нераздельностью.

Наследство открывается со смертью гражданина либо объявления судом гражданина умершим. Факт открытия наследства и время открытия подтверждаются свидетельством органов ЗАГС о смерти наследодателя. В случае признания судом дня предполагаемой гибели гражданина днем его смерти эта дата записывается в свидетельство о смерти, которое выдается на основании решения суда. Кроме того, факт открытия наследства и время его открытия могут быть подтверждены извещением или другим документом о гибели гражданина во время военных действий, выданным командованием воинской части, госпиталя, военного комиссариата или другим органом Министерства обороны.

Местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя. Вопрос о месте открытия наследства является важным, так как именно по месту открытия наследства наследники должны подать заявление в нотариальную контору о принятии наследства или отказе от него.

Лицами, которые могут призываться к наследованию, признаются граждане, находящиеся в живых в день открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства, юридические лица, существующие на день

открытия наследства, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования, иностранные государства и международные организации. Право на наследство не зависит от гражданства наследника. Принять права и обязанности по наследству могут граждане РФ, иностранцы и лица без гражданства, поскольку они пользуются в России гражданской правоспособностью наравне с гражданами РФ.

Гражданское законодательство РФ устанавливает два основания наследования: по закону и по завещанию. Наследование по закону — это наследование на условиях и в порядке, указанных в законе и не измененных наследодателем. Права и обязанности наследодателя переходят к перечисленным в законе наследникам в соответствии с установленной очередностью.

Наследование по закону имеет место тогда, когда не составлено завещание; завещана лишь часть принадлежащих умершему лицу прав и обязанностей; завещание признано недействительным; на-

следник по завещанию отказался принять наследство; наследник по завещанию умер раньше наследодателя, при отсутствии другого назначенного наследника.

При наследовании по завещанию наследодатель сам в соответствии с законом определяет круг лиц, которые станут его правопреемниками, а также условия и порядок будущего правопреемства. Такое распоряжение наследодателя принадлежащими ему правами и обязанностями на случай своей смерти, сделанное в установленной законом форме, называется завещанием. Если нет наследников ни по завещанию, ни по закону, то право наследования переходит к государству.

Завещание является односторонней сделкой, выражающей личное распоряжение гражданина на случай своей смерти, составленное в установленной законом форме и направленное, прежде всего, на распределение наследственной массы между лицами, названными завещателем своими наследниками, в порядке, установленном завещателем. Завещание может быть собственноручным и закрытым (передается в клеенном конверте нотариусу лично завещателем в присутствии двух свидетелей, которые ставят на конверте свои подписи). Однако, предоставляя завещателю право свободно распорядиться своим имуществом, закон одновременно устанавливает правило, согласно которому нельзя лишить наследства наиболее близких наследодателю нетрудоспособных наследников по закону. Круг необходимых наследников, которые имеют право на обязательную наследственную долю, установлен законодательством.

7.4.5. Брачно-семейные отношения. Взаимные права и обязанности супругов, родителей и детей. **Ответственность по семейному праву**

Семейное законодательство устанавливает условия и порядок вступления в брак, прекращения брака, права и обязанности супругов, а также права и обязанности родителей и детей, формы воспитания детей, оставшихся без попечения родителей и т. д.

Брак — это заключаемый в установленном порядке с соблюдением требований закона добровольный и равноправный союз мужчины и женщины, направленный на создание семьи и порождающий

взаимные права и обязанности. Брак заключается путем регистрации в органах записи актов гражданского состояния (ЗАГС), и только в этом случае брак порождает права и обязанности супругов.

Личные правоотношения супругов возникают по поводу выбора супругами фамилии при заключении брака, решения вопросов жизни семьи, выбора рода занятий, профессий и места жительства. Имущественные права супругов разнообразны: права на имущество, которое имелось у вступающих в брак до момента регистрации брака, права на имущество, совместно нажитое в браке, права в случае расторжения брака и раздела имущества, алиментные правоотношения супругов.

Имущество, принадлежащее супругам, подразделяется на общее и личное. Личным считается имущество, принадлежащее только одному супругу:

1) имущество, приобретенное до вступления в брак (вклад в банке, автомобиль, пай в жилищно-строительном кооперативе, квартира и т. п.);

2) имущество, полученное одним из супругов по наследству, в силу дарения;

3) имущество, которое приобреталось во время брака, но предназначалось для одного из супругов (одежда, обувь и т. п.);

4) награды, премии, полученные одним из супругов.

Имущество, нажитое в период брака и обращенное в общее пользование, рассматривается как общая совместная собственность супругов. Супруги имеют равные права владения, пользования и распоряжения этим имуществом. При этом равенство прав не зависит от размера заработка каждого из супругов. К общему имуществу относятся мебель, предметы домашнего обихода, приобретенные супругами ценные вещи, вклады в банке и т. д.

При вступлении в брак супруги могут заключить брачный договор. Брачным договором признается соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения. Брачный договор заключается в письменной форме и подлежит нотариальному удостоверению. Брачным договором супруги вправе изменить установленный законом режим совместной собственности, установить режим совместной, долевой или раздельной соб-

ственности на все имущество супругов, на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов.

Правовые отношения родителей и детей основаны на происхождении детей от родителей, удостоверенном в органах записи актов гражданского состояния. Личные правоотношения родителей и детей складываются по поводу фамилии, имени, отчества ребенка, права и обязанности по поводу воспитания своих детей, защиты их прав и законных интересов. Ребенок имеет право жить и воспитываться в семье, насколько это возможно, знать своих родителей, совместно проживать с ними, выражать свое мнение при решении в семье любого вопроса, затрагивающего его интересы, а также быть заслушанным в ходе любого судебного или административного разбирательства.

Имущественные правоотношения родителей и детей складываются как по поводу получения содержания от своих родителей и других членов семьи, так и по поводу наследства и права общей собственности.

Меры ответственности по семейному праву применяются за нарушение родителем прав ребенка, за попрание его интересов и состоят в наступлении неблагоприятных последствий, которые сочетаются с дополнительным обременением. К мерам семейно-правовой ответственности относятся лишение и ограничение родительских прав. Лишение родительских прав относится к исключительной мере, т. е. применяется, как правило, лишь тогда, когда уже ничего сделать нельзя, и осуществляется только по решению суда. Лишение родительских прав возможно по определенным основаниям, исчерпывающий перечень которых содержится в ст. 69 СК РФ. В случае, когда лишить родительских прав нельзя, так как нет вины родителя (инвалидность, глубокое слабоумие, тяжкое душевное заболевание и др.), ради защиты интересов ребенка применяется ограничение родительских прав или устройство несовершеннолетнего как лишившегося родительского попечения. Под ограничением родительских прав понимается принудительное изъятие ребенка у родителей на основании судебного решения.

7.4.6. Трудовые правоотношения. Работник и работодатель. Трудовой договор. Трудовая дисциплина и ответственность за ее нарушение

Основанием возникновения трудовых правоотношений являются различные юридические факты, предусмотренные нормами трудового права. Наиболее распространенными юридическими фактами являются трудовые договоры.

Трудовой договор — соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные Трудовым 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. Сторонами трудового договора являются работодатель и работник.

По сроку действия трудовые договоры делятся на следующие виды:

- 1) заключенные на неопределенный срок;
- 2) срочные трудовые договоры — заключенные на определенный срок не более пяти лет, если иной срок не установлен федеральными законами.

Основаниями прекращения трудового договора являются:

- 1) соглашение сторон;
- 2) истечение срока трудового договора, за некоторым исключением случаев;
- 3) расторжение трудового договора по инициативе работника или работодателя;
- 4) перевод работника по его просьбе или с его согласия на работу к другому работодателю или переход на выборную работу (должность);
- 5) отказ работника от продолжения работы в связи со сменой собственника имущества организации, изменением подведомственности (подчиненности) организации либо ее реорганизацией;

6) отказ работника от продолжения работы в связи с изменением существенных условий трудового договора;

7) отказ работника от перевода на другую работу вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением;

8) отказ работника от перевода в связи с перемещением работодателя в другую местность;

9) обстоятельства, не зависящие от воли сторон;

10) нарушение правил заключения трудового договора, если это нарушение исключает возможность продолжения работы.

