

Р.Т. Мухаев

ПРАВОВЕДЕНИЕ

Третье издание,
переработанное и дополненное

*Рекомендовано Министерством образования
Российской Федерации в качестве **учебника**
для студентов высших учебных заведений*

*Рекомендовано Учебно-методическим центром
«Профессиональный учебник» в качестве **учебника**
для студентов высших учебных заведений,
обучающихся по неюридическим специальностям*

*Рекомендовано Научно-исследовательским институтом
образования и науки в качестве **учебника**
для студентов высших учебных заведений,
обучающихся по неюридическим специальностям*

Соответствует Федеральным государственным
образовательным стандартам третьего поколения



Москва • 2013

УДК 340(075.8)
ББК 67.0я73-1
М92

Р е ц е н з е н т ы:

заслуженный юрист РФ, д-р юрид. наук, проф. *Б.В. Россинский*
(зав. кафедрой административного права
Российской правовой академии Министерства юстиции РФ)
канд. юрид. наук, проф. *П.В. Алексий*
(нач. кафедры гражданского права и процесса
Московского университета МВД России)
д-р юрид. наук, проф. *И.Г. Шаблинский*

Главный редактор издательства *Н.Д. Эриашвили*,
кандидат юридических наук, доктор экономических наук, профессор,
лауреат премии Правительства РФ в области науки и техники

Мухаев, Рашид Тазитдинович.

М92 Правоведение: учебник для студентов, обучающихся по
неюридическим специальностям / Р.Т. Мухаев. — 3-е изд.,
перераб. и доп. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2013. — 431 с.

ISBN 978-5-238-02199-7

Агентство СІР РГБ

Учебник включает необходимый перечень знаний, обязательных по курсу «Правоведение», отличается оригинальной подачей учебного материала. Содержание понятий, признаков государственно-правовых явлений раскрывается на основе обобщения теории и практики правового и политического развития зарубежных стран и России. Это делает процесс усвоения понятий и признаков правовых явлений осмысленным, содержательным, глубоким. Особое внимание уделяется правовой системе современного российского общества. Даны тесты для оценки качества усвоения дисциплин.

Для студентов неюридических вузов и факультетов.

ББК 67.0я73-1

ISBN 978-5-238-02199-7

© ИЗДАТЕЛЬСТВО ЮНИТИ-ДАНА, 2005, 2013

Принадлежит исключительное право на использование и распространение издания (ФЗ № 94-ФЗ от 21 июля 2005 г.).

Воспроизведение всей книги или любой ее части любыми средствами или в какой-либо форме, в том числе в интернет-сети, запрещается без письменного разрешения издательства.

© Оформление «ЮНИТИ-ДАНА», 2013

Этот учебник адресован студентам неюридических вузов и факультетов, где знания о государстве и праве не являются профилирующими и ограничены лишь курсом «Правоведение». Однако в современных условиях знание механизмов государственно-правового регулирования объективно возрастает. Это обусловлено рядом факторов.

Во-первых, кем бы вы ни стали по окончании вуза — инженером, компьютерщиком, технологом, дизайнером, — жить вам придется в обществе рядом с такими же людьми, которые в своих действиях преследуют конкретные цели, руководствуются собственными интересами, потребностями, страстями. Реализация целей заставляет вас вступать в различные взаимоотношения, требующие правового регулирования. В этой ситуации перед вами возникает ряд вопросов: как можно осуществлять свои имущественные и личные права? каким образом можно защитить свои законные интересы в случае их нарушения со стороны другого индивида или должностного лица? какие последствия наступают за нарушения требований норм права? Ответы на эти и другие вопросы представляют не только теоретический, но и практический интерес для каждого человека.

Во-вторых, востребованность знаний о государстве и праве необходимы для создания современного правового государства, в котором права и свободы каждого гражданина будут надежно защищены и гарантированы от произвола государства или отдельных должностных лиц.

Однако переход современного российского общества от авторитарно-бюрократического режима к демократии сложен и тернист, он связан с радикальной трансформацией правового сознания, в центре которого права и свободы личности, а не интересы государства и коррумпированной бюрократии. Одна из главных предпосылок создания цивилизованных форм взаимодействия людей в условиях свободы — это их правовая культура, развитое правовое сознание.

Известный американский просветитель и политик *Т. Джефферсон* (1743—1826) как-то справедливо заметил:

Если нация предполагает, что на какой-то стадии цивилизации можно быть невежественными и свободными, то она хочет того, чего никогда не было и быть не может.

В связи с этим одна из главных задач курса, наряду с просветительской — преодоление правового нигилизма, негативного отношения к праву, которое складывалось в течение предшествующего (советского) этапа развития общества.

Целью данного учебника является формирование основ правового сознания и правовой культуры в процессе знакомства студентов с необходимым минимумом правовых знаний, пробуждение интереса к праву, выработка элементарных навыков и умений применения норм права в конкретной ситуации. Учебник дает лишь основы знаний о праве и государстве. Сформированный в ходе учебных занятий интерес к правовым явлениям и институтам может в дальнейшем способствовать углубленному изучению права, без которого невозможны успешная модернизация современного российского общества и его развитие.

Государство и право в жизни общества

Глава 1. Общество: понятие, признаки, типы

Глава 2. Государство: происхождение и сущность

Глава 3. Право: происхождение и сущность

Глава 4. Основные правовые системы современности

Общество: понятие, признаки, типы

- Общество как социальная система. Типология обществ
- Догосударственное общество
- Система социального регулирования в догосударственном обществе

Современному человеку трудно даже на миг представить, что бы с ним стало, если бы не было государства и права. Очевидно, мир погрузился бы в хаос, в обществе воцарился произвол, сильный стал обижать слабого, все низменные желания и животные страсти человеческой натуры (эгоизм, жадность, зависть, корысть, лесть, лицемерие и т.д.) выплыли наружу и определяли бы поведение индивида.

Государство и право возникают в обществе, они создаются людьми для решения жизненно важных задач, которые человек в одиночку осуществлять не может. Однако всякое ли объединение людей можно назвать обществом?

Понятие «общество» имеет много значений и используется достаточно произвольно. Чаще всего оно характеризует группу людей, имеющих что-либо общее между собой. Так, если группу людей объединяет общая профессия, для обозначения этой группы используется понятие «профессиональное общество». Группа лиц, занимающая высокое социальное положение по сравнению с остальной массой населения, чей образ жизни, манеры, ценности заметно отличаются, называется высшим обществом. Исходя из признака общности можно назвать обществом и малую группу, например группу людей, играющих в домино во дворе, и многочисленную массу людей, объединенных общностью культурных ценностей, традиций, проживающих на определенной территории (к примеру, французское общество, российское общество). Таким образом, место и роль государства и права в значительной мере обуславливаются тем, как понимается само общество, которое их создает.

1.1. Общество как социальная система.

Типология обществ

Общество: понятие и признаки При всей кажущейся неопределенности и многозначности понятие «общество» используется для обозначения той социальной среды, в которой действует человек. В отличие от животного человек наделен разумом и волей, способен сознательно ставить перед собой цели, которые стремится достичь, выбирать методы их достижения, предусмотреть возможные результаты своих действий. Общество представляет собой социальную организацию людей, проживающих на определенной территории. Отличия общества как социальной системы от природной среды можно выявить с помощью некоторых признаков:

1) общество представляет собой *объединение людей, взаимодействующих между собой* по поводу удовлетворения значимых для них потребностей. Общество есть результат этого взаимодействия. Одиноко живущего на острове Робинзона Крузо нельзя назвать обществом, как, впрочем, и группу людей, изолированных друг от друга. Русский социолог *П.А. Сорокин* (1889—1968), эмигрировавший в США, метко заметил:

Для того чтобы общество могло быть, нужно, по меньшей мере, двое людей и чтобы эти люди были связаны друг с другом связью взаимодействия. Такой случай будет простейшим видом общества¹;

2) общество представляет собой *взаимодействие людей, наделенных волей и сознанием*. Поэтому не всякое объединение людей можно назвать обществом. Древнейших обезьяноподобных людей, живших более 2 млн лет назад, нельзя рассматривать как общество прежде всего потому, что основу их отношений составляли отношения к природе, а не друг к другу. В лучшем случае это объединение можно назвать «естественным обществом», а не социальным. Смысл жизни первобытного человека сводился к приспособлению к условиям среды обитания. В «естественном обществе» человек является частью природы, первобытных людей объединяли инстинкты, и в первую очередь инстинкт самосохранения. Социальное общество возникает лишь с пониманием непохожести своей группы на другую и необходимости совместного проживания. Иначе говоря, общество появляется с возникновением социального сознания. Оно означает переход от инстинктивного объединения людей к сознательному;

¹ *Сорокин П.А.* Общедоступный учебник социологии. М.: Наука, 1994.

3) общество — это не эпизодическое и случайное взаимодействие индивидов, а *устойчивое, постоянное сотрудничество* людей, объединенных на основе объективно сложившегося всеобщего интереса и порожденных им единых социальных целей. В них находят свое отражение те потребности, которые не могут быть удовлетворены индивидуально. Эти цели связаны с ориентацией людей на сохранение и воспроизводство общества, придание ему устойчивости, целостности. Всеобщий интерес не уничтожает и не подменяет частные индивидуальные или групповые интересы, он формируется на их основе, вбирает их в себя. Всеобщий интерес может обретать различные формы выражения. Так, по мнению французского социолога Э. Дюркгейма (1858—1917), всеобщий интерес выражается в общности коллективных представлений, чувств, верований, противостоящих природному эгоизму. Ориентация на сохранение общества, по мнению американских социологов Т. Парсонса (1902—1979) и Р. Мертона (1910—2003), обусловлена общностью тех фундаментальных норм и ценностей, которыми руководствуются люди в своей деятельности. Например, в развитых странах Запада такими ценностями признаются свобода индивида, личный успех, материальное богатство, частная собственность и т.д. По мнению другого американского социолога — Э. Шилза (1911—1995), всеобщий интерес представлен общностью центральной власти, территориальной целостностью, согласием центра и периферии¹;

4) общество характеризуется *наличием власти* — специальных институтов (законодательных, исполнительных, судебных) и *права* как общеобязательных норм поведения людей, способных обеспечить упорядочение социальных взаимодействий людей, защитить их от внешней угрозы;

5) регуляция и согласование общезначимых и индивидуальных интересов и потребностей в рамках единого общества невозможны без *развитой культуры*. Развитая культура способна удовлетворить самые разнообразные потребности и обеспечить саморегуляцию и самовоспроизводство социальных взаимосвязей людей путем установления общепризнанных в обществе целей (ценностей) и выработки устойчивых правил поведения (норм) по их достижению. Таким образом, развитая культура придает смысл человеческой жизнедеятельности либо добровольно, либо по принуждению с помощью власти, подчиняя индивидов тем нормам поведения, которые соответствуют всеобщему интересу и всеобщему благу.

¹ См.: *Sociology* / G. Lunberg, C. Scrad, O. Lavden, W. Catton. N.Y., 1968.

В западной науке выделяются иные признаки общества. Современные американские социологи *Г. Ленски* и *Дж. Ленски* отмечают пять свойств общества:

- 1) общение между членами общества. В любом обществе имеет-ся общий разговорный язык;
- 2) производство товаров и услуг, необходимых для выживания членов общества;
- 3) распределение этих товаров и услуг;
- 4) защита членов общества от физической опасности (штормов, наводнений и холода, насекомых, врагов);
- 5) контроль за поведением членов общества в целях создания условий для созидательной деятельности общества и урегулирования конфликтов между его членами¹.

В завершение анализа признаков общества можно дать его определение.

Общество представляет собой устойчивое и саморазвивающееся объединение людей, связанных между собой общим интересом и взаимодействующих друг с другом на основе общеобязательных норм в целях удовлетворения индивидуальных потребностей.

Типы общества С момента своего возникновения общество не оставалось неизменным. На его развитие оказывали воздействие различные факторы: географическое расположение, национальные особенности, культура, религия и т.д. Влияние внешних и внутренних факторов обуславливало различия в способах организации конкретных обществ, что позволяло отличать их, типологизировать на основе общих признаков.

С XVIII в. в науке установилось деление первобытной истории на эпохи дикости, варварства и цивилизации. В основе этого деления лежит теория известного американского этнографа *Л.Г. Моргана* (1818—1881). Критерием типологии обществ, по Моргану, служили способы получения человеком *средств к существованию*. В соответствии с этим классификатором он выделял три типа обществ: дикости, варварства и цивилизации. По Моргану, эпоха *дикости* — это время присваивающего собирательства и охотничье-рыболовецкого хозяйства. Эпоха *варварства* — время производящего земледельческо-скотоводческого хозяйства. Высшим этапом развития эпохи варварства является появление металла: сначала бронзы, а затем железа, совершившего революцию в орудиях производства. С изобретения буквенного письма (алфавита), появления классов,

¹ См.: *Lensky G., Lensky J. Human societis. N.Y., 1970.*

государства и права началась эпоха *цивилизации*. В странах Африки и Азии первые цивилизации возникли на рубеже IV—III тыс. до н.э., в Европе — в I тыс. до н.э., а в Америке — в I тыс. н.э.

Современные американские ученые Г. Ленски и Дж. Ленски отдают предпочтение тому же критерию — способу производства средств к существованию — и выделяют следующие типы общества:

1) общества, живущие охотой и собирательством. Охотники и собиратели ведут кочевой образ жизни, используют примитивные каменные орудия труда, их социальная жизнь основана на кровно-родственных связях;

2) садоводческие общества на Ближнем Востоке, зародившиеся в IV тыс. до н.э. В более развитых садоводческих обществах используются металлические орудия (кроме плуга), усложняется социальная структура вследствие нарастающего имущественного неравенства;

3) аграрные общества, возникшие в Древнем Египте, Аккаде, Шумере, Вавилоне, уже знали металлический плуг и использовали животных в качестве тягловой силы. Это позволило производить больше продуктов, чем требовалось для потребления. Излишки стали обменивать, возникли торговля, ремесла. В аграрных обществах появилась письменность, посредством которой фиксировались сроки посева и сбора урожая, учитывался трудовой вклад каждого члена общества. Отношения между людьми перестали основываться на родственных связях, теперь это были соседи, позднее появились классы. Для регулирования отношений между ними возникли *государство и право*;

4) промышленные общества, возникшие в конце XVIII в. в Европе. Промышленное производство стало основой хозяйственной жизни, что обусловило появление новых классов — буржуазии и пролетариата, сосредоточение основной массы населения в крупных городах¹.

Таким образом, общество в отличие от природы является искусственной средой, которую человек создает сознательно, объединяясь с другими людьми не на основе инстинкта самосохранения, а на основе понимания *необходимости* жить совместно. Появление общества возможно лишь при условии оседлого образа жизни, расширения спектра человеческих потребностей и, как следствие этого, общественного разделения труда, развития производства, через которые эти потребности удовлетворяются. Именно совместное проживание, совместная деятельность способствуют формированию *социального сознания*, которое предоставляет обществу возможность осознать общность целей. Следовательно-

¹ См.: *Lensky G., Lensky J. Op. cit.*

но, появление общества не только является следствием развития материального производства, но и обусловлено возникновением коллективного сознания, понимания непохожести своего рода и племени на другие группы, необходимости соизмерять свои желания и эгоизм с всеобщими интересами.

1.2. Догосударственное общество

С момента возникновения человеческое общество изменялось не только в направлении роста потребностей и способов их удовлетворения, но и в направлении организации и регуляции совместной жизнедеятельности индивидов. Это выражалось в том, что на смену примитивным формам организации жизни человека, какими были первобытное стадо, род, племя, союз племен, приходила более совершенная и сложная — *государство*. Исходя из средств и методов, с помощью которых организовывалась и упорядочивалась жизнедеятельность человека, можно выделить два этапа в развитии человеческого общества:

- 1) общество без государства — догосударственное;
- 2) государственно-организованное общество.

На каждом из этих этапов человек организовывал свою жизнь (трудовую деятельность, взаимоотношения с другими людьми) так, чтобы наиболее успешно приспособиться к меняющимся условиям внешней среды и по возможности удовлетворить свои растущие потребности. Однако приспособление человека к условиям обитания напрямую было связано с его возможностями — главным образом с развитием орудий производства и трудовых навыков, способами организации и регуляции процесса производства, потребления произведенного продукта, а также разрешения возникающих конфликтов.