Трудовая дисциплина — это определенный порядок поведения работников в процессе осуществления трудовых функций. Работа на предприятиях определяется правилами внутреннего трудового распорядка. За образцовое выполнение трудовых обязанностей для работников устанавливаются меры поощрения как морального, так и материального характера (объявляют благодарность, выдают премию, награждают ценным подарком, почетной грамотой, представляют к званию лучшего по профессии). Другие виды поощрений определяются коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации, а также уставами и положениями о дисциплине. За особые трудовые заслуги перед обществом и государством работники могут быть представлены к государственным наградам.

За нарушение трудовой дисциплины (т. е. неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине трудовых обязанностей) администрация предприятия может применять следующие меры дисциплинарного взыскания:

1) замечание;

2) выговор;

3) увольнение по соответствующим основаниям.

Федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине для отдельных категорий работников могут быть предусмотрены и другие дисциплинарные взыскания. За каждый дисциплинарный проступок может быть применено только одно дисциплинарное взыскание.

Дисциплинарное взыскание применяется не позднее одного месяца со дня обнаружения проступка, не считая времени болезни работника, пребывания его в отпуске, а также времени, необходимого

на учет мнения представительного органа работников. Дисциплинарное взыскание не может быть применено позднее шести месяцев со дня совершения проступка, а по результатам ревизии, проверки финансово-хозяйственной деятельности или аудиторской проверки — позднее двух лет со дня его совершения.

Если в течение года со дня применения дисциплинарного взыскания работник не будет подвергнут новому дисциплинарному взысканию, то он считается не имеющим дисциплинарного взыскания. Работодатель до истечения года со дня применения дисциплинарного взыскания имеет право снять его с работника по собственной инициативе, просьбе самого работника, ходатайству его непосредственного руководителя или представительного органа работников.

7.4.7. Административные правоотношения.

Административные правонарушения и административная ответственность

Административные правоотношения — это урегулированные нормами административного права отношения в сфере управленческой деятельности государственных органов и должностных лиц по исполнению публичных функций государства в процессе осуществления исполнительной власти органами государства.

В основном административные отношения основаны на власти и подчинении, являются вертикальными правоотношениями. Характерным для вертикальных административно-правовых отношений является то, что они возникают на основе одностороннего волеизъявления, исходящего от наделенного полномочиями органа или должностного лица. Вертикальное административно-правовое отношение может возникнуть помимо или даже вопреки воле другого субъекта правоотношения. Налицо неравенство сторон в юридическом смысле. Вертикальные отношения наиболее типичны для административного права

Административно-правовые отношения делятся на материальные и процессуальные. К материальным административно-правовым отношениям относятся общественные отношения, возникающие в сфере управления, регулируемые материальными нормами административного права. Административно-процессуальные правоотно-

шения — это отношения, которые складываются в сфере управления в связи с разрешением индивидуально-конкретных дел и регулируются административно-процессуальными нормами.

Административное правонарушение характеризуется антиобщественным характером деяния (действия или бездействия), поскольку посягает на государственный или общественный порядок, т. е. причиняет вред интересам граждан и государства, и связано с нарушением норм административного права и других отраслей права, которые охраняются мерами административной ответственности. Административное правонарушение является виновным деянием, поскольку может быть совершено с умыслом или по неосторожности. Совершение противоправных действий в состоянии крайней необходимости не считается административным правонарушением.

Административная ответственность — это вид юридической ответственности, которая выражается в применении уполномоченным органом или должностным лицом административного наказания к лицу, совершившему правонарушение.

Основанием административной ответственности является административное правонарушение (проступок), за совершение которого к виновным применяются административные взыскания.

Административная ответственность наступает в том случае, если за эти правонарушения действующим законодательством не предусмотрена уголовная ответственность. Различают два вида оснований административной ответственности: нормативные и фактические. Под нормативными основаниями понимается система нормативно-правовых актов, устанавливающих административную ответственность (например, Кодекс РФ об административных правонарушениях). Фактическим основанием административной ответственности является совершение административного правонарушения.

Административное наказание — это мера ответственности за совершение административного правонарушения, которая применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений. Основными видами административных наказаний являются: предупреждение; административный штраф; возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения; конфискация орудия совершения или предмета административного

правонарушения; лишение специального права; административный арест; административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства; дисквалификация.

Контрольные вопросы к теме 7

1. Что такое правоотношение?
2. Назовите элементы правоотношения.
3. Что входит в содержание правоотношения? Дайте понятие элементов содержания.
4. Кто может быть субъектом правоотношений?
5. Что такое правоспособность, дееспособность, деликтоспособность?
6. Что может выступать объектом правоотношения?
7. Что такое юридические факты? На какие виды они делятся?
8. Охарактеризуйте виды правоотношений: регулятивные (активного и пассивного типов) и правоохранительные; абсолютные и относительные.
9. В чем особенность гражданских правоотношений? Назовите объекты и субъекты гражданских правоотношений.
10. Расскажите о гражданской правоспособности и дееспособности граждан.
11. Дайте понятие юридического лица, назовите его признаки.
12. Назовите организационно-правовые формы юридических лиц.
13. Чем отличаются коммерческие и некоммерческие; унитарные и корпоративные юридические лица?
14. Что означает общая и специальная правоспособность юридического лица?
15. Что такое правопреемство в гражданских правоотношениях? Чем сингулярное правопреемство отличается от универсального?
16. Назовите виды гражданских правоотношений.
17. Что такое право собственности? Какие возможности оно дает собственнику? Какое бремя на него возлагает?

18. Какие виды общей собственности существуют? В чем их отличие?
19. Назовите основания приобретения права собственности. Чем первоначальные основания отличаются от производных?
20. Назовите основания прекращения права собственности. В каких случаях возможно принудительное изъятие имущества у собственника?
21. Как можно защищать право собственности?
22. Что такое обязательство? Каковы основания возникновения обязательств?
23. Назовите принципы исполнения обязательств.
24. Что такое гражданско-правовой договор? Назовите виды таких договоров.
25. В чем особенность гражданско-правовой ответственности? Какие меры гражданско-правовой ответственности существуют?
26. Какие отношения регулирует наследственное право?
27. Чем отличается наследование по закону и наследование по завещанию?
28. Что такое брак? В чем заключаются брачные отношения?
29. В чем особенность имущественных правоотношений супругов? Что такое брачный договор?
30. В чем заключаются права и обязанности родителей и детей?
31. За что могут наступить меры ответственности по семейному праву?
32. Что такое трудовые правоотношения и трудовой договор?
33. Назовите виды трудовых договоров.
34. Назовите основания прекращения трудовых правоотношений.
35. Что такое трудовая дисциплина?
36. В чем особенность дисциплинарной ответственности в трудовом праве?
37. В чем особенность административных правоотношений?
38. Что такое административный проступок?
39. В чем особенность административной ответственности?

8. Правонарушение и юридическая ответственность

8.1. Правомерное поведение и правонарушение

П *равомерное поведение* — это действие (бездействие) субъектов права, которое соответствует требованиям норм права или принципов права данного государства.

Признаки правомерного поведения:

- 1) внешняя выраженность (объективированность) в форме действия или бездействия;
- 2) соответствие нормам, принципам права данного государства;
- 3) положительная социальная значимость (выражается в его социальной полезности, допустимости, приемлемости).

Виды правомерного поведения:

- 1) по субъектам права — действия (бездействие) физических, юридических лиц, государства и т. д.;
- 2) по объективной стороне — действия и бездействие;
- 3) по отношению законодателя к правомерному поведению — желательное, допускаемое, необходимое;
- 4) по направленности воли — юридические поступки, юридические акты.