Способы организации и регуляции совместной деятельности людей в «обществе без государства»

Человек современного типа — *Homo sapiens* (человек разумный) появился 40 тыс. лет назад, а государство и право возникли в Египте 5 тыс. лет назад. Следовательно, около 35 тыс. лет человек жил без государства. Первобытный человек не мог выжить в одиночку. Исторически первой формой его объединения с другими людьми было *первобытное стадо*, насчитывающее от 20 до 40 чел. Оно возникло на низшей ступени дикости.

Первобытное стадо людей отличалось большой сплоченностью, необходимой для совместной защиты от хищных зверей и добычи пищи. Первобытное стадо представляло собой биологическую и одновременно хозяйственную общность, все члены кото-

рой были равны в своих правах. Занимались первобытные люди собирательством, рыболовством и охотой, т.е. присваивали то, что давала природа.

Немецкий ученый *В. Фольц*, путешествовавший в первой половине XX в. по острову Суматра (Индонезия), так описал жизнь и быт наиболее отсталой ветви народа кубу, жившего первобытным стадом:

Большей же частью кубу живут кочевой жизнью и беспрестанно бродят по своей области в поисках созревших лесных плодов.... Все свое время и силы они тратят на поиски пищи. Питаются фруктами, ягодами, корнями и клубнями, которые откапывают острыми палками. С удовольствием едят и ящериц, лягушек, гусениц, и личинки жуков... Охота и рыбная ловля играют в быту кубу очень небольшую роль, так как у них нет необходимых орудий... Кубу еще не пришли к мысли, что можно оставлять про запас несколько штук бананов или клубней. Они собирали ровно столько, чтобы утолить голод, и съедали без остатка то, что собирали¹.

Однако совместный труд при всей своей неразвитости привнес в стадо элементы производственной организации, устойчивости и сплоченности первобытной формы общности, делая стада более замкнутыми. Управление столь примитивными коллективами осуществлялось просто: во главе стада стоял вождь, сила, ум, опыт которого помогали выживать первобытному стаду.

Более высокую форму объединения людей представляла собой *родовая община*. Род возник на высшей ступени дикости, когда люди научились выращивать растительную пищу и приручать диких животных, наделенных теми или иными полезными для человека качествами. Земледелие и скотоводство принесли с собой значительные перемены в жизнь человека. Произошел переход от *присваивающей* формы хозяйства к *производящей*. Последствия этого перехода состояли в том, что:

- 1) человек от начала и до конца сам создавал орудия производства;
- 2) орудия труда становились индивидуальной собственностью конкретного лица.

Иными словами, появились орудия, позволяющие их владельцу добывать пищу независимо от коллектива.

Управление родовой общиной осуществлялось старейшиной и советом. Старейшина избирался всеми членами рода, а совет состо-

¹ Цит. по: *Тейлор Э.Б.* Первобытная культура. М.: Политиздат, 1989.

ял из опытных старейших членов рода. На время войн из числа членов рода избирались вожди, отличавшиеся смелостью и силой.

Американский историк и этнограф Л.Г. Морган писал об организации управления у североамериканских индейцев (ирокезов):

Совет был выдающейся чертой древнего общества, азиатского, европейского и американского, от возникновения рода в период дикости и до цивилизации. Он был орудием управления, как и верховной властью в роде, племени... Обыкновенные дела решались вождями, но все, что касалось общих интересов, передавалось на решение совета... Самой простой и низшей формой совета был совет рода. Это было демократическое собрание, так как каждый взрослый член рода, мужчина и женщина, имел голос по всем вопросам, которые на нем ставились, он выбирал и смещал сахема (старейшину. — *Авт.*) и вождей, выбирал «хранителей веры», прощал или мстил за убийство родича и усыновлял в род чужих... Все члены ирокезского рода были лично свободны и обязаны защищать свободу друг друга; они пользовались одинаковыми привилегиями и личными правами; причем сахемы и вожди не претендовали на какое-либо преимущество в этом отношении¹.

Хотя номинально ирокезы занимали свои должности пожизненно, на практике это зависело от их поведения, поскольку совет рода мог сместить сахема и вождя.

Более высокими формами социальной организации были племя и союзы племен.

Племя состояло из нескольких родов, связанных кровным родством и общей территорией. Роды, входившие в племя, сохраняли свою хозяйственную самостоятельность. При этом некоторые виды деятельности, имевшие значение для всего племени, переходили в ведение органов управления племени. К органам управления относились: совет племени (в нем принимали участие все члены племени), совет старейшин и вождь, избираемый на период войны.

Союз племен представлял собой объединение нескольких племен для решения какой-либо задачи. Чаще всего племенные союзы возникали для отражения внешней агрессии или, наоборот, для захвата новых территорий. Распространение металлических орудий позволило меньшему количеству людей производить больше продуктов. Из родовой общины выделялись малые семьи, способные прокор-

¹ Морган Л. Древнее общество: Пер. с англ. 1934. С. 31.

мить себя самостоятельно. Поэтому союз племен представлял собой уже объединение разных родов, племен, индивидуальных семей, расселившихся на одной территории. Среди общинников происходило имущественное расслоение, появлялись более состоятельные семьи и бедные. Родоплеменная организация, основанная на кровном родстве ее членов, равенстве их прав и обязанностей, уже не в состоянии была обеспечить целостность племенного союза старыми средствами. Участниками племенного союза становились преимущественно соседи, а не прямые родственники. Кроме того, эти соседи были не равны по имущественному положению. Возникла потребность в более эффективном механизме, который способствовал бы примирению различающихся, а часто и противоположных интересов. Таким механизмом стало *государство*.

Само государство возникло на основе постепенного преобразования органов родоплеменной власти, еще не отделившихся от общины, в органы публичной власти, обособленные от общества. Предшественником государства была такая организация власти в родовой общине, как военная демократия. Термин «военная демократия» ввел американский этнограф Л. Морган для характеристики древнегреческого общества в период перехода от родовой к соседской общине.

Соседская община характеризуется *двойственностью*: еще сохранялась коллективная собственность на землю, угодья, пастбища, леса, но уже появилась частная собственность на орудия труда, скот, рабов, наблюдалось индивидуальное присвоение результатов труда. Система власти в военной демократии учитывает эту двойственность соседской общины. Институтами военной демократии были: военный вождь, наделенный еще и судебными полномочиями, совет вождей и народное собрание.

Власть вождя, совета вождей первоначально была основана на личном авторитете этих людей, уважении к их выдающимся качествам: смелости, знаниям, мудрости. Они не имели никаких средств насилия и принуждения по отношению к сородичам. Грабительские войны заметно возвышали роль военного предводителя, от искусства которого зависели судьбы соплеменников. Военный вождь племени или племенного союза постепенно оттеснял старейшин от реальной власти. Вокруг военного предводителя объединялись сильные и храбрые воины, составлявшие его дружину. Но это была еще демократия. Существовало народное собрание, которое стало собранием воинов. Важные решения принимали на народном собрании. Все воины были равны и формально имели право на равную

долю захваченного в походе имущества. Однако на практике военный предводитель и его приближенные забирали себе большую и лучшую часть награбленного.

Постепенно военный предводитель союза племен превращался в правителя (князя, царя, короля), а его приближенные становились советниками и наместниками. Дружина превращалась в войско, на которое правитель опирался при осуществлении внутренней и внешней политики. Иными словами, появилась особая, не совпадающая с населением *общественная (публичная) власть*, располагающая аппаратом принуждения (армией, полицией, тюрьмами, судом).

1.3. Система социального регулирования в догосударственном обществе

Социальное регулирование: понятие и элементы Жизнь первобытного человека, несмотря на ее примитивный характер, нуждалась в регулировании. Различные формы социальной практики (охота, обмен, брачные отношения и т.д.) для успешного взаимодействия их участников вырабатывали определенные регуляторы совместной деятельности: образцы, стандарты поведения, которых должны придерживаться все. Удачные регуляторы закреплялись, а неудачные — зыбывались.

Система социального регулирования представляет собой совокупность средств и методов воздействия на поведение индивида, посредством которых ему придается состояние, желаемое и необходимое для общества.

Система социального регулирования включает в себя ненормативные (ценностный, информационный, предсказания, приказы и т.д.) и нормативные регуляторы (нормы права, морали, религии, традиций, обычаев и т.д.). Действие этих групп регуляторов различно.

Ненормативная подсистема влияет на сознание, чувства, привычки, эмоции индивида, стремясь убедить его в полезности определенного поведения. Так, например, ценностный регулятор воздействует на поведение людей посредством убеждения в выгоды следования исторически сложившимся стереотипам (устойчивым ожиданиям), психологическим установкам, целям, которые разделяет большинство группы, общества, устоявшемуся распределению социальных ролей между мужчинами и женщинами, детьми и взрослыми.

Однако в процессе самоорганизации рода, племени складывалась и *нормативная* подсистема. Ее действие основано на установ-

лении четких правил поведения (норм), содержащих равный масштаб свободы. Такие правила характеризуются обязательностью исполнения и наличием санкций за их нарушение. На основе этих правил люди организовывали и регулировали совместный труд, охоту, распределяли произведенный продукт, определяли порядок взаимоотношений между мужчиной и женщиной, процедуры разрешения возникающих споров и т.д. Наличие этих общеобязательных правил ограничивало эгоизм человека, делало его поведение предсказуемым. Более того, эти нормы касались правил взаимопомощи, самозащиты и способствовали выживанию человека. По этой причине человек стремился неукоснительно выполнять данные правила. Нормы догосударственного общества исторически были первой разновидностью *социальных норм*.

Социальные нормы — это правила поведения, принятые большинством общества. К ним можно отнести нормы морали, традиции, обычаи, религиозные нормы и правовые нормы.

Нормативная природа этих правил выражается в том, что они определяют масштаб возможного и должного поведения, который является общепринятым в данном обществе. Несоблюдение правил сопровождается применением санкций — неблагоприятных последствий для нарушителя. Неблагоприятные последствия выражаются в применении как мер общественного воздействия (замечаний, лишения статусов, привилегий, порицания, отлучения от церкви), так и принуждения (изгнания из общины, рода, телесных наказаний, членовредительства и др.).

Мононормы Правила, которым следовали в своем поведении первобытные люди, называются *мононормами* (от греч. *monos* — один и лат. *norma* — правило). Свое название они получили потому, что были *едиными* и *нерасчлененными*, содержали моральные предписания, религиозные запреты, обычаи, традиции и правовые обязательства. Это внутреннее единство морально-правовых начал в мононорме обусловлено недифференцированностью самой жизни первобытного человека, где личное и общественное, права и обязанности были слиты, поэтому мононормы нельзя отнести ни к моральным нормам, ни к нормам права. Их главное назначение состояло в том, чтобы помочь человеку приспособиться к природной среде, способствовать выживанию и воспроизводству человека как биологического вида.

Мононормы складывались стихийно, методом проб и ошибок. В процессе отбора сохранялись только те правила поведения, которые в лучшей степени способствовали выживанию рода, племени, обеспечению их целостности. Среди мононорм можно выделить нормы-запреты и нормы-ожидания, которые различались по характеру санкций. *Нормы-запреты* существовали в виде табу, нарушение их каралось жестокими наказаниями. *Нормы-ожидания* находили свое выражение в традициях, обычаях, обрядах, ритуалах, мифах и формировали у индивида установку на положительное поведение.

У многих первобытных народов были установлены строгие правила поведения, в числе которых было много *норм-запретов*, направленных на ограничение произвола сильных, господства животного эгоизма первобытного человека. Запреты, т.е. недопустимость совершать те или иные поступки, основывались на религиозных верованиях. Считалось, что за нарушение установленных запретов души или различные божества карали людей болезнями и смертью. Поскольку впервые такую систему запретов ученые обнаружили в Полинезии, то для обозначения слова «запрет» стали использовать полинезийское слово «табу́». Табу играли значительную роль в жизни первобытного человека и касались различных сторон его деятельности.

Например, в книге *Д.Д. Фрэзера* «Золотая ветвь» описаны табу на общение с иноплеменниками (людьми из другого племени), на прием пищи и питья, который связан с особой опасностью (в это время душа могла выскользнуть через рот); табу на обнажение лица, на остатки пищи, людей, носящих траур, и даже на воинов, которые вступали на тропу войны. До и после военных действий воины исполняли особые обряды и считались неприкосновенными. Наконец, существовало табу на браки между кровными родственниками (запрет на инцест).

Многие табу у некоторых народов сохраняются до сих пор. Это касается табу на прикосновение к священным особам, вождям племен, императорам.

Известен случай, когда в июле 1874 г. камбоджийский король выпал из перевернувшегося экипажа. Он без сознания лежал на земле, но никто из свиты не осмеливался к нему прикоснуться, пока не подоспел один из европейцев, который или не знал о табу на королевскую особу, или считал, что к нему это не относится. Он-то и помог раненому монарху добраться до дворца.

В прошлом существовал запрет, согласно которому никто не мог прикоснуться к императору Кореи. Если он все-таки позволял кому-то прикоснуться к своей особе или сам прикасался к кому-то, то счастливчик удостоивался большой чести: всю оставшуюся жизнь он должен был носить особый знак отличия: как правило, это был шнурок из красного шелка.

Среди *норм-ожиданий* особое место занимали мифы. Они в образной форме (мистической, религиозной) отражали окружающий мир и помогали человеку ориентироваться в нем. Из мифов человек узнавал о хороших и плохих способах поведения и их последствиях. Мифы содержали накопленный предшествующими поколениями социальный опыт. Через мифологические обряды и действия первобытный человек лучше усваивал социальные нормы, опыт, знания природных и общественных явлений. На основе полученных знаний человек определял свое поведение, строил взаимоотношения с людьми. Следовательно, мифы служили руководством к действию и представляли собой комплекс верований, придающих жизни человека смысл. В ценностно-нормативном и информационном качестве мифы помогали первобытному человеку лучше приспособиться к окружающей среде и выработать устойчивые правила поведения.

Например, у индейцев племени яномаме, проживающих на юге Венесуэлы и севере Бразилии, сформировалась следующая система представлений об окружающем мире, обуславливающая их поведение в быту. Согласно мифу племя яномаме произошло от крови Духа Луны, который часто спускался на землю, где питался душами детей и хлебом из маниоки. Однажды человек рассердился за это и в гневе ранил стрелой Духа в живот. Кровь брызнула на землю, и ее капли превратились в людей. Дух Луны передал людям племени яномаме такие качества, как воинственность и жестокость. Они должны проявлять эти качества в жизни. Так, если мужчину обвиняли в трусости или жадности, то ожидалось, что он вызовет обидчика на поединок. При этом противники должны были обмениваться ударами в грудь. Споры относительно женщин или воровство пищи являлись основанием для драки на палках, когда группы мужчин избивали друг друга дубинками длиной от 8 до 10 футов. Таким образом, благодаря мифу формировалось определенное представление о системе ценностей, на основе которой строятся взаимоотношения в племени яномаме. Главной ценностью считалась жестокость, поэтому ожидание, что мужчина защитит свою честь в поединке, являлось нормой, соответствующей этой ценности.

К нормам-ожиданиям, в соответствии с которыми первобытный человек «выстраивал» свое поведение, кроме мифа относятся нормы морали, религиозные нормы, ритуалы, традиции и обычаи.

Очень древний обычай наносить на тело или лицо татуировку сохранился у некоторых первобытных племен до сих пор. Для первобытных племен татуировка, во-первых, представляла собой незыблемую традицию, а во-вторых, была проявлением магических сил. Полинезийское племя маорми украшает татуировкой лицо. Таким образом члены племени охраняют себя от злых чар. Некоторые колдуны татуируют больного в целях излечения. В Древнем Китае татуировка была разновидностью символических наказаний, когда отрезание ноги заменялось покраской тушью колена. Тем самым общество пыталось перевоспитать преступника, выставя его на всеобщее осуждение и презрение.

В последнее время этот древний обычай получил распространение среди европейцев. Существуют целые каталоги нательных рисунков. Внимание подростков к этому обычаю связано с их стремлением подражать рок-певцам, разукрашенным цветными татуировками. Распространенность татуировок в армии преследует отчасти практическую цель: нанося татуировку, солдаты обозначают на теле свою группу крови и резус-фактор.