Правонарушение — это общественно вредное, противоправное, виновное деяние, за которое законом предусмотрена юридическая ответственность.

Признаки правонарушения

1. Вредоносность для общества. Правонарушение всегда причиняет вред общественным или частным ценностям. Результатом пра-

вонарушения может выступать как фактически причиненный вред, так и реальная угроза его причинения. Большинство правонарушений носят формальный характер, то есть ответственность за их совершение наступает независимо от того, причинен ли реальный ущерб, возникли или нет негативные материальные последствия.

2. Противоправность: речь идет о нарушении действующих правовых норм. Составы правонарушений должны быть формально определены, т. е. закреплены в нормах права.

3. Виновность — это психически-волевое отношение нарушителя к правонарушению и его последствиям. Правонарушение возможно только там, где у субъектов есть возможность выбора поведения, когда они могут поступить по-разному — правомерно или неправомерно, в зависимости от своего сознательно-волевого выбора. То есть у человека должна быть осознанная возможность не совершать правонарушение. Виновность и определяет выбор нарушителем неправомерного поведения. Его индивидуальная воля здесь входит в конфликт с волей законодателя.

Выделяют две формы вины: умысел и неосторожность. Умысел — это форма вины, при которой нарушитель сознавал противоправный характер своего деяния, предвидел его вредные последствия и желал их или сознательно допускал их наступление. Неосторожность — это форма вины, при которой нарушитель предвидел возможность наступления вредных последствий своего деяния, но легкомысленно рассчитывал на их предотвращение либо не предвидел возможности наступления таких последствий, хотя должен был и мог их предвидеть.

В отношении большинства правонарушений действует презумпция невиновности: каждый считается невиновным в совершении правонарушения, пока его виновность не будет доказана в установленном законом порядке. Однако существуют исключения: так, в отношении гражданских правонарушений (нарушения гражданско-правового договора, причинения вреда) действует презумпция виновности, что означает, что само лицо должно доказать свою невиновность.

В гражданском же праве существуют примеры правонарушений без признака виновности, например за нарушение договора лицом, осуществляющее предпринимательскую деятельность, будет нести ответственность независимо от наличия вины.

4. Реальность правонарушения. Юридическая ответственность наступает только за фактически совершенное, то есть объективированное ввне деяние. Правонарушение может выразиться в форме действия или бездействия. Действие предполагает несоблюдение запретов, а бездействие предполагает неисполнение обязанностей. Ответственность за какие-либо проявления психической деятельности (мысли, чувства, намерения, убеждения) или за определенные качества личности (национальность, вероисповедание, социальное положение), родственные или дружеские связи не допускается.

5. Наказуемость. Не всякое неисполнение обязанности или несоблюдение запрета является правонарушением. Им признается лишь деяние, совершение которого влечет применение установленных законом мер ответственности.

От правонарушения следует отличать казус — объективно противоправное деяние, содержащее отдельные, но не все признаки правонарушения.

Состав правонарушения — это совокупность установленных законом элементов, наличие которых позволяет квалифицировать деяние как определенное правонарушение.

Состав правонарушения включает четыре взаимосвязанных компонента, при отсутствии хотя бы одного из которых отсутствует состав правонарушения:

1) объект правонарушения — это общественные отношения, которым правонарушением причинен вред. Это различного рода публичные и частные ценности: правопорядок, окружающая природная среда, собственность, права и свободы человека и т. п.;

2) субъект правонарушения — это деликтоспособный индивид или организация, совершившие правонарушение. Для физического лица деликтоспособность включает достижение определенного возраста и вменяемость, для организации — наличие статуса юридического лица;

3) объективная сторона правонарушения — это характеристика противоправного деяния: время, место, орудие, способ, обстановка совершения правонарушения, размер и характер вредных последствий, причинная связь между деянием и вредными последствиями. Таким образом, объективная сторона представляет собой един-

ство трех элементов — противоправного деяния, вреда и причинной связи между ними;

4) субъективная сторона правонарушения — это сознательно-волевые признаки правонарушения, основным из которых является вина, а факультативными — мотивы и цели правонарушителя. Мотивы представляют собой побудительные причины, которыми руководствовался нарушитель, цели — конечный результат, к которому стремился правонарушитель.

8.2. Виды правонарушений. Понятие преступления

По характеру правонарушения делятся на уголовные, административные, гражданские и дисциплинарные.

По степени общественной опасности правонарушения характеризуются как преступления, к которым относятся уголовные правонарушения и проступки, включающие административные, гражданские и дисциплинарные правонарушения.

Преступлением признается предусмотренное уголовным законодательством общественно опасное деяние, посягающее на личность, права и свободы граждан, правопорядок, экономическую систему, собственность, государственное управление и иные значимые общественные отношения.

Преступления характеризуются следующими основными чертами:

1) это наиболее общественно опасные правонарушения. Их особая общественная опасность заключается в том, что они посягают на наиболее важные и главные общественные отношения и социальные ценности, такие как конституционный государственный строй, жизнь и здоровье граждан, их права и свободы, правосудие и др. Преступления причиняют людям и обществу тяжкий вред;

2) субъектом преступления могут быть только физические деликтоспособные лица. Юридические лица не могут совершать преступления и нести уголовную ответственность;

3) перечень всех преступлений указан в уголовном законе — Уголовном кодексе. Правонарушения, по своим признакам (например,

общественной опасности) хотя и подпадающие под преступления, но не указанные в уголовном кодексе, не являются преступлениями;

4) лицо, совершившее уголовное правонарушение, является преступником. Оно подвергается уголовному наказанию, признается судимым, что влечет для него определенные негативные последствия. Например, судимость учитывается при назначении наказания при совершении нового преступления;

5) уголовные правонарушения совершаются независимо от того, состоит ли правонарушитель в правовых или иных отношениях с тем юридическим или физическим лицом, в отношении которого совершено преступление. Уголовное правонарушение разрушает положительные социальные связи правонарушителя с обществом, государством, гражданами, юридическими лицами и порождает отрицательные, преступные отношения.

Проступки также являются вредоносными деяниями. Однако их вредоносность менее значительна по сравнению с уголовными правонарушениями. Объектами проступков являются административные, имущественные и трудовые отношения, не представляющие большой общественной опасности.

Административным правонарушением признается противоправное виновное деяние, посягающее на государственный или общественный порядок, отношения собственности, права и свободы граждан, порядок управления, за которое предусмотрена административная ответственность.

Административное правонарушение характеризуется следующими чертами:

1) объект административного правонарушения совпадает с объектом уголовных правонарушений. Однако само деяние менее опасно, поскольку причиняет меньший вред общественным отношениям и социальным ценностям. Так, например, нарушение правил пожарной безопасности может быть и уголовным, и административным правонарушением. Уголовным оно является в том случае, если повлекло причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью человека или его смерть. К административным относятся правонарушения, не повлекшие названных последствий;

2) административные правонарушения могут совершать деликтоспособные физические лица и юридические лица (при этом фак-

тически правонарушение совершается, как правило, руководящим работником организации);

3) ответственность за административные правонарушения предусмотрена административным, финансовым, налоговым, экологическим и другим законодательством;

4) административные нарушения могут совершаться субъектами правонарушения, как правило, не находящимися в правоотношениях с теми, чьи права нарушены. Подавляющее их количество составляют нарушения правил дорожного движения, пожарной безопасности, норм санитарии и др.

Гражданские правонарушения — это незаконные деяния в области договорных и недоговорных имущественных и личных неимущественных отношений. Они характеризуются следующими чертами:

1) гражданские правонарушения выражаются, как правило, в невыполнении договорных обязательств, причинении имущественного вреда, использовании чужого результата интеллектуальной деятельности и т. п.;

2) субъект гражданского правонарушения, как правило, состоит в договорных правоотношениях с юридическим и физическим лицом, права которого нарушены, возможно и бездоговорное причинение вреда;

3) субъектами гражданских правонарушений могут быть физические лица, юридические лица, публично-правовые образования;

4) вред, причиняемый гражданским правонарушением, носит имущественный характер и наносится конкретному юридическому или физическому лицу. Он представляет собой уменьшение количества его материальных ценностей. Как правило, он выражается в порче имущества, неоплате поставленных по договору товаров, невозврате долга и т. п.; возможен вред в виде упущенной выгоды. Гражданским правонарушением признается также причинение нематериального, морального вреда (физических или нравственных страданий), например в результате распространения не соответствующих действительности сведений, унижающих честь и достоинство человека, порочащих деловую репутацию юридического лица или индивидуального предпринимателя.

Дисциплинарные правонарушения направлены против трудовой, служебной, учебной, воинской дисциплины, наносят вред нор-

мальному функционированию различных государственных, хозяйственных, учебных и других учреждений и предприятий.

К дисциплинарным проступкам относятся прогул, опоздание на работу, невыполнение приказов и распоряжений начальников.

Основные черты дисциплинарных правонарушений:

1) они совершаются физическими лицами — работниками организаций и физических лиц;

2) субъекты этих правонарушений состоят в трудовых правоотношениях с юридическими или физическими лицами, права которых нарушаются;

3) объектом трудовых правонарушений является нормальная деятельность работодателя.

Выделяются также процессуальные, исполнительные и международные правонарушения.

К **процессуальным** относятся нарушения норм уголовного, гражданского и арбитражного процессуального права. Они выражаются в нарушении предусмотренных процессуальным законодательством порядка проведения обыска, порядка в судебном заседании, порядка представления доказательств и процессуальных документов и т. д. Субъектами этих правонарушений являются юридические и физические лица — участники судебного процесса или иных процессуальных действий.

Исполнительные правонарушения представляют собой действия, противоречащие нормам уголовно-исполнительного права, законодательству о порядке исполнения решений судов по гражданским делам. Субъектами этих правонарушений являются судебные приставы-исполнители, работники пенитенциарных учреждений, лица, отбывающие наказание в местах лишения свободы.

К **международным** относятся нарушения норм международного права и собственных обязательств государств, причиняющих ущерб другим государствам или мировому сообществу. Например, преступными являются пиратство, работорговля, международный терроризм и др. К иным международным деликтам относятся нарушение прав международных представительств, торговых обязательств и др. Субъектами международных правонарушений являются физические и юридические лица, а также в целом государства, которые не выполняют нормы международного права, межгосударственные соглашения.

8.3. Юридическая ответственность как вид общественной ответственности. Основания и принципы юридической ответственности

Юридическая ответственность — это охранительное правоотношение между государством и нарушителем, где у государства в лице уполномоченных органов и должностных лиц возникает право налагать взыскания за совершенное правонарушение, а у нарушителя — обязанность понести определенные лишения в результате наложения этих взысканий. Меры ответственности всегда носят ответный характер и выражают негативную реакцию государства на совершенное правонарушение.

Меры ответственности за правонарушения нормативно закреплены в санкциях правовых норм. Привлечение к ответственности по своей сути есть государственно-властная реализация санкции нормы применительно к конкретному правонарушителю. Поэтому меры ответственности всегда содержат для нарушителя дополнительные обременения, взыскания, негативные лишения как отрицательные последствия его правонарушения. Они всегда представляют собой претерпевание, правовой урон, обременения и отнюдь не сводятся к принудительному осуществлению одной только обязанности, которую нарушитель по каким-то причинам не выполнил. По характеру обременения меры ответственности могут иметь личный, имущественный, организационный характер.

Признаки юридической ответственности как вида общественной ответственности состоят в следующем:

1) юридическая ответственность носит исключительно правовой характер, т. е. во всех аспектах регулируется материальным правом (общие принципы, составы правонарушений, правовой статус участников, санкции и т. д.) и процессуальным правом (порядок привлечения к ответственности);

2) юридическая ответственность применяется за нарушение норм всех отраслей права, публично-правовых и частно-правовых. Но связь правонарушения и ответственности не абсолютна, в некоторых ситуациях возможно освобождение от ответственности;

3) юридическая ответственность сопровождается публичным осуждением нарушителя и состоит в применении к нему взысканий, закрепленных в санкциях норм права;

4) юридическая ответственность применяется как к организациям, так и к физическим лицам. Государственные органы также могут привлекаться к юридической ответственности, прежде всего имущественной;

5) юридическая ответственность носит официальный характер, является разновидностью государственного принуждения. Субъектами, привлекающими к ответственности, выступают суды, другие уполномоченные государственные органы и должностные лица;

6) привлечение к юридической ответственности носит формализованный характер, всегда происходит в определенных процессуальных формах, судебных или административных.

Главная функция юридической ответственности состоит в охране существующего строя и общественного порядка.

Целями юридической ответственности являются:

1) карательно-штрафная, означающая наказание, кару, возмездие;

2) превентивная (предупредительная), предполагающая профилактику правонарушений. Выделяют так называемую частную превенцию, направленную на конкретного правонарушителя, и общую превенцию, направленную на неопределенный круг лиц;

3) воспитательная предполагает перевоспитание нарушителя;

4) правовосстановительная (компенсационная) направлена на то, чтобы восстановить нарушенные противоправным поведением общественные отношения, положение потерпевшего.

Основаниями юридической ответственности являются необходимые условия привлечения к юридической ответственности:

1) нормативное основание — это наличие действующей нормы права, устанавливающей определенное деяние как правонарушение;

2) фактическое основание — это фактически совершенное правонарушение, обладающее всеми признаками, входящими в состав правонарушения;

3) процессуальное основание — это вступивший в силу акт уполномоченного государственного органа или должностного лица о привлечении нарушителя к ответственности.

Принципы юридической ответственности

1. Принцип законности заключается в точном исполнении требований закона при реализации ответственности, причем как материального, так и процессуального. Основное требование материального закона сводится к тому, что юридическая ответственность должна наступать только за деяние (действие или бездействие), предусмотренное законом. Основным требованием процессуального закона является соблюдение порядка привлечения к ответственности.

2. Принцип справедливости заключается в необходимости соблюдения следующих требований:

- нельзя за проступки устанавливать уголовное наказание;
- закон, устанавливающий ответственность или усиливающий ее, не может иметь обратной силы;
- юридическая ответственность по возможности всегда должна обеспечивать возмещение ущерба, причиненного правонарушением;
- наказание, взыскание должно соответствовать характеру и степени вредности правонарушения;
- лицо несет ответственность лишь за свое собственное поведение (исключение — случаи ответственности за чужую вину по гражданскому праву);
- за одно правонарушение возможно лишь одно юридическое наказание.

Последнее требование следует понимать в том смысле, что юридическое взыскание может быть наложено только один раз. Это во все не исключает того, что при необходимости за одно противоправное деяние на нарушителя может быть наложено как основное, так и дополнительное наказание, предусмотренное законом. Кроме того, правонарушитель может быть привлечен одновременно к ответственности различных видов. Например, если в неправомерном деянии содержатся составы правонарушений сразу двух видов, то виновное лицо одновременно может быть привлечено к дисциплинарной и административной, уголовной и гражданско-правовой ответственности и т. п. (например, назначение уголовного наказания с одновременным возложением обязанности возместить имущественный ущерб).

3. Принцип целесообразности заключается в соответствии применяемой к нарушителю меры воздействия целям юридической ответственности. Целесообразность предполагает:

— строгую индивидуализацию ответственности в зависимости от тяжести правонарушения, обстоятельств его совершения, свойств личности нарушителя;

— смягчение ответственности или даже освобождение от нее в случае малозначительности правонарушения, отсутствии вредных последствий и т. п.;

— по возможности замену юридической ответственности неюридической.

Закон предусматривает возможность полного или частичного освобождения от юридической ответственности с учетом определенных обстоятельств. Например, уголовный закон допускает полное освобождение от уголовной ответственности и от наказания даже в пределах срока давности, если вследствие изменения обстановки ко времени расследования или рассмотрения дела в суде совершенное ранее деяние утрачивает общественную опасность либо сам виновный перестает быть общественно опасным.