Характер *санкций* во многом определялся тем, что первобытный человек не был самостоятельным субъектом, а представлял собой органическую часть рода. Его желание выжить защищалось правилом *талиона* (от лат. *talionis* — возмездие, равное по силе преступлению). Смысл наказания заключался в причинении виновному такого же вреда, который был нанесен им. В обиходе этому соответствовал принцип «око за око, зуб за зуб».

Государство: происхождение и сущность

- Понятие, признаки, функции государства
- Происхождение государства: теория и практика

2.1. Понятие, признаки, функции государства

Значение термина «государство» В понятие «государство» с момента его появления вкладывался различный смысл. Когда-то французский король Людовик XIV, которого придворные льстецы прозвали «король-солнце», изрек: «Государство — это я». Это соответствовало истине, поскольку за 72 года царствования (1643—1715) он превратил королевскую власть в абсолютную монархию, а Францию — в самую могущественную европейскую державу. Однако это было далеко не бесспорное суждение о государстве, поскольку каждая историческая эпоха вносила в него свой смысл.

Пожалуй, ни одно явление социальной жизни не вызывало столько споров и прямо противоположных суждений, как государство. Так, древнегреческий философ *Аристотель* (384—322 до н.э.) считал государство олицетворением разума, справедливости, красоты и общего блага. По его мнению, оно является отражением родовой сущности человека как «политического животного», стремящегося к «совместному сожителству». Человек, нашедший свое завершение в государстве, — замечал Аристотель, — совершеннейшее из творений, и, наоборот, человек, живущий вне закона и права, занимает жалчайшее место в мире¹.

Английский мыслитель *Т. Гоббс* (1588—1679) сравнивает государство с левиафаном — *чудовищем*, описанным в Библии:

«Из пасти его выходят пламенники, выскакивают огненные искры. Из ноздрей его выходит дым, как из кипящего горшка или котла. Дыхание его раскаляют угли, а из пасти выходит пламя. На шее его обитает сила, и перед ним бежит ужас²».

¹ *Аристотель*. Политика // Сочинения: В 4 т. Т. 4. М.: Мысль, 1983. С. 378.

² Цит. по *Гоббс Т.* Левиафан, или Материя форма и власть государства церковного и гражданского // Сочинения: В 2 т. Т. 2. М.: Мысль, 1991. С. 193.

Парадокс истории состоит в том, что совершенно очевидной оказалась польза государства для всех и менее очевидной она была для каждого человека в отдельности. Создав однажды государство во имя общего блага, свободная личность в последующем тяготилась его опекой и пыталась всячески ограничить власть государства над собой.

Как показывает исторический опыт, государство не может быть ни добрым, ни злым. Оно является особой организацией власти, цель которой — согласовывать несовпадающие интересы людей, групп и выражать их общезначимые потребности, опираясь на принуждение и нормы права.

Не менее парадоксально возникновение универсального термина «государство» позже появления самого феномена. Дело в том, что первые государственные образования появились около 5 тыс. лет назад. Это были государства Древнего Востока: Древний Египет, Древний Вавилон и т.п.

Однако само понятие «государство» в современном значении возникло лишь в начале XVI в. В науку его ввел итальянский мыслитель *Никколо Макиавелли* (1469—1527). Он использовал для обозначения государства слово *stato* (от лат. *status* — положение, статус). До этого все государственные образования обозначались различными терминами: «республика», «городская община», «княжеское господство», «земля», «полис», «единовластное правление», «тирания», «олигархия» и т.п. Теперь все эти государственные образования обозначались одним термином.

Два подхода к сущности государства Сущность государства, т.е. устойчивая совокупность внутренних черт, свойств, отражающих цели, природу и назначение государства в обществе, до сих пор остается в юридической науке дискуссионной проблемой. Можно выделить два подхода в понимании сущности государства.

Общесоциальный, коммуникативный, подход связан с именем древнегреческого философа Аристотеля. Государство воспринималось им как *политическое общение*, как ассоциация граждан, возникающая для того, чтобы служить «общему благу».

Цель человеческого общежития, замечал Аристотель, состоит не просто в том, чтобы жить, а гораздо более в том, чтобы жить счастливо¹.

¹ *Аристотель*. Указ. соч. С. 378.

Фактором, который объединяет людей свободных и равных в союз граждан, является *власть*.

В дальнейшем понимание государства как единого политического сообщества активно развивается в европейской мысли. Так, римский оратор и мыслитель *Цицерон* (106—43 до н.э.) рассматривал государство как соединение в единое целое (гражданскую общину) всех составляющих его граждан¹. Данная традиция тянется через Средневековье до немецкого философа *И. Канта* (1724—1804). Он замечал, что «государство — это общество людей, которое само распоряжается и управляет собой», это «объединение людей под эгидой правовых законов»². Следовательно, государство в рамках данного подхода тождественно обществу и не связывалось с властными институтами и должностными лицами, пребывающими вне этого сообщества.

Основоположником другого подхода в понимании сущности государства был французский юрист *Ж. Боден* (1529—1596). Его подход можно определить как *институциональный*. Он трактовал государство как особую организацию верховной политической власти, наделенную суверенитетом.

Суверенитет государства выражается в его исключительной возможности творить право и проводить в жизнь законы. В этой связи Ж. Боден рассматривал государство как

правовое управление семействами и тем, что у них есть, верховной властью, которая должна руководствоваться вечными началами добра и справедливости. Эти начала должны давать общее благо, которое и составляет цель государственного устройства³.

Государство служит механизмом реализации интересов политического сообщества, опираясь на специальные органы: армию, суд, полицию, правительство. Именно верховные органы государства во главе с правителем (монархом) являются носителями суверенитета. Таким образом, органы государственной власти выделяются из общества и противопоставляются ему.

Оценивая оба рассмотренных подхода, можно отметить следующее. В первом случае сущность государства понимается ш и р о к о — как объединение людей, подчиненных праву, интересы которых выражают властные органы.

¹ См.: *Цицерон М.Т.* Диалоги. О государстве. О законах. М.: Наука, 1966. С. 20.

² *Кант И.К.* вечному миру // Соч.: В 6 т. Т. 6. М.: Мысль, 1966. С. 23.

³ *Боден Ж.* Шесть книг о Государстве // Антология мировой правовой мысли. Т. 2. М., 1999. С. 689.

Во втором случае государство понимается в узком смысле — только как система институтов публичной власти, как аппарат управления, обособленный от общества и выражающий его интересы или интересы каких-либо групп. На основе широкого и узкого понимания государства в его сущности выделялась либо его способность выражать общезначимые интересы большинства общества (общесоциальная сущность), либо классовая сущность государства — его способность осуществлять интересы экономически господствующего класса. В определениях современных авторов два этих подхода объединяются.

В связи с этим **государство** можно определить как особую форму организации политической власти в обществе, наделенной суверенитетом и осуществляющей управление обществом на основе права с помощью специального механизма (аппарата). Сущность государства может выражаться в осуществлении интересов либо большинства, либо отдельных социальных групп.

Признаки государства Возникновение государства как социального института отразило процессы усложнения общественной жизни, дифференциации экономических, социальных, культурных интересов и потребностей, составляющих общество индивидов и групп. Образование государства обусловлено необходимостью отражения общих потребностей и интересов, которые прежние институты не могли удовлетворить: в безопасности, соблюдении прав и свобод индивидов, сохранении гражданского мира и правопорядка и т.д.

Преимущество государства в реализации общих целей и интересов было связано с тем, что:

1) оно отличается высокой специализацией и разделением труда между правящими. Так, законодатели вырабатывают правовые нормы, администраторы применяют их к членам общества, судьи контролируют выполнение правовых норм гражданами и властью;

2) государство владеет большими материальными и иными ресурсами для осуществления своих решений. Например, только государство владеет современной армией и полицией, способными оказаться решающим аргументом в случае открытого социального конфликта;

3) в распоряжении государства имеется полная и организованная система санкций, позволяющих ему добиваться повиновения от своих членов.

Государство как политический институт имеет ряд качественных признаков, как внутренних, так и внешних, которые отличают его от негосударственных политических организаций (например, пар-

тий, движений и т.п.), оказывающих существенное влияние на общество:

- представляет собой *особую организацию политической власти* со специальным механизмом, системой органов и учреждений, которые осуществляют непосредственное управление обществом. Механизм государства представлен институтами законодательной, исполнительной и судебной ветвей власти. Обеспечивая нормальные условия существования общества, государство наделено свойством принуждения, осуществляемым через органы насилия — армию, службы охраны порядка и безопасности;
- это *единая территориальная организация* политической власти в масштабах всей страны. Государственная власть распространяется на все население в пределах определенной территории. Целостность общества и взаимосвязь его членов обеспечивает *институт гражданства* или подданства, в котором выражается сущность государства для отдельного индивида. Осуществление власти на определенной территории ведет к установлению его пространственных пределов — государственной границы, отделяющей одно государство от другого. В пределах данной территории государство наделено верховенством и полнотой законодательной, исполнительной и судебной власти над населением;
- организует общественную жизнь *на основе права*. Только государство имеет право на регулирование жизни общества с помощью общеобязательных законов. Требования правовых норм государство проводит в жизнь с помощью своих специальных органов (судов, администраций);
- представляет собой *суверенную организацию власти*. Суверенитет государственной власти выражается в ее верховенстве и независимости от любых других властей внутри страны или во взаимоотношениях с другими государствами. Верховенство государственной власти проявляется в общеобязательности ее решений для населения; в возможности отмены постановлений и решений негосударственных политических организаций; в ряде исключительных прав, например права издания законов, имеющих для населения обязательный характер; в наличии специальных средств воздействия на население, которых не имеют другие организации (аппарат принуждения и насилия);
- располагает *системой принудительно взимаемых налогов и иных обязательных платежей*, которые обеспечивают его экономи-

ческую самостоятельность. На эти средства содержится государственный аппарат, из них выплачивается заработная плата работникам бюджетных сфер (учителям, медикам), осуществляются социальные выплаты пенсионерам, малоимущим, инвалидам и т.п.

По части введения новых налогов государство проявляет чудеса изобретательности, иногда следуя старому правилу: деньги не пахнут. Происхождение этой фразы приписывают римскому императору Веспасиану, который правил в 69—79 гг. н.э. Он был бережлив и изобретателен. Заботясь о пополнении казны, Веспасиан ввел новый сбор — налог на римские отхожие места. «Туалетные» деньги дали государству существенную прибавку. Однако сын и наследник императора Тит стал упрекать отца за то, что тот опустился до такой меры. В ответ Веспасиан поднес к лицу сына монету и спросил, ощущает ли тот неприятный запах. Тит ответил: нет. «А все-таки она из мочи», — заметил Веспасиан.

Кроме основных признаков каждое государство имеет еще и неосновные, так называемые *внешние символы*, отличающие одно государство от другого: гимн, герб, флаг. Идея государственного флага сравнительно нова, но сами флаги существовали давно и использовались для обозначения местонахождения командного пункта во время боевых сражений. В качестве первых флагов использовались украшенные шесты. Древние греки использовали в качестве флага кусок ткани с какой-либо буквой, прикрепленный к шесту. Первый матерчатый флаг в форме квадратного полотнища на перекладине, которое крепилось к копыю, изобрели римляне.

Самыми ранними государственными флагами являются флаг Дании, принятый в 1219 г., и флаг Швейцарии — в 1229 г. После Великой французской революции белый флаг Бурбонов был заменен трехцветным знаменем. В 1787 г. был введен государственный флаг США, на котором изображались 13 звезд, означавших тринадцать штатов, вошедших в новое государство. В 1805 г. был принят зелено-бело-красный государственный флаг Италии.

На протяжении истории человечества основные признаки государства не оставались неизменными по содержанию и механизму реализации властной воли. Они преобразовывались одновременно с изменениями в структуре институтов государственной власти, в специализации и дифференциации их функций и ролей.

Так, первоначально государственная власть концентрировалась в руках *единоличного правителя* (монарха, деспота, императора, царя), являвшегося одновременно собственником всей земли, верховным священнослужителем и судьей. Монарх защищал интересы имущих классов: дворянства, баронов, духовенства, родовой знати — и опирался на их поддержку. В свою очередь бароны, дворяне, знать служили монарху и за это получали различные пожалования: землю, привилегии, титулы.

Со временем бароны и духовенство становятся крупными земельными собственниками, не уступая в богатстве самому монарху. Они требуют участия в осуществлении государственной власти. Единоличная власть монарха начинает дробиться. В Англии в XIII в. возникает первый *представительный орган* — парламент, первоначально представлявший интересы не всего общества, а лишь первых двух сословий: духовенства и дворян. Этот орган назывался сословно-представительным, первоначально он исполнял совещательные функции и созывался монархом преимущественно для утверждения новых налогов.

Лишь буржуазные революции XVII—XVIII вв. в Европе и Северной Америке ограничивают всевластие государства и утверждают принципы *народовластия* и *приоритета прав человека* перед правами государства и общества. Отстаивая идею о том, что люди рождаются и остаются свободными и равными в правах, буржуазные революции не только провозгласили принцип формального равенства людей независимо от их имущественного и социального положения, но и выработали конкретные способы ограничения абсолютной власти государства в лице монарха.

Первоначально общество перешло от абсолютной монархии к ограниченной, т.е. ограниченной представительным органом на основе избирательного права и конституцией (основным законом), а затем и к республике, когда все органы высшей власти избираются населением на определенный срок и каждый из них выполняет строго определенные законом функции. Кроме того, в Англии уже в Нортхэмптонском статуте (законе) 1328 г. говорилось, что никакое королевское распоряжение не может повлиять на ход правосудия.

Следовательно, постепенно, с развитием экономики, появлением индивидуальной частной собственности и самостоятельной личности — гражданина, возникает система государственной власти, где реальным было уважение к суду и действовал механизм сдерживания и противовесов во взаимоотношениях органов законодатель-

ной, исполнительной и судебной властей. Сама власть была связана нормами права и действовала строго в границах этих норм.

Соотношение институтов законодательной, исполнительной и судебной властей в значительной мере определяется теми функциями, которые выполняет государство в конкретном обществе. Число и объем этих функций обуславливаются состоянием экономической, социальной и культурной сфер жизнедеятельности общества, ролью основных институтов власти и принципами их формирования.

Зрелое гражданское общество сокращает до минимума число функций, закрепленных за государством, оставляя лишь наиболее важные: обеспечение правопорядка и безопасности личности, охрану окружающей среды и т.п. Общества, в которых нет самостоятельной личности, зрелых демократических традиций, напротив, характеризуются стремлением государства контролировать все стороны жизнедеятельности человека. В таких государствах не реализуется принцип разделения властей, сдерживания и противовесов трех ветвей власти; специализация политических ролей и функций; верховенство права и т.п.

Функции государства Государство выполняет ряд функций, осуществление которых отличает его от других политических институтов и обеспечивает стабильность и развитие общества. Традиционно функции государства подразделяют на внутренние и внешние по сферам реализации общезначимых целей.

К *внутренним функциям* можно отнести экономическую, социальную, организаторскую, правовую, политическую, образовательную, культурно-воспитательную и т.п.

Экономическая функция государства выражается в организации, координации, регулировании экономических процессов с помощью налоговой и денежно-кредитной политики, создания стимулов экономического роста или осуществления санкций.

Социальная функция состоит в удовлетворении потребностей людей в работе, жилье, поддержании здоровья; предоставлении социальных гарантий престарелым, инвалидам, безработным, молодежи; страховании жизни, собственности, здоровья.

Правовая функция включает обеспечение правопорядка, установление правовых норм, которые регулируют общественные отношения и поведение граждан, охрану общественного строя от разрушительных действий экстремистов. Защита правовых норм осуществляется специальными правоохранительными органами государства (судом, прокуратурой и др.).

Культурно-воспитательная функция направлена на создание условий для удовлетворения культурных потребностей населения, приобщения его к достижениям мировой культуры, возможности самореализации в творчестве.

Одна из главных — *политическая* функция, которая состоит в обеспечении политической стабильности, осуществлении властных полномочий, выработке политического курса, отвечающего потребностям и чаяниям широких слоев населения или поддержания политического господства класса-собственника.