Срок исполнения наказания может быть сокращен, если осужденный своим поведением доказал свое исправление. В таких случаях законодательство предусматривает возможность условно-досрочного освобождения осужденных, замену неотбытой части наказания более мягким наказанием, досрочное снятие дисциплинарного взыскания и др.

4. Принцип неотвратимости означает, что ни одно правонарушение не должно оставаться нераскрытым, вне поля зрения государства и общественности, без отрицательной реакции с их стороны.

5. Принцип гуманности проявляется в том, что не допускаются меры наказания и взыскания, причиняющие физические страдания или унижающие человеческое достоинство; не разрешается применение наиболее суровых мер ответственности к беременным женщинам, несовершеннолетним; в законе предусмотрены смягчающие ответственность обстоятельства и т. д.

8.4. Виды юридической ответственности

Уголовная ответственность применяется за совершение преступлений как наиболее общественно опасных деяний. В Российской Федерации их исчерпывающий перечень определен Уголовным кодексом. Уголовно-правовые взыскания самые жесткие, одно из основных наказаний — лишение свободы. Эти взыскания назначаются только по приговору суда. К уголовной ответственности в России привлекаются лишь физические лица.

Административная ответственность применяется за совершение административных проступков. По сравнению с преступлениями они не так опасны, причиняют менее значительный вред общественным и частным ценностям. В Российской Федерации административные правонарушения установлены Кодексом об административных правонарушениях, а также отдельными федеральными и региональными законами. К административной ответственности привлекаются как физические лица, так и организации за нарушения норм отраслей публичного права. Субъектами, имеющими полномочия на привлечение к административной ответственности, являются многочисленные государственные органы и должностные лица. Наряду с судебным порядком, который менее распространен в данной сфере, существует и внесудебный — административный порядок привлечения к административной ответственности. Административный порядок отличается сравнительная простота, меньшая формализованность и оперативность. Административная ответственность применяется не в порядке подчиненности, не влечет судимости и увольнения с работы. Примеры административных наказаний — административный штраф, лишение права заниматься деятельностью.

Дисциплинарная ответственность применяется за нарушения трудовой, служебной, учебной, воинской дисциплины в рамках линейных отношений «работник — работодатель» или «начальник — подчиненный». В Российской Федерации нормативную базу дисциплинарной ответственности в основном составляет Трудовой кодекс РФ. Таким образом, привлечение к дисциплинарной ответственности осуществляется в порядке служебной подчиненности. Согласно Трудовому кодексу РФ, дисциплинарными наказаниями являются предупреждение, выговор, увольнение.

Гражданско-правовая ответственность применяется за нарушения гражданско-правовых обязательств, причинение вреда (деликт), посягающие на имущественные или личные неимущественные правоотношения. Данный вид ответственности в Российской Федерации регламентируется Гражданским кодексом. Сфера применения гражданско-правовой ответственности находится в отраслях частного права. Она всегда носит имущественный характер. Главной целью здесь является полное возмещение вреда, причиненного правонарушением. Субъекты, привлекающие к гражданско-правовой ответственности, — это суды. Меры гражданско-правовой ответственности — возмещение убытков, неустойка и др.

Контрольные вопросы к теме 8

1. Дайте определение правомерного поведения и назовите его признаки.
2. Дайте понятие правонарушения и назовите его признаки.
3. Что такое вина? Какие формы вины существуют? В чем их отличие?
4. Что такое состав правонарушения? Какие элементы входят в это понятие? Расскажите о каждом элементе.
5. На какие виды делятся правонарушения по степени общественной опасности?
6. Дайте понятие преступления, назовите его основные характеристики.
7. Что такое административный проступок? В чем его особенности?
8. Что такое гражданское правонарушение? В чем его особенности?
9. Что такое дисциплинарный проступок? В чем его особенности?
10. Какие еще виды проступков можно выделить?
11. Что такое юридическая ответственность? Чем она отличается от других видов общественной ответственности?
12. Назовите цели юридической ответственности.
13. Что является основаниями юридической ответственности?
14. Охарактеризуйте принципы юридической ответственности.
15. Назовите виды юридической ответственности. Чем эти виды отличаются друг от друга (основания ответственности, меры ответственности и др.).

9. Правовые основы защиты информации

9.1. Правовые основы защиты государственной тайны

Режим защиты информации устанавливается в отношении сведений, отнесенных к государственной тайне, в отношении конфиденциальной документированной информации и в отношении персональных данных.

Государственная тайна — защищаемые государством сведения в области его военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб безопасности Российской Федерации.

Система защиты государственной тайны представляет собой совокупность органов защиты государственной тайны, используемых ими средств и методов защиты сведений, составляющих государственную тайну, и их носителей, а также мероприятий, проводимых в этих целях. Устанавливаются три формы допуска к государственной тайне должностных лиц и граждан, соответствующие трем степеням секретности: к сведениям особой важности, совершенно секретным и секретным.

Законодательство Российской Федерации о государственной тайне и защите информации основывается на Конституции Российской Федерации, Федеральных законах Российской Федерации «О государственной тайне», «Об информации, информатизации и защите информации», Законе Российской Федерации «О безопасности», положениях других актов законодательства.

Должностные лица и граждане, виновные в нарушении законодательства Российской Федерации о государственной тайне и защите информации, несут уголовную, административную, гражданско-правовую или дисциплинарную ответственность в соответствии с действующим законодательством.

9.2. Коммерческая, служебная и иные виды охраняемой законом тайны

Коммерческая тайна — конфиденциальность информации, позволяющая ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду. Информация составляет служебную или коммерческую тайну в случае, когда информация имеет действительную или потенциальную коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам, к ней нет свободного доступа на законном основании и обладатель информации принимает меры к охране ее конфиденциальности. Сведения, которые не могут составлять служебную или коммерческую тайну, определяются законом и иными правовыми актами.

Особенности коммерческой и служебной тайны:

- 1) фактическая монополия определенного лица на совокупность сведений, составляющих коммерческую или служебную тайны;
- 2) универсальность среди других объектов интеллектуальной собственности (под понятие коммерческой или служебной тайны могут быть подведены любые сведения, связанные с производством, технологической информацией, управлением и др.);
- 3) коммерческая и служебная тайна не требуют официального признания их охраноспособности, государственной регистрации или выполнения каких-либо иных формальностей, а также уплаты государственных пошлин;
- 4) проверка охраноспособности коммерческой или служебной тайны происходит не в порядке предварительной процедуры, а тогда, когда тайна нарушается или оспаривается.

Критерии охраноспособности коммерческой и служебной тайны:

- 1) информация должна иметь действительную или потенциальную ценность в силу ее неизвестности третьим лицам;
- 2) к информации, составляющей коммерческую или служебную тайну, не должно быть свободного доступа на законном основании;
- 3) обладатель информации должен принимать меры к охране ее конфиденциальности.

Срок охраны коммерческой и служебной тайны не ограничен.

Право на коммерческую и служебную тайну действует до тех пор, пока сохраняется фактическая монополия лица на информацию, которая образует тайну, а также имеются предусмотренные законом условия ее охраны.

Лица, незаконными методами получившие информацию, которая составляет служебную или коммерческую тайну, обязаны возместить причиненные убытки. Такая же обязанность возлагается на работников, разгласивших служебную или коммерческую тайну вопреки трудовому договору, в том числе контракту, и на контрагентов, сделавших это вопреки гражданско-правовому договору.

Контрольные вопросы к теме 9

1. Что такое государственная тайна? Какие сведения к ней относятся?
2. Назовите органы по защите государственной тайны, средства и методы защиты.
3. Что такое коммерческая тайна? Что такое служебная тайна? Каковы критерии их охраноспособности?
4. Каковы методы и средства защиты коммерческой и служебной тайны?
5. Какие еще виды информации защищаются государством?