Среди *внешних функций* можно выделить осуществление *взаимовыгодного сотрудничества* в экономической, социальной, технологической, культурной, торговой сферах с другими странами и функцию *обороны страны*.

2.2. Происхождение государства: теория и практика

Причины возникновения государства Оценивая роль государства в жизни общества и личности, французский поэт *Поль Валери* (1871—1945) как-то заметил: «Если государство сильное, оно подавляет нас, если же слабое — мы погибаем». Почему же человек не может существовать без государства, но и одновременно всегда противостоит ему? Для ответа на этот вопрос следует обратиться к причинам, которые способствовали формированию государства.

Государство существовало не всегда. *Догосударственно* организованные общества упорядочивали взаимоотношения между людьми, согласовывали их интересы, используя мононормы как нерасчлененное единство норм морали, религиозных верований, традиций, обычаев, кровнородственных связей. При этом функции управления не закреплялись на постоянной основе за какой-либо группой рода или племени. Власть принадлежала собранию рода, которое делегировало ее на определенное время какому-то лицу (вождю, военачальнику, старейшине) и было вправе изъять ее у него.

В *государственно* организованном обществе властные функции монополизировались привилегированным меньшинством общества, осуществляющим их с помощью специально подготовленных для управления людей (бюрократии), органов принуждения и правовых норм. За эту деятельность такие люди получают жалованье.

Аппарат управления часто был достаточно многочисленным. Например, в Афинском государстве в период его расцвета (V в. до н.э.) государственный аппарат состоял из 6 тыс. судей, 160 стрелков, 1200 всадников, 500 стражников верфей, 500 членов совета и т.п. — всего около 20 тыс. человек. Это при том, что полноправных граждан, т.е. лиц старше 18 лет, было около 35 тыс.

Потребность в государстве была обусловлена различными причинами, которые, однако, сводились к тому, что общество сотрясали конфликты, вызванные как естественным, так и имущественным и социальным неравенством между людьми. Когда-то создатель американской конституции *Дж. Мэдисон* (1751—1836) заметил:

Если бы люди были ангелами, то не требовалось бы никакого правительства... однако... до тех пор пока разум человека подвержен ошибочным суждениям и он свободен пользоваться им, различия во мнениях неизбежны... Таким образом, скрытые причины раздоров заложены в человеческой природе.

Вместе с тем Мэдисон полагал:

Наиболее общий и долговременный источник раздоров — неравное распределение богатства... Интересы, связанные с земельной собственностью, производством, торговлей, финансами, вместе со многими другими интересами вырастают в цивилизованных странах из необходимости, они делят общество на классы, и это деление усиливается разными чувствами и взглядами¹.

Следовательно, можно выделить экономические причины возникновения государства (переход от присваивающей к производящей экономике, общественное разделение труда, появление частной собственности), социальные (раскол общества на классы), географические, культурные и др.

Пути формирования государства Очевидно, что при своем возникновении государства у различных народов имели особенности. Они были обусловлены историческим развитием конкретной страны, ее национальными традициями, культурой, религией, географическим положением.

Условно можно выделить группы стран, которые имели некоторые общие предпосылки формирования государства, что позволяет выделить три пути возникновения государства:

- 1) восточный;
- 2) западный;
- 3) синтезный.

Различия между ними состоят в том, как происходил процесс слома органов родоплеменной организации и возникновения институтов государства.

¹ Цит. по: *The Federalist Papers*, edited by Garry Wills. Toronto, Bantam Books: 1982. С. 7.

Восточный путь формирования государства характеризуется тем, что государственный аппарат возникает из аппарата управления родоплеменными объединениями путем закрепления управленческих функций за определенными лицами и передачей их по наследству. Государства Древнего Востока возникали в силу необходимости организации трудоемких ирригационных работ, которые обеспечивали пропитание всем общинникам.

Самостоятельно каждая община была не в состоянии решить эту задачу, поэтому необходимо было объединить усилия многих общин для строительства дамб, рытья каналов и т.п. Потребности согласования усилий объединенных общин обусловили необходимость в централизованном управлении со стороны государства, создания разветвленного аппарата управления. Этот аппарат вырос из родоплеменной знати, которая постепенно закрепляла за собой *функцию управления*.

В условиях низкой производительности труда эта функция включала и распределение произведенного продукта. Занятие «должности» позволяло общиннику забирать себе большую часть произведенного продукта, накапливать богатства. Так постепенно образовалась замкнутая каста управленцев (ближайших советников деспота (монарха), визирей, чиновников низшего ранга), ставшая благодаря выполнению ими функций управления господствующим классом. Земля, составлявшая главное богатство, оставалась общинной собственностью.

Западный путь образования государства был иным. Разрушение родоплеменной организации здесь осуществлялось вследствие развития частной собственности. Экономическое господство богатых общинников позволило отстранить от власти родовую знать, и они стали правящим классом. В основе процесса деления общества на классы лежал переход от присваивающей экономики к производящей, когда человек сам стал создавать орудия труда и предметы первой необходимости (пищу, домашнюю утварь). Происходило глубокое разделение общественного труда: стали обособляться друг от друга скотоводство и земледелие, выделились ремесла, появились купцы, занятые в сфере обмена товаров.

Благодаря постоянному совершенствованию орудий труда отдельные семьи могли уже самостоятельно производить достаточное количество продукции для своего существования. Земля из общинной собственности путем присвоения знатью различными способами переходит в частную.

Развитие частной собственности породило и *имущественное неравенство* среди людей: появились богатые (аристократы), которые

имели много земельных наделов, рабов, скот, и бедные общинники. Долгая борьба имущих и неимущих классов привела первых к пониманию необходимости создания государства, которое подавляло бы недовольство масс и защищало интересы богатых собственников. Наиболее богатые из них стали занимать ответственные государственные должности.

Следовательно, государство на Западе стало результатом деления общества на классы, в основе которого лежал процесс развития частной собственности на орудия производства. Подобным путем формировалось государство в Древней Греции (Афины) и Риме. Правда, в Древнем Риме потребность в сильном государстве была вызвана не только конфликтом внутри римского общества — между патрициями (аристократами) и плебеями (бедными), но и необходимостью удержания в повиновении населения подвластных захваченных территорий — неграждан (перегринов). Так, во II в. до н.э. из 70 млн населения Римской империи полноправных свободных граждан насчитывалось не более 2 млн, что составляло менее 3%.

Однако не только имущественное неравенство явилось причиной возникновения государства на Западе, но и *насилие*. Об этом говорит опыт Спарты. Там институт частной собственности не играл такой важной роли. Спартакское государство возникло в результате захвата спартанской общиной (дорийцами) соседних территорий, население которых было превращено в общественных рабов (илотов). Численность спартиатов, т.е. полноправных граждан, была в десять раз меньше, чем населения покоренных народов. Для их усмирения было создано сильное государство. Его особенностью является отсутствие имущественного неравенства, сохранение общественной собственности на землю, которая лишь передавалась в пользование полноправным гражданам, т.е. они не могли ее продать, подарить, завещать. Таким образом, государство в Спарте было следствием конфликта между полноправными гражданами (спартиатами) и покоренными народами (неполноправными).

Синтезный путь формирования государства был свойствен тем народам, которые переходили от родоплеменных отношений сразу к феодальным. Для этого пути образования государства характерно длительное сохранение общинной организации, органов племенной демократии и одновременно имущественного неравенства и на этой основе появление институтов раннефеодального государства.

Рабский труд здесь не получил распространения. Разорившиеся общинники попадали в экономическую зависимость от богатых,

которые прибирали к своим рукам общинную землю и становились правящим классом феодалов. Так формировалось государство у германских племен, в Древней Руси, Ирландии и т.п.

Теории происхождения государства Стремление понять природу государства, его место и роль в жизни человека заставляло ученых искать причины и условия его возникновения. Выявление истоков государственности, особенностей ее формирования у различных народов во многом позволяет понять причины различий в функционировании современных государств. Однако единство мнений по проблемам возникновения государства отсутствует. Существует несколько теорий происхождения государства.

Одной из самых ранних теорий, объясняющих процесс возникновения государства, была *теократическая*. Ее создатели (*Аврелий Августин* (354—430), *Фома Аквинский* (1225 или 1226—1274), *Тертуллиан* (ок. 160 — после 200)) рассматривали государство как Божий промысел, считая, что вся власть от Бога. Бог является творцом всего сущего на земле, в том числе и государства. Проникнуть в тайну божественного замысла, а следовательно, постичь природу государства невозможно.

Теократическая теория имела под собой реальные факты: первые государства имели религиозные формы (правление жрецов), божественное право придавало государственной власти авторитет, а решениям государства — обязательность. Так, в законах древневавилонского царя *Хаммурапи* (1792—1750 до н.э.) говорилось о божественном происхождении власти царя: «Боги поставили Хаммурапи править «черноголовыми»».

Во всех религиях отстаивается идея богоустановленности государственной власти. В послании, например, апостола Павла римлянам говорится: «Всякая душа да будет покорна высшим властям, ибо нет власти не от Бога, существующие власти от Бога установлены».

Патриархальная концепция трактует государство как большую семью, где отношения монарха и его подданных отождествляются с отношениями отца и членов семьи. Согласно этой теории государство возникает в результате соединения родов в племена, племен в общности, в затем в государства. Монарх должен заботиться о своих подданных, а те должны повиноваться правителю. Государство, по мнению одного из основателей патриархальной теории — китайского философа *Конфуция* (551—479 до н.э.), должно опираться не на безликий и всеохватывающий закон, не на произвол тирана, а на муд-

рость добродетельного правителя и его талантливых и достойных помощников.

В XVII—XVIII вв. появляется *договорная теория* происхождения государства, согласно которой государство понималось как общественный договор, на основании которого люди в целях надежного обеспечения своих естественных прав, свободы, защиты личности и собственности соглашались создать государство. Французский мыслитель *Д. Дидро* (1713—1784) заметил:

Люди быстро догадались, что если они будут продолжать пользоваться своей свободой, своей независимостью и безудержно предаваться своим страстям, то положение каждого отдельного человека станет более несчастным, чем если бы он жил отдельно; они осознали, что каждому человеку нужно поступиться частью своей естественной независимости и покориться воле, которая представляла бы собой волю всего общества и была бы, так сказать, общим центром и пунктом единения всех их воль и всех их сил. Таково происхождение государей¹.

Марксистская теория (XIX в.) объясняет происхождение государства расколом общества на антагонистические классы, который был следствием разделения труда и появления частной собственности. Экономически господствующий класс создает государство для подчинения себе неимущих. *В.И. Ленин* (1870—1924) подчеркивал:

Государство есть орган классового господства, орган угнетения одного класса другим, есть создание «порядка», который узаконяет и упрочивает это угнетение, умеряя столкновение классов².

По мнению сторонников *теории насилия*, государство — результат прямого политического действия — внутреннего или внешнего насилия, завоевания. Следствием победы большинства над меньшинством или более сильного племени над более слабым является учреждение победителем государства. Оно становится органом управления побежденными. В результате завоевания возникает не только государство, но и деление общества на классы, частная собственность.

¹ *Дидро Д.* Племянник Рамо // Антология мировой философии: В 4 т. Т. 2: Европейская философия от эпохи Возрождения по эпоху Просвещения. М.: Мысль, 1970. С. 365.

² *Ленин В.И.* Государство и революция // ПСС. Т. 33. С. 24.

Один из авторов *теории насилия* — австрийский правовед Л. Гумплович (1838—1909) отмечал:

История не предъявляет нам ни одного примера, где бы государство возникло не при помощи акта насилия, а как-нибудь иначе. Кроме того, это всегда являлось насилием одного племени над другим, оно выражалось в завоевании и порабощении более сильным чужим племенем более слабого, уже оседлого населения¹.

Как результат психологических взаимодействий людей, как совершенную форму эмоционального общения, обеспечивающую человеку приспособление к изменениям среды обитания, рассматривали государство сторонники *психологической теории*. Один из основоположников психологической теории — русский юрист Л.И. Петражицкий (1867—1931) полагал, что государство является закономерным итогом психологической потребности человека в общении².

Психологическая теория происхождения государства обращает внимание на значение биологических и психологических особенностей человека.

В значительно большей мере роль биологических факторов учитывают авторы *расовой теории* происхождения государства. Одним из основателей расово-антропологической школы в социологии был французский писатель Жозеф Артур де Гобино (1816—1882). Согласно его теории в мире существуют «высшие» расы, которым предназначено господствовать, и «низшие» расы, которым по своей природе предназначено находиться в подчинении у «высших».

В период своего создания расовая теория обосновывала правомерность колониальных захватов развитыми странами отсталых народов Азии, Африки, Латинской Америки. Затем она стала теоретической основой построения расового государства в Германии в 1930-е годы, в Южно-Африканской Республике. Сущность расового государства — арийского — выразил один из его создателей — Адольф Гитлер (1889—1945):

Мы хотим произвести отбор слоя новых господ, слоя, который будет сознавать, что он имеет право на основе своей лучшей расы господствовать, слоя, который сумеет установить и сохранить без колебаний свое господство над широкой массой³.

¹ Гумплович Л. Общие учения о государстве. СПб, 1910. С. 120—121.

² См.: Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 1909. С. 209.

³ Гитлер А. Моя борьба // Диалог. 1991. С. 82.

В рассмотренных теориях отмечается один из аспектов социальной сущности государства: государство служит либо интересам общества и личности, либо средством подавления имущими классами неимущих и «низших». На определенных этапах исторического развития преобладала классовая природа государства, однако определяющим всегда было его общесоциальное значение. Если партии, движения выражают групповые потребности, то государство должно представлять всеобщий интерес. Государство является важнейшим фактором социально-экономического и духовного развития общества, интеграции различных групп вокруг общепризнанных целей.

Право: происхождение и сущность

- Право: понятие, признаки, функции
- Происхождение права: теория и практика

Вместе с возникновением государства появляется право. Это было естественно, поскольку государство является организацией, которая объединяет уже не родственников, а население, проживающее на определенной территории. Для регуляции взаимоотношений между соседями оказываются недостаточными обычаи, традиции, нормы морали и религиозные верования, кровнородственные связи. Тогда и возникло право как регулятор взаимоотношений в обществе, где люди не равны в имущественном и социальном положениях.

Взаимосвязь государства и права подчеркивали уже античные ученые. Римский мыслитель Цицерон понимал под государством не любое соединение людей, собранных вместе каким бы то ни было образом, а соединение многих людей, связанных между собой согласием в вопросах права и общностью интересов¹.

Однако многовековая история существования права не закрепила за ним однозначного понимания.

3.1. Право: понятие, признаки, функции

Значение термина «право» В повседневной жизни мы сталкиваемся с различными толкованиями термина «право».

В о - п е р в ы х, под *правом* понимаются социально-правовые притязания людей на определенные блага, удовлетворение которых позволяет им полноценно существовать. В основном они составляют *естественные* права человека, т.е. притязания, обусловленные его природой: право на жизнь, человеческие условия существования, право на свободу, собственность, счастье, честь, достоин-

¹ Цицерон М.Т. Диалоги. М.: Наука, 1966. С. 20.

ство, сопротивление угнетению и т.п. В связи с этим мы часто произносим «я имею право», когда претендуем на получение каких-либо благ.

Цицерон связывал право с самой природой, с естественным состоянием человека. По его мнению, право — это «разумное положение, соответствующее природе, распространяющееся на всех людей, постоянное, вечное, которое призывает к исполнению долга»¹.

Правда, на практике эти притязания могут быть государством только провозглашены, но не гарантированы.

Во-вторых, в объективном смысле *право* понимается как мера допустимого поведения, зафиксированная в системе общеобязательных правил поведения, которая создается государством и действует независимо от воли и сознания отдельных лиц. Обязательность соблюдения и исполнения этих юридических норм каждым человеком обеспечивается государственным принуждением. В данном случае система юридических норм есть властное явление государства, закрепленное в системе законодательства (конституция, законы, указы, постановления). В этом значении право, по мнению Аристотеля, является регулирующей нормой политического общения и должно быть критерием справедливости.

По своему происхождению право связано с такими понятиями, как правда, справедливость (от лат. *jus* — справедливо, законно, *justicia* — законность, правосудие). В этой связи известный римский юрист *Цельс* (I в. до н.э.) подчеркивал, что право есть наука о добром и справедливом.