10. Международное право

10.1. Понятие международного права и его роль в международных экономических отношениях. Международные организации

Международное право — это система юридических норм, регулирующих межгосударственные отношения в целях обеспечения мира и сотрудничества. Таким образом, главной функцией международного права является регулирование межгосударственных отношений, т. е. отношений, в которых участвуют суверенные государства. Это и определяет специфику данной системы, под которой понимают комплекс правовых норм, характеризующийся единством и одновременно упорядоченным подразделением на отрасли, подотрасли и институты.

Межгосударственные отношения — это отношения между государствами, а также между государствами, нациями и народами, борющимися за признание своей независимости. Рассматривая межгосударственные отношения, необходимо учесть, что международно-правовые нормы регулируют, прежде всего, отношения между основными субъектами — государствами, но за последние годы существенно расширился круг участников международных отношений, и, как следствие, отношения, которые ранее входили во внутреннюю компетенцию государства, перешли в сферу общих интересов государств (например, обеспечение и защита прав и свобод человека).

В международном праве сформировались следующие отрасли: право международных организаций; право внешних сношений; право международных договоров; право международной безопасности; международное морское и космическое право; международное уго-

ловное право; международное экономическое право; международное гуманитарное право; международное экологическое право и другие.

Современное международное право определило основные цели взаимодействия государств, а тем самым и международно-правового регулирования. Среди основных принципов международного права можно выделить принцип мирного сосуществования, принципы поддержания мира и международной безопасности, принципы международного сотрудничества и принципы защиты прав человека, народов и наций. Сложившийся комплекс основных принципов международного права объединил, организовал и соподчинил группы норм, от которых государства не вправе отступить даже по взаимному согласию. Следовательно, генеральной социально-политической целью международного права является обеспечение нормального функционирования существующей системы международных отношений и ее развитие.

10.2. Дипломатическое и консульское право

Международные отношения осуществляются правительствами с помощью специальных органов внешних сношений, воплощающих в своей деятельности национальные интересы соответствующих государств. Характер внешнеполитической деятельности того или иного государства тесно связан с конституционным строем того или иного государства.

Дипломатия — официальная деятельность органов внешних сношений по осуществлению целей и задач внешней политики, а также по защите прав и интересов государства и его граждан за границей. Это важнейшее средство внешней политики государства; ее организация и методы обуславливаются задачами той внешней политики, которую эта дипломатия осуществляет. Российская Федерация проводит самостоятельную и конструктивную внешнюю политику. Она основывается на последовательности и предсказуемости, взаимовыгодном прагматизме. Отличительная черта российской внешней политики — сбалансированность. Это обусловлено геополитическим положением России как крупнейшей евразийской державы, которое

предопределяет ответственность России за поддержание безопасности в мире на глобальном и региональном уровнях, предполагает развитие и взаимодополнение внешнеполитической деятельности на двусторонней и многосторонней основе.

Дипломатическое и консульское право — это совокупность договорных и обычных норм, определяющих правовой статус, порядок и условия деятельности государственных органов внешних сношений и должностных лиц дипломатических и консульских представительств. Это одна из старейших отраслей международного права. Она возникла и стала развиваться со времени появления государств.

Кодификация дипломатического и консульского права была осуществлена в результате принятия в 1961 г. Венской конвенции о дипломатических сношениях, в 1963 г. — Венской конвенции о консульских сношениях, в 1969 г. — Конвенции о специальных миссиях, в 1975 г. — Конвенции о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера.

Основными внутригосударственными актами Российской Федерации о правовом положении и деятельности зарубежных органов внешних сношений на территории нашей страны являются Конституция Российской Федерации, Положение о МИД Российской Федерации, Положение о Посольстве Российской Федерации, Положение о Чрезвычайном и полномочном поселе Российской Федерации в иностранном государстве, Положение о консульском учреждении Российской Федерации. Изучение правового статуса этих органов государственной власти относится к предмету конституционного и административного права.

Органы внешних сношений по месту пребывания разделяют на внутригосударственные и зарубежные.

Внутригосударственные органы внешних сношений — парламент, глава государства, правительство и глава правительства, ведомство иностранных дел — осуществляют общее руководство внешними сношениями.

Зарубежные органы внешних сношений — дипломатические представительства государств (посольства или миссии), консульские представительства, представительства при международных организациях, международные конференции и совещания — осуществляют свою деятельность за рубежом. Наиболее важными зару-

бежными органами внешних сношений являются дипломатические представительства государств, функции и деятельность которых регулируются Венской конвенцией о дипломатических сношениях.

Основными функциями дипломатического представительства являются:

- 1) представительство государства;
- 2) защита интересов своего государства и его граждан;
- 3) ведение переговоров с правительством государства пребывания;
- 4) выяснение всеми законными средствами условий и событий в государстве пребывания;
- 5) поощрение дружественных отношений между своим государством и государством пребывания и развитие их взаимоотношений в области экономики, культуры и науки (ст. 3, п. 1). Российские органы внешних сношений обязаны строить свою деятельность в соответствии с правилами дипломатического протокола.

Дипломатическое представительство состоит из главы дипломатического представительства, дипломатического, административно-технического и обслуживающего персонала. Членами дипломатического представительства могут быть только граждане пославшего их государства. Граждане страны пребывания могут входить в обслуживающий персонал лишь с согласия их страны. Глава представительства является высшим представителем для граждан и юридических лиц своего государства в стране пребывания.

Венская конвенция устанавливает порядок назначения глав дипломатических представительств, их классы и ранги. Аккредитование главы представительства обусловлено получением агремана на его назначение (ст. 4); другие сотрудники назначаются свободно своим государством. Ст. 14 Конвенции устанавливает следующие три класса глав дипломатических представительств: послы, посланники и поверенные в делах. Глава представительства приступает к исполнению своих обязанностей, как правило, после вручения им главе государства верительной грамоты, т. е. документа, удостоверяющего статус посла (посланника). Совокупность глав дипломатических представительств в одной стране принято называть дипломатическим корпусом, который возглавляет дуайен (старейший) — тот из послов, который ранее других приступил к исполнению своих функций.

Вопросы, связанные с функциями и деятельностью консульских представительств, регулируются Венской конвенцией о консульских сношениях (1963 г.), а также консульскими межгосударственными конвенциями и консульскими уставами отдельных стран. Консульские представительства как зарубежные органы внешних сношений создаются по соглашению между заинтересованными государствами. В соответствии со ст. 9 Венской конвенции главами консульских представительств могут быть генеральный консул, консул, вице-консул и консульский агент. Современная практика государств знает как штатных (должностных лиц, являющихся гражданами своего государства), так и нештатных (должностных лиц, назначаемых из граждан страны пребывания) консулов.

Порядок назначения консула определяется национальным законодательством. Так, в России консулы назначаются правительством, а, например, в Великобритании — королевой. Для назначения консула, как правило, требуется предварительное согласие соответствующего государства, которое называется экзекватурой. При назначении на должность консул получает консульский патент, в котором указываются местопребывание консульского учреждения и границы консульского округа. Консул приступает к исполнению своих служебных обязанностей, как правило, после получения экзекватуры.

Функции консула закреплены в Конвенции о консульских сношениях, в консульских конвенциях и консульских уставах отдельных стран и сводятся к следующему:

- 1) изучение и анализ всеми законными способами экономической, торговой, культурной, научной жизни консульского округа и сообщение этих сведений своему правительству;
- 2) защита интересов своего государства и его граждан (физических и юридических лиц);
- 3) содействие развитию экономических, культурных, научных, торговых связей между двумя странами;
- 4) выполнение некоторых функций административного характера (исполнение обязанностей нотариуса, регистрация актов гражданского состояния и др.);
- 5) выдача виз на въезд в представляемую консулом страну;
- 6) оказание помощи морским и воздушным судам (в том числе военным).