Многие источники феодального права именовались правдами, например «Русская правда». Это понимание права сохранено в конституциях современных государств. Например, Конституция США устанавливалась в том числе для «утверждения правосудия», а одним из устремлений испанского народа по Конституции 1978 г. является желание «установить справедливость».

В-третьих, существует толкование термина «право» в субъективном смысле. В этом случае право выражает официально признанные возможности, которыми располагают люди, организации и которые гарантируются государством. Так, граждане имеют право на труд, отдых, охрану здоровья и т.п. Здесь социально-правовые притязания получают не только официальное закрепление в законодательных актах государства, но и обеспечиваются гарантиями их осуществления.

¹ Цицерон М.Т. Указ. соч. С. 20.

В - ч е т в е р т ы х, предельно широкое понимание права, включающее в себя все правовые явления: субъективное и объективное право, правовую психологию, правовую культуру, правовое сознание, принципы права и т.п. В этом случае понятие «право» отождествляется с термином «правовая система», который объединяет всю совокупность правовых явлений, существующих в обществе: правовые идеи, источники права, институты права, отрасли права, правовые традиции, правосознание, правовую культуру, правопорядок, способы толкования норм права и т.п.

Однако понятие «правовая система» имеет особенность: оно раскрывает процесс образования права в конкретном обществе и его эволюцию. Различают *романо-германскую* (Германия, Франция, Италия и т.п.), *англосаксонскую* правовые системы (Великобритания, США, Австралия, Новая Зеландия и т.п.), систему *мусульманского права* (Индия, Пакистан, Бирма, Сингапур, Малайзия и т.п.).

Так, романо-германская правовая система возникла в результате заимствования и приспособливания норм римского права к конкретным условиям европейских государств.

Основным источником (формой) права, т.е. актами государства, в которых закреплены нормы права, являются законы.

Из-за многозначности термина «право» при его употреблении всякий раз требуется уточнение, в каком смысле оно используется.

Сущность права Право создавалось людьми для удовлетворения определенной социальной потребности. Люди не могут существовать, не взаимодействуя друг с другом, не создавая коллективов, организаций. Только благодаря этому взаимодействию они удовлетворяют свои материальные, духовные, физиологические и иные потребности.

Однако в большинстве своем интересы и потребности не совпадают, поскольку все люди наделены разными способностями и талантами, имеют неодинаковое материальное положение и социальный статус. Вследствие этого для их совместной деятельности требуется наличие четких правил, которые являются результатом *согласия, компромисса* и должны соблюдаться всеми, быть обязательными для всех. Обязательность соблюдения таких правил придает человеческим действиям и поступкам предсказуемость, управляемость, а всему обществу — стабильность и упорядоченность.

Для отдельной личности право гарантирует свободу, независимость, индивидуальность, определенную границами этих правил. Право в нормативной форме вводит в ткань человеческих отно-

шений ценности добра, справедливости, милосердия, гуманизма и т.п. Именно через право эти ценности становятся элементами человеческого поведения. В этом выражается общечеловеческое назначение права.

Однако стабильность и упорядоченность социальной жизни могут достигаться и *подчинением* одной части населения правилам, которые установила другая часть, обычно меньшая. Тогда право служит интересам правящего класса или правящей группы и реализуется как властные веления этого класса или группы.

Право в таком случае — неотъемлемый компонент власти правящего класса и уже не несет в себе равного масштаба и одинаковой меры свободы для всех. Право в данной ситуации есть свобода одних и несвобода других. Классовую направленность, т.е. функцию защиты интересов правящего класса, право приобретает в рабовладельческом, феодальном и буржуазном обществах, в которых классы собственников использовали его для умирения бедных.

В зависимости от ответа на вопрос, кто создает право и кому оно должно служить, и определяется его сущность. Можно выделить два подхода к праву.

Первый подход — понимание права в *широком* смысле (философский). Он рассматривает право как меру свободы и справедливости, обусловленную природой человека. Сторонники данного подхода исходят из того, что право есть совокупность норм и принципов, олицетворяющих разум, мудрость, справедливость и порядок, которые не устанавливаются государством, а даны человеку свыше. Право утверждает абсолютные и вечные ценности добра и справедливости, является силой мирового порядка.

Предполагается, что эти ценности имеют либо естественное, либо божественное происхождение. Данный подход основан на стремлении людей к созданию идеального миропорядка, в котором будут гарантированы права и свободы каждой личности.

Достоинством подхода является стремление содержательно определить право через ценности, которые оно защищает, а недостатком — некоторая абстрактность, оторванность от жизни, ведь ценности добра и справедливости всегда были конкретно-историческими.

Например, людоедство (каннибализм) когда-то считалось частью священного ритуала. У некоторых народов, населявших Восточную Индию, было принято съедать своих родителей в знак уважения и почтительности. Среди многих диких племен широко распространена вера в то, что дух, заключающийся в том, кого съедает человек, переходит в него самого. Таким образом, чем больше человек

из такого племени уважал своего отца, тем сильнее он желал съесть его. Таковы были представления о добре. В дальнейшем произошла переоценка смысла этой традиции.

Другой недостаток данного подхода заключается в отсутствии указаний на то, кто и как обеспечивает обязательность следования этим ценностям и какая ответственность наступает за их нарушение.

Второй подход — понимание права в узком смысле (прагматический). Его отстаивают авторы, акцентирующие внимание на формальных характеристиках права: его происхождении, структуре, способе выражения, субъектах осуществления нормы права.

Так, по определению русского юриста *В.М. Хвостова* (1905—1972), правом являются «те нормы поведения, которые взяты под защиту государством» и, по мнению другого русского ученого, *Г.Ф. Шершеневича*, реализуются как «требования государства». Иначе говоря, согласно данной точке зрения, правом признаются только те нормы, что созданы государством и соблюдение которых обеспечено его принудительной силой.

Государство, по мнению *Г.Ф. Шершеневича*,

являясь источником права, не может быть само обусловлено правом. Государственная власть оказывается над правом, а не под правом. В этом случае государство рассматривается как организация, стоящая над обществом, и право выражает волю государства. Однако если государство отражает интересы всего общества или его большинства, то право предстает как воля этого большинства¹.

Но государство может быть отражением интересов класса, стоящего у власти, правящей группы. В этом случае право является воплощением воли господствующего класса. Понимание права как воли экономически господствующего класса было характерно для марксизма. *К. Маркс* (1818—1883) и *Ф. Энгельс* (1820—1895) определяли право как «возведенную в закон волю господствующего класса, содержание которой обусловлено материальными условиями его жизни»².

Вряд ли право может утверждать идеалы справедливости и добра, если оно выступает орудием насилия меньшинства над большинством. Все-таки сущность права общесоциальна, она связана с тем, что право отражает нормативно-определенную в официальных

¹ *Шершеневич Г.Ф.* Общая теория права. Вып. 1. М., 1910. С. 300.

² *Маркс К., Энгельс Ф.* Соч. Т. 3. С. 322.

источниках (законах, указах, постановлениях) и гарантированную государством меру возможного и обязательного поведения личности. Право выражает общую волю населения, сформированную в результате компромиссов, взаимных уступок и согласования существующих в обществе интересов.

Все перечисленные подходы объединяет признание права эффективным нормативным регулятором. Эффективность действия права основана на том, что из всех социальных регуляторов только обязательность соблюдения требований права обеспечивается возможностью государственного принуждения.

Таким образом, *право* есть система общеобязательных правил поведения в обществе, установленных или санкционированных (т.е. утвержденных в качестве общеобязательных правил, существовавших в обществе ранее) государством, соблюдение которых обеспечивается возможностью государственного принуждения.

Сущность права выражается в содержании. *Содержание права* проявляется в установлении равного масштаба поведения к неравным людям. Равная мера поведения, которую устанавливает каждая применяемая правовая норма, закрепляет формальное равенство всех перед законом.

Признаки права Как уже отмечалось, право является одним из регуляторов взаимоотношений людей в обществе наряду с моралью, религией, традициями, обычаями, ритуалами и т.п. Однако право в отличие от них обладает рядом свойств (признаков), которые характеризуют его как специфическую систему регулирования отношений в обществе.

1. Нормативность права. Право имеет нормативную природу. Она выражается в установлении в нормах права общего масштаба поведения, определяющего границы дозволенного, запрещенного, обязательного.

Общий масштаб, равная мера поведения являются отражением общезначимых интересов, преобладающих в обществе идеалов, представлений о добре и справедливости. Наличие норм права говорит человеку о том, какие его действия будут правомерными (возможными, необходимыми), а за какие поступки возможно наступление неблагоприятных последствий, т.е. санкций.

Право представляет собой не простой набор норм, а целостную систему взаимосвязанных и взаимозависимых друг от друга правил поведения. Основу этой системы составляют нормы конституции (основного закона), которым не должны противоречить все иные

нормы права (например, нормы, регулирующие имущественные и личные неимущественные отношения, — нормы гражданского права).

2. Обязательность права. Общеобязательный характер норм права выражается в том, что все члены общества обязаны выполнять их требования. Это оказывается возможным потому, что правовые нормы обеспечиваются государственным принуждением, которое проявляется в защите субъективного права личности, в принуждении правонарушителя возместить причиненный ущерб, исполнить иные обязанности в отношении пострадавшей стороны. Государственное принуждение не только ограничивает свободу человека, но и в определенных законом случаях лишает человека свободы.

3. Формальная определенность. Нормы права выражены в официальной форме: закреплены в нормативных правовых актах государства (законах, решениях судов, прецедентах). Этот признак права предохраняет его от произвольного изменения и толкования, обеспечивает ему внутреннее единство, взаимосвязь между отдельными нормами.

Формальная определенность выражается и в том, что предписывает порядок принятия законов, механизм их реализации и средства контроля за их исполнением. Конечно, например, партийные нормы так же фиксируются в уставе, как и религиозные — в священных книгах. Однако правовые нормы обретают официальную форму выражения в законе, что делает их общеобязательными как для граждан и организаций, так и для самого государства.

4. Неперсонифицированность и неоднократность действия права. Нормы права не имеют конкретного адресата, они обращены ко всему населению. Лишь в том случае, когда действие конкретного лица подпадает под конкретную норму, оно становится ее адресатом. Однако осуществление требований данной нормы не прекращает ее действия во времени, она продолжает действовать вплоть до ее отмены уполномоченным на то государственным органом (чаще всего парламентом).

5. Связь права с государством. Государство не только целенаправленно создает нормы права (правотворчество), но и обеспечивает реализацию их требований с помощью правоохранительных органов. Однако связь права с государством двухсторонняя: государственные органы и должностные лица создаются правом, существуют и действуют (по крайней мере, должны) строго на основе права. Именно правовые нормы наделяют государственные органы полномочиями.

Функции права Свое назначение в обществе как нормативного регулятора право реализует с помощью *функций* — главных направлений воздействия права на личность, ее взаимодействия с другими людьми, органами государства.

Эти направления связаны с решением определенных задач. Среди них — задача упорядочения общественных отношений, построения их в соответствии с принципами свободы личности и справедливости. Кроме этого, одной из важных задач права является охрана регулируемых общественных отношений от посягательств со стороны правонарушителей. Двум этим задачам соответствуют две функции права: регулятивная и охранительная.

Содержание *регулятивной* функции права состоит в обеспечении четкой организации и стабильного функционирования общественных отношений, чтобы отчетливо закрепить права и свободы человека и гражданина, полномочия государственных органов и должностных лиц. В этом смысле границы прав и свобод должны способствовать созданию в обществе такого правового порядка, который бы отвечал интересам всего населения.

Охранительная функция права заключается в отделении нормы права от других норм (морали, традиций, обычаев). Она осуществляется органами государства, принимающими индивидуальные властные решения, направленные на охрану положительных и вытеснение вредных, опасных для общества отношений.

Охранительная функция реализуется:

- введением запретов на совершение противоправных деяний;
- установлением санкций за совершение противоправных деяний;
- применением санкций в отношении лиц, совершивших правонарушение.

Соотношение права и других социальных норм Возникновение права не вытеснило иных социальных норм, поскольку не все отношения в обществе можно регулировать с помощью права. Так, сфера чувств, переживаний, любовные отношения не регулируются правом. Семейное право регламентирует лишь имущественные и личные отношения супругов и детей, но не касается их чувств друг к другу. Эти отношения регулируются другими нормами: морали, религии, обычаев, традиций, ритуалов.

Их объединяет то, что все они являются *нормативными регуляторами* взаимоотношений людей в обществе, устанавливающими образцы социально необходимого поведения, принятого в данном обществе. Они определяют границы возможного и обяза-

тельного поведения людей, организаций, коллективов, нарушение которых влечет за собой неблагоприятные последствия для нарушителя.

Действие всех социальных норм направлено на обеспечение порядка и стабильности в обществе. Однако перечисленные социальные нормы различаются:

- 1) тем, как они формируются — стихийно или сознательно;
- 2) в какой форме существуют — в письменных источниках или в сознании людей;
- 3) как обеспечивается выполнение требований социальных норм — возможностью государственного принуждения или силой общественного мнения, внутренним убеждением;
- 4) тем, какую сферу общественных отношений они регулируют (политическую, этическую, эстетическую и т.п.).

Нормы *обычаев* представляют собой правила поведения, которые в результате многократного повторения входят в привычку людей и регулируют их поведение. В основе обычая лежит образец конкретного поведения, органично связанный с практической деятельностью.

Обычай только тогда можно считать социальной нормой, когда в силу длительности его применения он становится привычкой. А коль скоро обычай становится неотъемлемой частью поведения, то особых механизмов для обеспечения его функционирования не требуется. (Например, нет необходимости закреплять в конституции государства правило переходить улицу по сигналу светофора, хотя в правилах уличного движения оно существует.)

Право не остается безразличным к обычаям. Те обычаи, которые противоречат праву, оно квалифицирует как правонарушение.

Например, обычай давать калым (выкуп) за невесту или похищать ее, который издавна был распространен у народов Кавказа и Средней Азии, почти повсеместно сохраняется там до сих пор. Эти действия противоречат нормам Семейного кодекса Российской Федерации: для заключения брака необходимы взаимное добровольное согласие мужчины и женщины, вступающих в брак, и достижение ими брачного возраста (ст. 12, п. 1), а также запрещаются любые формы ограничения прав граждан при вступлении в брак и в семейных отношениях по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности (ст. 1, п. 4). Следовательно, данные действия квалифицируются как правонарушение и преследуются по закону.

Однако на практике это тот самый случай, когда норма обычая сильнее официальных актов государства.

Религиозные нормы формируют смысл жизни человека, способствуют его адаптации (приспособлению, «приживаемости») в современном мире путем установления образцов поведения и наложения запретов на действия, противоречащие этим стандартам.

Внешне религиозные нормы сходны с правовыми, поскольку они тоже зафиксированы, например в Библии, Коране, Талмуде и т.п. В этих священных книгах образцы добродетельного поведения оформлены в виде требований. В Библии, например, это заповеди: «возлюби ближнего своего, как самого себя», «не убий», «не укради»... Такие требования оставляют выбор, но пренебрежение ими признается грехом.

Право соблюдает принципы свободы совести и вероисповедания, которые гарантируют каждому человеку возможность свободно выбирать веру. Однако оно не остается безучастным к антигуманной деятельности тоталитарных сект, которые стремятся подавить личность, сделать верующих орудием в руках их руководителей, как было, например, в известной секте Аум Синрикё.

Нормы *морали* представляют собой правила поведения, сложившиеся на основе существовавших в ту или иную эпоху в сознании общества представлений о добре, зле, справедливости, достоинстве, чести и т.п. Мораль, кроме того, включает в себя абсолютные ценности, которые пригодны для всех случаев жизни.

Если право оценивает поступки людей по принципу «можно — нельзя», то мораль делает это по принципу «хорошо — плохо». Нормы морали формируются стихийно, в результате отбора в ходе эволюции человеческого общества ценностей и идеалов, утверждающих принципы добра и справедливости, достоинства человеческой личности. Моральные нормы не имеют специальных механизмов реализации. Их действие обращено к внутреннему миру человека в целях формирования у него внутренних убеждений и установок должного поведения: будь скромнен, будь вежлив, «чти отца своего и мать свою» и т.п.

Право и мораль тесно взаимосвязаны. Многие моральные нормы и принципы перешли в правовые, например принцип справедливости, означающий соразмерность наказания содеянному.

3.2. Происхождение права: теория и практика

Причины возникновения права Возникновение права представляет собой одно из значительных приобретений человечества. На смену хаосу, порожденному животным эгоизмом человека, произволу

сильного приходит понимание необходимости известных границ проявления агрессивности и господства силы.

Однако, прежде чем стать равным масштабом, общей мерой возможного и дозволенного поведения, право прошло длительную эволюцию вместе с развитием человека. Появление права — закономерный процесс. В его основе лежало усложнение хозяйственной и социальной организации догосударственного общества.

Переход от присваивающей экономики к производящей, вызванный ростом потребностей человека, привел к общественному разделению труда. Определенные группы людей закреплялись за конкретным видом деятельности.

На *Востоке* переход к производящей экономике, а следовательно, и к оседлому образу жизни обусловил деление населения общин на управляющих и управляемых.

Необходимость в организации земледельческих общин для ирригационного земледелия привела к созданию разветвленного аппарата чиновников, который мог объединить усилия разрозненных семейно-клановых групп, не способных в одиночку обрабатывать землю и собирать урожай. Так появляется слой организаторов производства, которые одновременно были и контролерами, и распределителями произведенного.

Управленческие посты дают занимающим их людям большие материальные выгоды, и теперь произведенный продукт делится не поровну. Естественно, нарушением прежних обычаев равного распределения недовольны рядовые общинники. Для их усмирения и одновременно закрепления своего статуса привилегированной группы административно-общинная знать создает право. С появлением письменности правовые нормы фиксируются в официальных источниках государства.

В 1901 г. французская археологическая экспедиция в г. Сузы (недалеко от Вавилона) обнаружила базальтовый столб, по обе стороны которого были выбиты 282 статьи Свода законов царя Вавилона Хаммурапи. На самом верш столба изображен сам Хаммурапи. Он стоит перед троном, на котором восседает верховный бог Вавилона — Мардук. В руках Хаммурапи жезл — символ судебной власти, врученный царю самим богом. Этим подчеркивался божественный характер происхождения власти и права у древних законодателей.

На *Zanade* переход к производящей экономике привел к общественному разделению труда: выделению земледелия, скотоводства, появлению ремесленников и торговцев. Все это способствовало по-

вышению эффективности производства, возможности отдельным семьям самостоятельно существовать независимо от общины. Излишки продуктов, которые появлялись в результате совершенствования орудий труда и культуры производства, породили имущественное неравенство, появление частной собственности и накопление богатства.

Деление общества на богатых и бедных неизбежно усиливает конфликты и противоречия. Обычаи, религиозные и моральные нормы не в состоянии обеспечивать порядок в таком обществе. Тогда и появляется право: с одной стороны, как мера общественной и личной свободы производителя-собственника, а с другой — как фактор согласования различных, несовпадающих интересов людей, регулятор их разнообразных взаимоотношений, особенно в области обмена товарами и услугами.

Таким образом, появление права шло одновременно с развитием государства, поскольку именно право составляло основу организации государственной власти, структуры государственных органов, определяло порядок и процедуру занятия государственных должностей, их полномочия.

Пути формирования права Формирование права происходило под влиянием различных факторов: географических, национальных, культурных, экономических, религиозных и т.п. Соотношение этих факторов было разным в разных государствах, что обусловило некоторые особенности образования права в странах Запада и Востока.

На *Востоке*, где были сильны традиции, право органично вытекало из норм религии и морали, закрепляя их требования с помощью государства в качестве общеобязательных. Правовая мораль имела религиозное обоснование, поэтому правонарушение было одновременно нарушением нормы морали и религии. Право здесь рассматривалось как мера должного поведения, т.е. как обязанность, но не возможность, хотя, подчеркнем, влияние норм морали и религии в разных странах Востока не было одинаковым.

Источником древнеиндийского права и мусульманского права являлись религиозные учения. К примеру, авторами законов Ману (имя мифического бога) были жрецы одной из древнеиндийских брахманских школ. Брахманы составляли высшую касту древнеиндийского общества и имели исключительное право учить священным текстам и совершать религиозные обряды. Согласно законам Ману, бог создал брахмана из лучшей и самой чистой части тела — «из своих уст», поэтому он «занимает высшее место на земле как

владыка всех существ». Законы Ману были основаны на священном откровении — Ведах, т.е. священном писании.

В Древнем Китае, напротив, было сильно влияние моральных норм, сформулированных в философских воззрениях и выраженных в формуле: не делай другим того, чего не желаешь себе.

Западное право является в значительной мере результатом деятельности человеческого разума, который стремился отразить в правовых нормах ценность индивидуального начала, отдельно взятой личности, ее уникальность и неповторимость. В нем используется факт библейской истории, что человек был создан по образу и подобию Божьему. Каждое человеческое существо — видимый образ невидимого Господа. Создатель наделяет людей жизнью, свободой (способностью мыслить и действовать, руководствуясь собственными мыслями и чувствами) и правом на вечное стремление к лучшей жизни с учетом блага других людей. Эти условия могут быть должным образом реализованы только тогда, когда люди одинаково понимают правила, регулирующие их взаимоотношения.

Может показаться, что, с точки зрения отдельной личности, идея о том, что все люди созданы равными, выглядит ложной, поскольку они имеют разные таланты, способности, характер, что определяет уникальность каждой личности.

Однако индивидуальные различия не противоречат христианской идее о равенстве человеческих созданий: все люди равны перед Богом, имеют общую родословную. Это позволило создателям Декларации независимости США (1776) в качестве принципов нового политического порядка, на которых создавалось американское государство, выдвинуть идею равенства и верховенства прав человека. В Декларации независимости говорилось: «Мы считаем самоочевидными следующие истины: что все люди созданы равными, что они наделены Создателем определенными правами, среди которых право на жизнь, свободу и на стремление к счастью; что для обеспечения этих прав существуют среди людей правительства, осуществляющие свою власть с согласия тех, кем они управляют».

Предпосылки равенства людей перед Богом и возможность достижения гармонии в человеческих взаимоотношениях посредством их упорядочения в соответствии с универсальными правилами требовали поиска этих правил и норм, справедливых по отношению к равным людям, но живущим в различных условиях. Итальянский монах Грациан в XII в. нашел решение данной проблемы в Библии: «Основой основ права является вечный на все времена принцип: мы не должны делать другим того, что мы не хотим, чтобы они сделали нам».

Ценности индивидуальной свободы, уважения к личности, правам человека, на которых развивалась западная цивилизация, исходят из религиозного учения о человеке. Однако оно было дополнено теорией естественных прав, идеями народного суверенитета, равноправия и общественного согласия. В связи с этим право определяло меру свободы, обусловленную природой человека, его потребностями, удовлетворение которых необходимо для нормального существования человека.

Государство закрепляло и гарантировало эти возможности в своих нормативных правовых актах, обеспечивая формальное равенство в их получении. Право в странах Запада развивалось от обычая к *правовому обычаю* (обычаю, обеспеченному возможностью государственного принуждения), от правовых обычаев к законам, решениям судов, договорам. Наибольшего совершенства в регулировании имущественных отношений достигло *римское право*, отстаивавшее интересы частного собственника.

Теории происхождения права Единства мнений о том, как возникло право, в юридической науке не существует; каждая точка зрения акцентирует внимание на отдельных факторах возникновения права.

К числу самых ранних можно причислить *теологическую теорию* происхождения права. Она рассматривает его как Божественный Промысл. По мнению одного из авторов данной теории — средневекового философа-богослова Аврелия Августина, именно Бог, а не человек является «творцом вечного закона», единственным источником моральных норм и оценок. «Когда человек живет по человеку, а не по Богу, — восклицал Августин, — он подобен дьяволу»¹.

В Библии говорится, что Бог дал народу устав и закон и тем испытывал его. Естественно стремление первых правителей представить собственные законы исходящими от Бога для придания им большей силы и авторитета, поскольку нарушение божественных заповедей признается смертным грехом.

Теологическая теория одна из первых связывала право с добром и справедливостью, хотя она обращается не к разуму человека, когда призывает его следовать Божьей воле, воплощенной в правовых нормах, а к вере.

Сторонники *теории естественного права* делят его на естественное (негативное) и позитивное. *Естественное* право представляет собой совокупность вечных, неотчуждаемых прав, данных человеку с рождения. Среди них — право на жизнь, свободу, собственность,

¹ *Аврелий Августин*. О граде Божьем // Творения Блаженного Августина. 2-е изд. Киев, 1915. Кн. 6. С. 3.

равенство и т.п. Они являются отражением законов природы, разума и вечной справедливости. Признается, что право существовало всегда.

В противоположность естественному праву, согласно данной теории, *позитивное* право было создано государством путем правотворчества.

В XVII—XVIII вв. естественное и позитивное право противопоставлялись друг другу, поскольку право в условиях абсолютной монархии как таковое было привилегией высших сословий — дворянства и духовенства — и не распространялось на остальное население.

Однако в современных развитых странах эти виды права — естественное и позитивное — не противостоят друг другу, поскольку естественные права так же закреплены в конституциях этих государств и гарантированы ими, как и позитивные.

Автор *нормативистской теории* права австрийский юрист *Ганс Кельзен* (1881—1973) считал, что право возникло вместе с государством, а само государство представляет собой «централизованный правопорядок». Право рассматривается им как своеобразная «лестница норм», на вершине которой находится «основная норма», обычно зафиксированная в конституции. Нижестоящие ступени занимают нормы, соответствующие конституционным, но в конституции могут быть не записаны.

Основная норма должна вводить действия должностных лиц государства в русло правопорядка и придавать нормативным актам общеобязательный характер. Ее можно представить, по мнению Кельзена, «самой первой из конституций», она существует в религиозной системе любого общества и подразумевает, что некто должен вести себя как Бог и что власть устанавливается по его воле. Принцип соответствия нижестоящих норм «основной норме» и обеспечивает правопорядок¹.

Сторонники нормативистской теории отрицают проблему происхождения права, поскольку, с их точки зрения, государство и право нераздельны, следовательно, и их происхождение — это единый процесс.

Нормативистскую теорию права еще называют *чистой* за стремление ее создателя Кельзена отделить право от ценностей добра, справедливости, равенства, так как, по его мнению, ценностные суждения не могут быть объективными, независимыми и основываются на личности оценивающего субъекта, его чувствах. Зато право, согласно Кельзену, органично связано с государством и

¹ *Kelsen H.* General Theory of Law and State. L., 1961. P. 110—113.

представляет собой «специфический порядок или организацию власти»¹.

Психологическая теория права признает, что право — результат психологических переживаний людей. Право, согласно мнению *Л.И. Петражицкого* (1867—1931), имеет два уровня:

1) *интуитивное*, образованное эмоциональными переживаниями, т.е. запреты и веления, основанные на внутреннем чувстве долга и совести;

2) *позитивное*, которое составляют нормы, созданные органами государства².

Таким образом, Петражицкий обратил внимание на то, что право создается не только государством. В самом деле, многие правовые явления возникают вне государства и независимо от него, например правовое сознание, правовая психология, правовая культура и т.п.

Петражицкий справедливо отмечал особую роль социальной психологии, т.е. психологии больших масс людей, отличающейся от психологии отдельных индивидов, в формировании правового порядка. При принятии того или иного закона невозможно игнорировать настроения в обществе. Так, абсурдно принимать закон о запрете на смертную казнь в ситуации роста количества тяжких преступлений³.

¹ *Kelsen H.* Опр. cit. С. 182.

² *Петражицкий Л.И.* Указ. соч. С. 260.

³ Там же. С. 269.

Основные правовые системы современности

- Правовая система и правовая семья: соотношение понятий
- Типология правовых систем: основания классификации и виды
- Романо-германская правовая семья
- Англо-американская правовая семья (семья общего права)
- Семья религиозного права
- Традиционные правовые системы

4.1. Правовая система и правовая семья: соотношение понятий

Правовая карта современного мира выглядит достаточно пестро. Она включает в себя более 200 национальных правовых систем, существенно отличающихся друг от друга. Это вполне закономерно, поскольку право конкретной страны развивалось в границах присущих только ей экономических, социальных, политических, культурных и религиозных укладов. При этом национальные правовые системы не только значительно отличаются друг от друга, имеют достоинства и недостатки, но имеют и общие черты, позволяющие формулировать глобальные закономерности и тенденции развития права.

Изучением национальных правовых систем путем их сравнения в сопоставимый период занимается *сравнительное правоведение*, или *компаративистика*. Для сопоставления процессов происхождения права, формирования системы источников, культурной, социально-экономической и политической обусловленности правовых институтов используется ряд понятий.

Термин «правовая система» — наиболее объемное понятие в компаративистике, поскольку охватывает широкий круг правовых явлений, включая нормативные, организационные, социокультурные и иные аспекты возникновения и эволюции права. В силу объемности за этим термином не закрепилось достаточно конкретного содержания.

Так, в российской юридической науке, которая стала использовать это понятие только в конце 1990-х годов, под правовой системой понимается правовая действительность, включающая в себя три группы правовых явлений:

1) юридические нормы, принципы и институты (нормативная сторона);

2) совокупность правовых учреждений (организационная сторона);

3) совокупность правовых взглядов, идей, представлений, свойственных данному обществу (правовая культура).

Существует понимание правовой системы в узком и широком смыслах. В **у з к о м** смысле под правовой системой понимается национальное право конкретного государства. В **ш и р о к о м** смысле *правовая система* есть совокупность всех правовых явлений, существующих в данном обществе в конкретный момент, включая нормы, отрасли института права, законодательство, доктрину, традиции, правовую культуру, правовое сознание, правопорядок и т.д. Именно в широком смысле данный термин используется большинством авторов. Понятие «правовая система» отражает особенности процесса возникновения права, его развития под воздействием исторических, культурных, национальных, религиозных, политических факторов.

Однако правовая картина мира демонстрирует не только различия в правовой эволюции человечества, но и сходство, наличие общих закономерностей правового развития народов. Сходство, общие признаки формулирования права в ряде стран позволяют объединять их в правовую семью. Понятие *правовая семья* служит для обозначения совокупности правовых систем, имеющих сходные юридические признаки (общность источников, структуры, права и т.д.) и исторические пути их формирования.

4.2. Типология правовых систем:

основания классификации и виды

Классификаций правовых систем, по мнению французского правоведа *Р. Родьера* (р. 1930), «существует почти столько же, сколько и компаративистов». Это связано с тем, что каждый исследователь использует разные факторы в качестве критериев типологии, начиная от расовых, религиозных и завершая юридической техникой и правовым стилем.

Первые классификации правовых систем в западной компаративистике акцентировали внимание на *исторических* особенностях развития права. Так, участники I Международного конгресса сравнительного права в 1900 г. различали французскую, англо-американскую, германскую, славянскую и мусульманскую правовые семьи.

Ж.-П. Эсмен (1848—1913) подразделял правовые системы, исходя из исторических особенностей их формирования, на следующие группы:

1) латинскую (бельгийское, французское, итальянское, испанское, португальское, румынское право и право латиноамериканских стран);

2) германскую;

3) англосаксонскую;

4) славянскую;

5) мусульманскую.

Историческое происхождение служило основанием классификации правовых систем у Э. Глассона (р. 1929). Он выделял три правовые системы:

1) группу римского права;

2) группу стран, где римское влияние невелико и право основано по преимуществу на обычаях и варварском праве;

3) правовые системы, которые вобрали в себя в равной мере черты римского и германского права.

Для А. Леви-Ульмана (р. 1924) критерием классификации правовых систем служила юридическая сила различных видов *источников* права. В соответствии с ней он выделял правовую систему континентальных стран и право ислама.

Г. Созер-Холл (р. 1931) в основу своей классификации правовых систем положил *расовый признак*.

Ограниченность простых классификаций, в которых типология строится на одном критерии, выражается в большом разбросе самих типов правовых семей. Это заставило авторов искать сложные (комплексные) критерии, позволяющие находить большее число общих признаков. Можно выделить три подобные классификации.