Основными функциями консульского представительства России являются охрана и защита в государстве пребывания экономических и правовых интересов России, а также прав и интересов граждан и юридических лиц России с учетом законодательства государства пребывания. Выполняя эту функцию, консул может без особой доверенности представлять российских граждан в учреждениях государства пребывания. Консульские представительства могут выдавать паспорта, продлевать, погашать визы на въезд в Россию и выезд из нее. Консул следит за тем, чтобы соблюдались права российских торговых судов и самолетов, имеет право выяснять обстоятельства происшествий, имевших место на судне или самолете, оказывает помощь экипажам.

Различают следующие функции российского консула в отношении российских военных кораблей, военно-вспомогательных судов и военных самолетов: в соответствии с Консульским уставом консул обязан всемерно содействовать российским военным кораблям, находящимся в портах, территориальных и внутренних водах государства пребывания в пределах его консульского округа в вопросах связи с берегом, взаимоотношений с местными властями, материально-технического обеспечения.

Если отсутствует военный атташе, то консул принимает участие в решении всех вопросов, связанных с заходом военного корабля в порт. По прибытии военного корабля консул сообщает его командиру сведения, необходимые при сношении с местными властями. Консул обязан лично посетить прибывший корабль или отряд кораблей. В случае оставления тяжелооболочного члена экипажа корабля на излечение в государстве пребывания консула последний должен следить за ходом лечения и обеспечить отправку российского гражданина на родину. Эти положения Консульского устава применимы и в отношении военных воздушных судов России.

Для успешного выполнения своих функций консульства пользуются привилегиями и иммунитетами, которые делятся на две группы: привилегии и иммунитеты консульских учреждений; личные привилегии и иммунитеты. Консульские помещения, архивы, служебная переписка, средства передвижения неприкосновенны; консульства освобождаются от налогов и пошлин. Также неприкосновенны должностные лица консульских учреждений, т. е. они не могут

быть арестованы или заключены под стражу до вынесения судебного приговора. В отношении частных действий к консулам применяется юрисдикция страны пребывания. Все сотрудники консульских учреждений могут вызываться в суд в качестве свидетелей, но не обязаны давать показания, связанные с их консульской деятельностью. На основе двусторонних соглашений привилегии и иммунитеты могут быть расширены.

Правовой статус военных атташе в юридической литературе практически не рассматривается. Однако знание российскими офицерами функций и правового положения военных атташе представляет несомненный интерес и является весьма актуальным как с точки зрения обороноспособности России, так и для практической деятельности военнослужащих, особенно находящихся за рубежом. Международно-правовое оформление института военных атташе как постоянных военно-дипломатических представителей при посольствах и миссиях (от фр. *attache* — прикрепленный) произошло в 60-х годах XIX в. В 90-е годы XIX в. появились военно-морские атташе, а в 20-е годы XX в. — военно-воздушные.

Порядок назначения военных атташе одинаков во всех странах. Кандидатуру на пост военного атташе предлагает военное министерство и сообщает ведомству иностранных дел. В состав посольства могут включаться в установленном порядке представители иных федеральных органов исполнительной власти и российских государственных учреждений. Условия их направления, назначения, деятельности и отзыва определяются в установленном порядке МИД России совместно с соответствующими федеральными органами исполнительной власти и российскими государственными учреждениями (Положение о Посольстве Российской Федерации, п. 12). Внешнеполитическое ведомство информирует страну пребывания о кандидатуре военного атташе. Ст. 7 Венской конвенции о дипломатических сношениях гласит, что в отношении военных, морских или авиационных атташе государство их пребывания может предложить, чтобы их имена сообщались заранее. Согласие государства запрашивается также на помощников и заместителей военного атташе. По прибытии в страну пребывания военный атташе представляется военному министру и министру иностранных дел.

Военный атташе и его сотрудники входят в состав дипломатического представительства. В своей служебной деятельности военный атташе подчиняется военному ведомству своей страны; в вопросах же общеполитических он работает под руководством дипломатического представителя. Военный атташе является советником посла по военным вопросам. Дипломатический ранг военного атташе и его сотрудников определяется национальным законодательством. В зависимости от воинских званий они приравниваются к поверенным в делах, советникам и секретарям дипломатического представительства.

Военные атташе аккредитуются в стране пребывания при военном ведомстве. Во главе корпуса военных атташе стоит старейшина. Им является, как правило, старший по рангу, а при равных рангах — первый по времени прибытия в данное государство. Корпус военных атташе так же, как и дипломатический корпус, имеет представительский характер: присутствует на военных маневрах, парадах и т. д. Старейшина корпуса представляет военных атташе перед военным ведомством (военным министром).

Порядок сношения военного атташе с военными властями страны пребывания устанавливается национальным законодательством. Военные атташе контактируют с военными властями страны пребывания с помощью отдела внешних сношений военного ведомства. В этом отделе военный атташе получает различные интересующие его справки, материалы, печатные издания, а также разрешения на посещение воинских частей, военных учебных заведений, учений, маневров и др. При посещении воинских частей военного атташе, как правило, сопровождает сотрудник отдела внешних сношений военного ведомства.

Функции военного атташе сводятся в основном к представительству своей армии и сбору информации об армии страны пребывания. Военный атташе представляет свою армию и ее командование в иностранном государстве. С этой целью он присутствует на парадах, маневрах, посещает воинские части и учреждения. Представительская функция заметно расширяется в военное время, когда военные атташе непосредственно (а не через посла) участвуют в переговорах с представителями страны пребывания (например, в союзном государстве) о координации действий. Военные атташе, находящие-

ся во время войны в нейтральных странах, наблюдают за соблюдением последними нейтралитета. Значительный круг обязанностей возлагается на военного атташе в связи с пребыванием военных кораблей его страны во внутренних и территориальных водах иностранного государства.

Основной функцией военного атташе является сбор военной, научно-технической и оперативной стратегической информации. Военный атташе должен владеть всеобъемлющими сведениями о вооруженных силах и органах национальной безопасности страны пребывания, о военном значении тех или иных событий во внутренней и внешней жизни государства.

Деятельность военного атташе по сбору информации должна соответствовать общепризнанным нормам и принципам международного права, согласно которым он осуществляет свою деятельность легальными средствами. Сотрудники военного атташата обязаны уважать законы и обычаи страны пребывания, не вмешиваться в ее внутренние дела. Помимо сбора информации из официальных источников, военный атташе ведет личные наблюдения; с этой целью он с разрешения военного ведомства присутствует на военных мероприятиях, посещает военные объекты, совершает поездки по стране.

Статус военного атташе определяется нормами воинской вежливости, т. е. льготами и почестями, которые имеют военнослужащие страны пребывания.

Дипломатические привилегии и иммунитеты — совокупность особых прав и преимуществ, которые предоставляются иностранным дипломатам, дипломатическим представительствам в странах пребывания в целях успешного выполнения возложенных на них функций. Привилегии и иммунитеты отличаются тем, что первые представляют собой преимущества (льготы), а вторые касаются ограничений местной юрисдикции в отношении дипломатов. Они включают: 1) привилегии и иммунитеты представительства; 2) личные привилегии и иммунитеты.

Привилегии и иммунитеты представительства включают в себя защиту его помещений от внешнего вмешательства, что закреплено в ст. 22 Венской конвенции: помещения представительства неприкосновенны; власти государства пребывания не могут вступать в эти

помещения без согласия главы представительства. Неприкосновенность помещения — это норма международного права; она носит абсолютный характер. Неприкосновенность помещения не означает, что его можно использовать для предоставления в нем убежища лицам, преследуемым властями страны пребывания. Помещения представительства освобождаются от всех государственных и местных налогов, сборов, пошлин, кроме таких, которые представляют собой плату за отдельные виды обслуживания.