В западной науке преобладает типология французского компаративиста Рене Давида (1906—1990), использующего два критерия: *правовую идеологию* и *юридическую технику*. Он выдвинул идею трихотомии правовых систем, т.е. доминирования романо-германской, англосаксонской и социалистической правовых систем, к которым примыкают все остальные «религиозные и традиционные системы».

Значительно большее число критериев, объединенных собирательным понятием *правовой стиль*, используют немецкие правоведы *К. Цвайгерт* (р. 1927) и *Х. Кётц* (р. 1929):

- 1) происхождение и эволюцию правовой системы;
- 2) своеобразие юридического мышления;
- 3) специфику правовых институтов;
- 4) природу источников права и способы их толкования;
- 5) идеологию.

Попытка соединить социально-экономический (*формационный*) критерий с особенностями исторического развития правовых систем и структурой источников была предпринята *А.Х. Саидовым*. Однако выделенные им два типа правовых систем (*социалистической и буржуазной*) и соответственно четыре и восемь подвидов внутри каждого типа не соответствуют новой исторической реальности. Противостояние двух глобальных социально-политических систем после крушения коммунизма в Европе в 1989 г. перестало быть актуальным, а вместе с ним и противопоставление их правовых систем. Сохраняет актуальность выделение лишь восьми правовых семей в рамках так называемого буржуазного права.

Учитывая достоинства и недостатки каждой из приведенных классификаций, можно выделить повторяющиеся критерии, позволяющие описать основные правовые семьи. Среди них:

- 1) исторические особенности формирования права;
- 2) источники права;
- 3) структура права.

4.3. Романо-германская правовая семья

Исторические особенности формирования Романо-германская правовая система имеет длительную историю, неразрывно связанную с правом Древнего Рима.

Романо-германская правовая система сформировалась в континентальной Европе в результате рецепции (заимствования) римского права. С научной точки зрения временем, когда появилась система романо-германского права, считается XIII в. Существовавшие до XIII в. элементы римского права имели характер обычного права. Эпоха Возрождения открыла миру идеологию гуманизма, в центре которой были повседневные интересы человека (прежде всего, это был собственник), нуждавшегося в правовой защите. В этот период произошло осознание значения идеи права и необходимости приспособить римское право к новым условиям — периоду созда-

ния предпосылок рыночной экономики. Эта задача осуществлялась учеными европейских университетов, которые занимались кодификацией и преподаванием римского права.

Институты и нормы классического римского права были перенесены ими сначала в Средневековье, а затем и в буржуазную эпоху в новой упаковке — этому благоприятствовала идеология Просвещения. Появление *доктрины естественного права* (XVII—XVIII вв.) сформировало новую систему ценностей, согласно которой в центре любого общества ставится человек с его неотъемлемыми естественными правами. Произошло осознание ценности разума как силы, творящей право и обеспечивающей прогресс, что подчеркивало новую роль, отводимую закону, и открывало путь к кодификациям. Романо-германская система возникла на почве общности ценностей европейской культуры и независимо от каких-либо политических целей.

Романо-германское право получило распространение не только в Европе, но и за ее пределами: в некоторых штатах США, Африке и на Мадагаскаре. Государства, ранее бывшие колониями Франции, вошли в состав франко-германской правовой семьи. До 1914 г. Турция сохраняла верность мусульманскому праву, взяв, однако, европейские кодексы в качестве образца модернизации. И с начала XX в. Турция полностью относится к романо-германской правовой семье.

Источники права Основным, первостепенным и почти единственным источником права в странах романо-германской правовой семьи является *закон*. Все страны континентальной правовой семьи являются странами «писаного права». Юридическое заключение, не имеющее основы в законе, несостоятельно. В контексте принципа верховенства закона другие источники права (правовые обычаи, указы, прецеденты) занимают подчиненное место по отношению к законам. Однако это представление господствовало только до XIX в. В настоящее время в теоретических исследованиях все более открыто признается, что абсолютный суверенитет закона в странах романо-германской правовой семьи — фикция и что наряду с законом существуют и другие значительные источники права.

Так, на рубеже XIX—XX в. стало трудно недооценивать роль *судебной практики*. Хотя правотворческая деятельность является делом законодателя, право — это нечто большее, чем закон, и включает в себя другие важные источники (хотя этот факт несколько затушевывается законодательной практикой), поэтому право должно создаваться совместными усилиями всех юристов.

Система источников в странах романо-германской правовой семьи представляет собой строго иерархическую систему.

На верхней ступени этой пирамиды стоят *конституции* (от лат. *constitutio* — установление, устройство) и дополняющие их *конституционные законы*, за нормами которых признается верховенство.

Понятие «конституция» использовалось в Древнем Риме для обозначения актов императора. В современном понимании конституции появляются в XVIII в. Первой писаной конституцией была Конституция США 1787 г., а второй — Конституция Франции 1791 г. Появление конституций означало радикальное изменение в соотношении сил государства и гражданского общества. Конституционное государство должно было служить обществу, гарантировать права и свободы гражданам.

Конституция в юридическом смысле рассматривается как основной закон государства, который учреждает политическую форму существования общества, систему государственных органов и местного самоуправления, порядок их формирования и принципы функционирования, определяет фундаментальные права и свободы человека и гражданина.

По *способу организации и выражения* конституционных норм, т.е. по форме, конституции делятся на писаные и неписаные. *Неписаные* конституции представляют собой собрание законов, судебных решений, обычаев, доктрин, наделенных высшей юридической силой по отношению ко всем остальным законам и не составляющих единый писаный акт. *Писаные* конституции отсутствуют в Великобритании, Израиле, Новой Зеландии.

Традиционно современные конституции принимаются на референдуме (всенародном голосовании), хотя текст конституции разрабатывает обычно парламент, учредительное собрание или правительство. В истории были и дарованные конституции, когда основной закон был пожалован обществу монархом (например, японская Конституция 1889 г.).

Конституция отличается от обычных законов, которые принимаются парламентом. Прежде всего, конституция устанавливает *основы организации общества и государства*, закрепляет фундаментальные права человека и гражданина. Затем эти принципы развиваются в других отраслях права. Регулируя основополагающие общественные отношения, конституция должна гарантировать стабильность общества, по возможности учитывать социальные интересы различных групп, устанавливать такое устройство государства и общества, которое признается большинством населения в качест-

ве справедливого. По этой причине конституцию отличает усложненная процедура внесения поправок и изменений.

По *способу внесения изменений* в конституцию выделяют изменения *гибкие* (путем принятия обычных законов), *жесткие* (путем установления квалифицированного большинства в обеих палатах парламента или повторного голосования парламента через определенный срок) и *смешанного типа* (различных частей конституции либо жестким, либо гибким способом).

Так, неписаная Конституция Великобритании изменяется путем принятия парламентом обычных законов, т.е. простым большинством голосов. А вот Конституция США изменяется в усложненном порядке: поправку должны одобрить 2/3 общего числа членов Сената (верхней палаты Конгресса) и Палаты законодателей (нижней палаты), а затем 3/4 законодательных собраний штатов, т.е. 38 штатов из 50.

Напротив, в индийской Конституции квалифицированного большинства требуют изменения о выборах президента, исполнительной и судебной власти, формы государственного устройства с последующим одобрением не менее половины законодательных штатов Индии. Внесение поправок в остальные части Конституции осуществляется простым большинством голосов в обеих палатах парламента.

Создание иерархически непротиворечивой системы законодательства связано с принципом *судебного контроля* за конституционностью законов. Его смысл выражает правило: все что противоречит конституции — ничтожно. В ряде стран проверка конституционности законов возложена на специальные конституционные суды (в ФРГ, Австрии, Италии).

Со значимостью конституционных законов сравнима роль *международных договоров*. В некоторых конституциях (Франции, Нидерландов) закреплён принцип, согласно которому международные договоры имеют силу, превышающую силу внутренних законов.

Писаное право стран романо-германской правовой семьи включает в себя множество норм и предписаний, изданных не парламентом, а другими государственными органами.

Первую группу составляют нормы, принятые *во исполнение законов* в случаях необходимости их более подробной регламентации. Эта группа неоднородна и состоит из актов разной юридической силы. В странах романо-германской правовой семьи установлено четкое различие между *нормативными актами*, которые формулируют юридические нормы, и *простыми административными*

циркулярами, указывающими, как администрация понимает данную правовую норму и как она намерена ее применять.

В систему источников права романо-германской семьи входят *обычаи*. Однако отношение к ним в разных странах неодинаково. Так, французские юристы видят в них несколько устаревший источник права, а в Германии, Швейцарии, Греции закон и обычай рассматривают как два источника права одного порядка.

Однако в судебной практике всех стран романо-германской системы обычая придается большее значение, чем кажется на первый взгляд. Дело в том, что в ряде случаев закон нуждается в дополнении обычаем. Понятия, которые использует законодатель, также нуждаются в объяснении с позиции обычая. Но обычай не имеет значения сам по себе, он важен лишь в той мере, в какой способствует нахождению справедливого решения.

Судебная практика (прецедент, от лат. *precedent* — предшествующий) в большинстве стран романо-германской правовой семьи не признается источником права. В то же время роль судебных решений заметно возросла. Отношения между законом и судебной практикой достаточно непростые. Во всех странах романо-германской правовой семьи юристы стремятся опереться на закон, а судьи открыто признают наличие у них власти по созданию правовых норм при наличии пробелов в законах. Однако существует *правило*, согласно которому:

1) судебная практика действует в рамках, установленных для права законодателем, тогда как деятельность самого законодателя состоит в установлении этих рамок;

2) правовая норма, созданная судебной практикой, не имеет того авторитета, который имеют законодательные нормы.

Долгое время источником права в романо-германской правовой семье являлась *правовая доктрина* — основные идеи и принципы права. Они были выработаны в университетах главным образом в период XIII—XIX вв., и лишь относительно недавно, с победой идей демократии и кодификации, доктрина уступила свое первенство закону. Доктрина в наши дни представляет собой весьма жизненный и важный источник права. Ее роль велика в установлении тех методов, с помощью которых развивают право и толкуют законы, она также может оказывать влияние на самого законодателя. Именно доктрина создает в разных странах обширный инструментарий для работы юристов.

Структура права Правовые системы романо-германской семьи используют фундаментальное деление права на публичное и частное

исходя из того, что *общий* и *частный* интересы не могут быть «взвешены на весах».

Публичное право, как и частное, во всех странах романо-германской правовой системы распадается на одни и те же основные *отрасли*: конституционное, административное, уголовное, гражданское, трудовое, торговое, международное публичное право. Подобное сходство обнаруживается и на более низком уровне — на уровне правовых институтов и норм. Эти совпадения объясняются тем, что вся континентальная Европа на протяжении многих веков имела одну и ту же базу для обучения праву: римское и каноническое право. Методы этой науки на практике могли быть разными в разное время и в разных странах, однако терминология всегда была одинаковой и выражала одни и те же понятия.

В значительной мере сходство национальных правовых систем стран романо-германской семьи объясняется и общностью политической и правовой мысли, одинаковым подходом к обучению юристов.

Следует обратить внимание и на то, как, по мнению Р. Давида, понималась концепция правовой нормы, а также ее элементы: назначение, природа и характер нормы. Согласно этой концепции *правовая норма* в правовой семье не служит средством решения какого-либо случая, ее понимают как *правило поведения*. Правовая норма не создается судьями, она появляется позднее как продукт размышления, основанного частично на практике, а частично на соображениях справедливости. Норма права позволяет общественному мнению, законодателю наиболее эффективно вмешиваться в ситуации, требующие этого, и ориентировать общество на определенные цели. Такая роль права соответствует традиции. Понятие «правовая норма» в романо-германской правовой семье принято за основу *кодификации*. В этой связи норма права является чем-то средним между решением спора — конкретным применением нормы и общими принципами права.

4.4. Англо-американская правовая семья (семья общего права)

Англо-американская правовая семья исторически берет начало в системе общего права Англии. Ее создание началось после норманнского завоевания Англии в 1066 г. До этого момента в Англии не существовало общего права для всех: у каждого графства было местное (*партикулярное*) право. Распространенной практикой были

судебные прецеденты, т.е. нормы, созданные в процессе деятельности королевских судов при решении конкретных дел и распространяемые на всех подданных короля при разрешении аналогичных дел.

Впоследствии страны, политически связанные с Англией, заимствуют подобную правовую систему с некоторыми модификациями. Сегодня семью общего права составляют 42 страны: Англия, члены Британского Содружества, США, Северная Ирландия, Канада, Австралия, Новая Зеландия и др. Однако рационализм, лежащий в основе общего права и обеспечивающий единство правовых систем развитых англоязычных западных стран, по-разному выражается в английском и американском праве.

Английское право

История возникновения английского права Английское право в отличие от континентального формировалось автономно, без влияния и рецепции римского права, не подвергалось кодификации. В процессе длительной эволюции английское право приспосабливалось к потребностям общества, основываясь на сохранении традиций и опираясь на рационализм, который гласил: право там, где его защита.

В противовес местным обычаям, господствовавшим до покорения Англии норманнами, после завоевания появилось право, общее для всей страны. Общее право еще называлось *прецедентным*, потому что было создано исключительно Вестминстерскими королевскими судами. Король осуществлял только «высший суд», вмешиваясь в споры в исключительных случаях. Королевские суды Вестминстера рассматривали все дела, подпадающие под королевскую юрисдикцию. В результате их деятельности сложилась совокупность судебных решений (прецедентов), которыми должны были руководствоваться они сами и все другие судьи.

До 1875 г. частные лица не имели права обращаться в королевские суды, они должны были просить о предоставлении им такой привилегии. Начиная с XIII в. такое обращение проходило через лорда-канцлера — высшее должностное лицо Короны. Тот, кто обращался к нему, просил о выдаче предписания суду рассмотреть дело при условии оплаты судебных издержек. Лорд-канцлер все более становился автономным судьей, единолично решавшим дела от имени короля с учетом «справедливости в данном случае».

В связи с этим английское право имеет двойственную (дуалистическую) структуру. Наряду с общим правом сложилось «право справедливости», вносящее дополнения или поправки в нормы об-

щего права. Реформа 1873—1875 гг. объединила общее право и «право справедливости» в единую систему *прецедентного права*.

В английском праве в XIX в. заметно возрастает роль *статутного* (законодательного) *права*, создаваемого парламентом. Однако законодатель лишь открыл судам новые возможности в разрешении конкретных дел, но сам не создал нового права.

Источники английского права В системе источников английского права главенствующее положение занимает *судебный прецедент*, т.е. решение высших судов по конкретному делу, которое рассматривается как образец при разрешении аналогичных дел в нижестоящих судах. Это обусловлено прагматическим характером доктрины английского права, смысл которой можно выразить формулой: средство судебной защиты важнее права. В соответствии с этим ни одно разбирательство споров не может не подлежать контролю суда, не ограниченному ничем, кроме права. Дело в том, что в Англии нет ни прокуратуры, ни министерства юстиции и судебная власть наделена подлинной автономией.

Норма права, сформулированная судьями высших судов (Палатой лордов, Апелляционным и Высоким судами) в своих решениях, носит менее абстрактный характер, чем норма закона. Она направлена не столько на создание общего правила, сколько на разрешение конкретного спора. По этой причине норма прецедента казуистична, ориентирована на настоящее время, а не на возможные будущие события.

Судебных прецедентов, подлежащих применению на практике, насчитывается в Англии более 300 тыс. В известном смысле это затрудняет процесс применения права. Упорядочению такого количества обязательных судебных решений способствует *доктрина прецедента*. Ее смысл сводится к созданию иерархически стройной системы судебных прецедентов, степень обязательности которых зависит от места суда, рассматривающего конкретное дело, в судебной системе:

- 1) решения, вынесенные Палатой лордов, составляют обязательные прецеденты для всех судов;
- 2) решения, принятые Апелляционным судом, обязательны для всех нижестоящих судов (кроме уголовного права);
- 3) решения, принятые Высоким судом, обязательны для низших судов.

Кроме того, согласно правилу прецедента судьи приказывают и не должны обосновывать свои приказы; они пространно излагают мотивы своих решений и делают это в свободной, рассуждающей

манере. В объяснениях судей следует различать то, что является необходимой *основой решения*, т.е. правило, которое включается в состав английского права, и *попутно сказанное*. Правило прецедента применяется и в вопросах *толкования* права.