В тесной связи с неприкосновенностью дипломатического представительства находится неприкосновенность архивов и документов. Ст. 24 Венской конвенции устанавливает, что архивы и документы представительства неприкосновенны в любое время и независимо от их местонахождения. Для осуществления своих функций представительство должно обладать свободой сношения со своим правительством. С этой целью в ст. 27 Венской конвенции сказано, что государство пребывания должно способствовать свободному сношению дипломатического представительства со своим правительством, со своими консульствами, с посольствами и консульствами третьих стран. При этом могут быть использованы средства сообщения, находящиеся вне контроля властей страны пребывания: курьеры, дипломатическая почта, шифровки. Дипломатическое представительство может пользоваться радиосвязью лишь с согласия государства пребывания (ст. 27). Дипломатическая почта неприкосновена при условии, что она содержит только дипломатические документы. Дип-курьер неприкосновенен, он не может быть арестован или задержан. К числу привилегий и иммунитетов представительства относится и право пользования флагом и гербом своего государства на помещениях и средствах передвижения.

Личные привилегии и иммунитеты распространяются на дипломатический, административно-технический и обслуживающий персонал. К традиционным общепризнанным привилегиям и иммунитетам дипломатических работников и членов их семей относятся: неприкосновенность личности, иммунитет в отношении юрисдикции, освобождение от налогов, сборов, повинностей, штрафов, таможенных пошлин и таможенного досмотра. Согласно ст. 20 Венской конвенции, личность дипломатического агента неприкосновена. Он не подлежит аресту или задержанию в какой бы то ни было фор-

ме. Власти страны пребывания должны принимать все разумные меры для того, чтобы предотвратить любое покушение на личность, свободу и достоинство дипломата.

Дипломатический иммунитет (от лат. *immunitas* — освобождение от чего-либо) является ныне одним из основных институтов международного права. Нарушение иммунитета представителей иностранного государства рассматривается как причинение ущерба его существенным интересам. Такое нарушение способно осложнить отношения государств и тем самым нанести ущерб интересам принимающего государства. В прошлом обычно ссылались на концепцию экстерриториальности, согласно которой дипломатическое представительство является частью территории представляемого государства. Однако на самом деле территория дипломатического представительства отнюдь не исключается из сферы территориального верховенства страны пребывания и тем более не является частью территории представляемой страны. Ни здание представительства, ни его территория не изымаются из суверенитета страны пребывания. Их изъятие из местной юрисдикции носит ограниченный, функциональный характер. В ст. 25 Венской конвенции говорится, что государство пребывания должно предоставлять все возможности для выполнения представительством своих функций.

Лица, пользующиеся дипломатическим иммунитетом, не находятся вне территории страны пребывания и не изъяты полностью из ее юрисдикции. Венская конвенция закрепила норму, согласно которой такие лица обязаны уважать законы и постановления государства пребывания (ч. 1, ст. 41). Следовательно, нормы права страны пребывания являются для них обязательными. Однако применение к этим лицам мер уголовной и гражданско-правовой ответственности и наложение административных взысканий полностью исключается.

Россия строго соблюдает эти нормы, что нашло свое выражение в национальном законодательстве. Так, ч. 4, ст. 11 Уголовного кодекса РФ предусматривает, что вопрос об уголовной ответственности дипломатических представителей иностранных государств и иных граждан, которые пользуются иммунитетом, в случае совершения этими лицами преступления на территории Российской Федерации разрешается в соответствии с нормами международно-

го права. Ст. 360 Уголовного кодекса РФ устанавливает, что нападение на представителя иностранного государства или сотрудника международной организации, пользующегося международной защитой, а равно на служебные или жилые помещения либо транспортное средство лиц, пользующихся международной защитой (если это деяние совершено в целях провокации войны или осложнения международных отношений) наказывается лишением свободы на срок от трех до восьми лет. Законодательство других стран также предусматривает суровые меры наказания за посягательство на жизнь дипломатического представителя.

Дипломатический работник пользуется в стране пребывания иммунитетом в отношении уголовной, гражданской и административной юрисдикции. Изъятие из уголовной юрисдикции является полным. Применение к дипломатическому работнику мер уголовного характера может привести к разрыву дипломатических отношений. Изъятие дипломатического работника из уголовной юрисдикции означает, что судебные и следственные органы признают такие дела неподсудными. Немедленно подлежит прекращению любое уголовное дело против дипломатического представителя. Иммунитет дипломата в отношении юрисдикции государства пребывания дополняется тем, что дипломат не обязан давать свидетельские показания, а в случае согласия давать такие показания он не обязан являться для этого в судебные или следственные органы страны, и власти страны пребывания не могут принять в отношении него никаких исполнительных мер. Иммунитет от уголовной юрисдикции не означает, что дипломат может не считаться с законами страны пребывания. Общий смысл международно-правового репреирования состоит в том, что дипломат не вправе вести себя несовместимо с правом страны пребывания.

Согласно ст. 31 Венской конвенции, дипломатический работник освобождается от всех государственных и местных налогов, сборов и пошлин, за исключением: косвенных налогов, включаемых в цену товаров или обслуживания; сборов и налогов на частное недвижимое имущество; сборов, взимаемых за отдельные виды обслуживания. Дипломатический работник освобождается от трудовых, государственных, военных повинностей (таких, как реквизиция, военный постой), а также от всех таможенных пошлин, налогов на предме-

ты, предназначенные для личного пользования. Привилегии и иммунитеты распространяются и на членов семьи дипломата при условии, что они будут строго соблюдать правила и обычаи страны пребывания.

Венская конвенция распространяет привилегии и иммунитеты на административно-технический и обслуживающий персонал; однако при этом делаются исключения в отношении гражданской и административной юрисдикции, а также некоторых таможенных льгот (ст. 37). В практике большинства государств признается, что административно-технический и обслуживающий персонал пользуется иммунитетом в отношении действий, совершаемых при исполнении служебных обязанностей; члены этого персонала освобождаются от налогов, сборов и пошлин на заработок. Такие привилегии и иммунитеты административно-техническому и обслуживающему персоналу, как правило, предоставляются на условиях взаимности.

10.3. Понятие международного экономического права

Международное экономическое право — отрасль международного права, принципы и нормы которой регулируют экономические отношения между его субъектами.

Такое понимание международного экономического права является доминирующим в доктрине и особенно в практике. Но существуют и иные концепции. Из них наиболее часто встречающейся, пожалуй, является та, согласно которой к международному экономическому праву причисляют все виды правовых норм, имеющих отношение к международным экономическим связям.

Некоторые исследователи полагают, что международное экономическое право охватывает широкий круг законов и обычной практики, которые регулируют отношения между действующими лицами разных государств. Оно включает: частное право, местное право, национальное право и международное право. Из этого видно, что речь идет не об отрасли международного права, а о некоем конгломерате норм различной правовой природы. Такая концепция может

быть использована для определения содержания справочника или учебника по международному экономическому праву. Практикующему юристу удобно иметь под рукой все виды норм, относящихся к международным экономическим связям. Но при этом необходимо различать разные виды норм, поскольку им присущ различный механизм действия, разная сфера и т. д.

Предмет международного экономического права охватывает многообразные виды отношений с существенной спецификой, а именно: торговые, финансовые, инвестиционные, транспортные и др. Соответственно международное экономическое право представляет собой исключительно крупную и многоплановую отрасль, охватывая такие подотрасли, как международное торговое, финансовое, инвестиционное, транспортное право. Глобализация экономики обусловила рост ее роли как в мировой политике, так и в жизни любого государства. Глобализация представляет собой объективную закономерность и имеет большое значение для развития экономики, хотя в то же время порождает немало сложных проблем. На первое место выдвигается проблема управляемости мировым хозяйством.

Глобализация экономики привела к тому, что управление ею возможно только совместными усилиями государств. Попытки решать проблемы с учетом интересов лишь некоторых государств дают отрицательные результаты. Совместные усилия государств должны опираться на право. Международное экономическое право выполняет важные функции поддержания общеприемлемого режима функционирования мировой экономики, защиты долговременных общих интересов, противодействия попыткам отдельных государств добиться временных преимуществ за счет других; служит инструментом смягчения противоречий между политическими целями отдельных государств и интересами мировой экономики.