Вторым по значимости источником английского права является *закон* (статут), а также связанные с ним различные *подзаконные акты*, принятые во исполнение закона. Подзаконные акты принимаются правительством на основе полномочий, делегированных ему парламентом.

Достаточно не просто складываются взаимоотношения закона и судебной практики (прецедента). Согласно традиции в английском законе следует искать не принципы, а лишь решения, которые уточняют или подкрепляют принципы, выработанные судебной практикой. Они вносят ограничения в общее правило и должны толковаться ограниченно.

Зависимое положение закона как источника права от судебного прецедента обусловлено тем, что акт парламента требует судебных толкований, которые сами становятся судебными прецедентами. Норма закона окончательно принимается и полностью инкорпорируется в английское право лишь после того, как она будет неоднократно применена и истолкована судьями. Хотя номинально существует правило, согласно которому закон может отменить прецедент, однако на практике все значительно сложнее. Ежегодно английский парламент принимает до 80 законов. Всего же в стране действует около 3 тыс. законов.

Второстепенное значение в качестве источника права имеет *обычай*. Правда, это не относится к конституционным обычаям (соглашениям), составляющим важный элемент неписаной Конституции Великобритании. Компетенция большинства высших органов власти (правительства, парламента и т.д.) регламентируется конституционными обычаями (соглашениями). Иные общественные отношения (имущественные, обязательственные и др.) обычай регулирует в том случае, если он имеет характер старинного, древнего обычая.

Казуистический характер английского права и приниженная роль законодательства порождают множество пробелов. В связи с этим английские правоведы рассматривают в качестве вспомогательного источника права *разум*. В Англии в отличие от континентальной Европы с ее философией Возрождения, Реформации и Просвещения не сформировалась развитая мировоззренческая традиция, которая могла бы обосновать приоритет индивидуаль-

ных прав перед государством. Противодействие процессу концентрации высшей власти в руках государства обосновывалось рационально-прагматическим типом мышления, в соответствии с которым разум существует, чтобы запретить вмешательство короля в правосудие. В случае отсутствия прецедента и закона разумным считается решение спора, наиболее соответствующее нормам действующего права.

Структура английского права В английском праве нет деления ни на право частное и публичное, ни на гражданское, торговое или административное. Это было обусловлено тем, что право создавалось королевскими судами в процессе решения конкретных случаев (казусов). Решение конкретного спора не преследовало цели создания правил общего характера. В связи с этим в английском праве норма носит менее общий и абстрактный характер, и по этой причине в английском праве невозможна кодификация.

Появление права справедливости в XIII в. было обусловлено необходимостью создания особой юрисдикции, которая могла бы смягчить жесткость общего права, дополнить его в соответствии с требованиями морали и совести, защитой законных интересов частных лиц. Вмешательство лорда-канцлера никогда не состояло в создании новых норм права.

В суде лорда-канцлера общее право не нарушается, в нем дается только средство, которое оно само предоставить не может. Общее право рассматривает судебный процесс как своего рода турнир, в котором судья выступает как простой арбитр. Суд же лорда-канцлера может вмешаться и предписать одной из сторон сделать что-либо. В связи с этим в ряде случаев в результате вмешательства канцлера образуются дополнительные нормы, называемые нормами права справедливости.

Канцлер вмешивался «во имя справедливости» и не претендовал при этом на изменение норм, установленных королевскими судами. Канцлер приказывал лицу вести себя тем или иным образом в интересах спасения его души. Образовалось некоторое количество институтов, или концепций, которые основывались на юрисдикции канцлера. Нормы права справедливости мог применять только канцлер. Процедура реализации права справедливости в отличие от общего права никогда не знала института присяжных. В канцлерском суде можно было просить таких решений, которых не знали суды общего права. Приказ, выданный канцлером в конце рассмотрения дела, имел дискреционный характер.

Однако судебная реформа 1873—1875 гг. ликвидировала двойственность правовой и судебной системы Англии. В соответствии с ней в Верховном суде создавалось два отделения: *королевской скамьи*, которое действовало по устной состязательной системе общего права, и *канцлерское*, действовавшее по письменной процедуре, заимствованной из права справедливости.

После судебных реформ конца XIX в. появилась возможность для определенной рационализации английского права. Она выразилась в возрастании роли *статутного права*, создаваемого актами парламента и вошедшего в структуру английского права наряду с общим правом и правом справедливости. Однако этот процесс не вышел за рамки устоявшихся веками традиций. Правовед Р. Давид метко заметил:

Английский юрист — наследник практиков; он с недоверием относится к тому, что считается пустыми словами: что стоит какое-то правовое положение, если на практике не существует способов его осуществления¹.

Американское право

История возникновения американского права Первые английские поселения на территории современных США возникли в XVII в. Английские колонисты принесли с собой общее право, которое с 1608 г. применялось согласно принципу Кальвина, т.е. «в той мере, в какой его нормы соответствовали условиям колоний». Новые проблемы, с которыми столкнулись колонисты, и отсутствие юристов, необходимых для применения общего права, ограничили его хождение на территории Америки. К тому же война с Англией (1775—1781) за независимость выдвинула идею создания самостоятельного национального американского права. Республиканские идеалы и идея национального права обусловили благоприятное отношение к кодификации, отказ от принципа прецедента и невозможность ссылки на английские судебные решения. Однако по мере приближения условий и образа жизни к европейским американское право все более становилось похожим на английское. Правда, с одной оговоркой: американское право в большей мере обнаружило тенденцию к рационализации и систематизации. Первыми шагами на этом пу-

¹ Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности: Пер. с фр. М., 1997. С. 226.

ти были писаная федеральная Конституция 1787 г. и конституции штатов в составе США.

Источники американского права Основным источником права в США является *закон*. Ежегодно американский Конгресс принимает до 10 тыс. законов и резолюций. Существование писаной конституции — один из элементов, отличающих английское и американское право. Американская Конституция, созданная на базе Декларации независимости 1776 г., является основой всех институтов и свобод США. Конституция — основной закон страны, выражение общественного договора, который объединяет граждан и обосновывает правомочия властей.

По определению, общее право черпает силы в конституции в соответствии с идеями школы естественного права. Конституция США — закон романского типа. Она всегда толковалась с очень большой гибкостью. Это право предоставлено судьям. В отличие от Англии в США существует принцип судебного контроля за конституционностью законов, который осуществляют все суды. Особенно широко этим правом пользуется Верховный суд США, демонстрирующий ту особую роль, которую играет судебная власть в американской политической системе.

Обычные законы (федеральные и законы штата) группируются в сборники, именуемые кодексами. Это делается с прикладной целью систематизации американских законов, не затрагивая при этом общего права. Для унификации права американским штатам было предложено принять единообразные законы в тех вопросах, в которых практика признавала необходимым законодательное вмешательство. Значительные модификации имели целью расширить сферу применения федерального права.

Судебный прецедент также является источником права, хотя имеет несколько меньшее применение в судах, нежели в Англии. Его действие усложнено федеральной структурой страны. В США существует две судебные системы: федеральная и суды штатов. Кроме того, высшие суды не считают себя связанными своими собственными решениями, что существенно меняет условия действия правила прецедента. Это обуславливает гибкость американского права, его способность к адаптации в соответствии с изменившимися условиями. В США ежегодно издается до 350 томов судебных решений, которые могут быть использованы в качестве прецедента.

В системе источников американского права выделяются и обычаи, традиции, сложившиеся обыкновения, восполняющие пробелы в праве.

Структура американского права По своей структуре американское право относится к семье общего права с некоторыми оговорками. В частности, статутное право имеет приоритет над прецедентным. Кроме того, в США имеется различие между федеральным правом и правом отдельных штатов, которого нет в Англии. Законодательство относится к компетенции штатов, в то время как компетенция федеральных властей в этой области, скорее, исключение. Штаты в пределах своей компетенции создают свое законодательство и свою систему прецедентного права. Акт о судостроительстве 1789 г. предписал федеральным судам применять по вопросам, не регламентированным федеральным законом, законы того штата, к которым относится коллизия норма, действующая там, где федеральный суд рассматривает дело.

В статутном праве США действует большое число кодексов, которыми охватывается трудовое, торговое право, право товариществ, банковское право и т.д. В то же время между правом разных штатов существует немало различий, связанных с законодательными решениями или являющихся следствием толкования общего права.

Унификация американского права возможна на основе сближения правовых систем 50 штатов, а не путем выработки федерального права, поскольку Верховный суд определил, что «федерального общего права не существует». Вопросы коллизии законов не урегулированы в США в федеральном плане: в принципе каждый штат имеет свою систему их разрешения и обязан признавать решения, принятые в других штатах.

Наряду с судами общей юрисдикции в США существуют суды справедливости. В сферу их деятельности входят те вопросы, которые в Англии относятся к церковной юрисдикции. Компетенция судов справедливости необходима в тех случаях, когда право не предоставляет никаких средств для решения возникших споров.

4.5. Семья религиозного права

Правовые системы, составляющие семью религиозного права, существуют в тех незападных обществах, где право тесно

переплетено с религией. К этой группе относятся страны мусульманского, индусского и иудейского права. Рассмотрим некоторые из них.

Мусульманское право Мусульманское право представляет собой систему норм, сложившихся в Арабском халифате в VII—X вв., выраженных в религиозной форме и основанных на исламе. Эта система норм общины верующих зафиксирована в *шариате* (с араб. шариа — правильный путь, обязательные предписания). Шариат как *религиозный закон* представляет собой совокупность обязательных к соблюдению норм и предписаний, установленных Аллахом и переданных им людям через пророка Мухаммеда. Он включает в себя:

- религиозную догматику, т.е. указания, во что мусульманин должен верить;
- исламскую этику (систему ценностей);
- практические нормы — культовые, обрядовые предписания, устанавливающие порядок исполнения религиозных обязанностей; нормы, регулирующие все иные стороны поведения мусульман, их светские взаимоотношения.

Шариат основан на идее *обязанностей*, возложенных Аллахом на человека, а не на правах, которые он может иметь. Цели и ориентиры шариата определяются тесным переплетением религиозно-нравственного и правового начал, направленных главным образом к совести верующего.

Предполагается, что любая мусульманская норма направлена на защиту ценностей религии, жизни, разума, собственности, продолжения рода. Взаимодействие в шариате двух начал проявляется в оценке поступков: за основу берется внутреннее намерение человека, которое рассматривает муфтий (священнослужитель), а внешнее поведение оценивает кади (судья). Гарантией соблюдения норм являются как потусторонние силы, так и правовая ответственность.

В качестве системы социальных норм шариат помогает мусульманам находить ответы на волнующие вопросы. Ведь суть ислама состоит не в слепом подчинении человека, а в том, чтобы научить его правильно оценивать ситуацию и поступать в ней таким образом, как велит ислам.

Система источников мусульманского права Она включает в себя четыре вида источников: Коран, Сунну, иджму и кийяс.

Основной источник мусульманского права — священная книга ислама **Коран**. Согласно богословской традиции, Коран считается не-сотворенной божественной речью, переданной людям через пророка Мухаммеда; откровения самого Аллаха, продиктованные Мухаммеду. Коран был произнесен Мухаммедом в форме проповедей, получивших название «сура» (букв. «ряд», «стена»), содержит 114 глав с проповедями Мухаммеда, которые ему ниспослал Аллах. Из Корана вытекает одно из правил мусульманской юриспруденции: при коллизии двух норм предпочтение отдается той, применение которой сопряжено с меньшими усилиями. Применение права основано на стремлении избежать причинения вреда, связанного с идеей справедливости, которая лежит в основе идеи равенства. Однако содержащихся в Коране юридических положений явно недостаточно для регламентации всех отношений.

Своеобразным итогом толкования Корана авторитетными богословами и юристами в первые десятилетия после смерти Мухаммеда стала **Сунна**. Она рассказывает о бытии пророка, примеру которого должны следовать правоверные (т.е. мусульмане), и представляет собой сборник *адатов*, т.е. традиций, касающихся действий и высказываний Мухаммеда. «Мое общество, — гласит один из адатов, — никогда не примет ошибочного решения». Таким образом открывается путь для того, чтобы установить норму, принцип, институт права.

Способом восполнения пробелов и адаптации мусульманского права к жизни служит **иджма**. Она представляет собой согласованное заключение знатоков ислама об обязанностях правоверных, получивших значение юридической истины. Подобные заключения выводятся из Корана и Сунны, когда в них прямо не указываются ответы на поставленные вопросы.

Еще одним источником мусульманского права является и **кий-яс** — суждения по аналогии. Потребность в них возникает тогда, когда положения Корана, Сунны и иджмы неприменимы к конкретному случаю и требуют использования аналогии. Однако суждения по аналогии достаточно редки, поскольку решение спора чаще всего возможно на основе существующих норм.

Мусульманское право никогда не было единым законом, для него характерны архаичность, казуистический характер норм, отсутствие систематизации. Шариат формалистичен и требует скорее уважения буквы, чем духа закона. Однако шариат, правильно понятый, представляет собой строгую, но гибкую и гуманную нормативную систему, способную отвечать на вызовы времени.

Индусское право Это система норм индусской общины, исповедующей индуизм. Оно распространено в Индии, Пакистане, Бирме, Сингапуре, Малайзии, Танзании, Уганде, Кении и др. Одним из постулатов индуизма является понимание человека как некоей абстракции. Люди с рождения разделены на социальные категории (варны и касты), каждая из которых наделена системой прав и обязанностей. При этом каждый человек должен вести себя так, как это предписано социальной касте, к которой он принадлежит. Система права является неизменной, в ней расписана вся жизнь человека.

Нормы индусского права формально закреплены в книгах, называемых *шастрами*. Согласно индуизму мир покоится на трех основах, трех движущих силах в поведении людей: *добродетели, интересе, удовольствии*. Существуют шастры, регулирующие эти движущие силы: дхарма (добродетель), артха (интерес), кама (удовольствие).

Дхарма — набор предписаний, установленных богами для каждой касты. Дхарму понимают как закон долга и благочестия. Она представляет собой простую модель поведения, которая допускает отклонения и требует гибкости в духе реализма и терпимости. Идея субъективных прав чужда дхарме, ее стержень составляет комплекс обязанностей. Дхармы изложены в специальных трактатах — дхармашастрах.

Позитивное индусское право является обычным правом, в котором доминирует *религиозная доктрина*. Каждая каста следует своим определенным обычаям, руководствуясь фактором сознания и справедливости. Правительству разрешается законодательствовать, а судье предоставлено широкое усмотрение всеми возможными способами примирять справедливость и власть. Судебное решение, эмпирическое по природе, ни в коем случае не может рассматриваться как обязательный прецедент.

После завоевания Индии англичанами в XVII в. и превращения ее в колонию индийское право испытало влияние общего права справедливости. Это породило *биюридизм*¹. Индусское право применялось судами в строго ограниченных рамках, а *толковали* нормы на английский манер. Вестернизация индусского права, т.е. перенос западных либеральных ценностей в Индию, была обу-

¹ Биюридизм — состояние системы права, в котором одновременно существует два правовых уклада и более (например, Великобритания — прецедентное (судебное) право, существующее наряду с законодательным (парламентским)).

словлена необходимостью приспособить право к новым условиям развития страны — ее модернизации. Кодексы и законы Индии эпохи британского господства базировались на концепции английского права.

После провозглашения Индией своей независимости в 1947 г. не осталось ни одного важного принципа права, который не был бы модифицирован новым законодательством.

Важным шагом было принятие Конституции 1950 г., ставшей одной из самых объемных в мире и в то же время одной из самых нестабильных и легко изменяемых процедур принятия обычных законов. Наличие самого этого документа отличает правовую систему Индии от английской.

Особенность Конституции состоит в том, что она применяется только к индусам. Ее создатели пытались примирить традиции и новации. Так, в Конституции Индии иначе понимается формула «перед законом все равны». С одной стороны, ст. 15 Конституции запрещает дискриминацию по мотивам кастовой принадлежности, что стало огромным шагом вперед в индусском праве. С другой — Конституция признает специальный статус для некоторых неимущих категорий граждан.

Соединение национальных традиций и общего права выразилось в том, что, например, публичное право построено по западному образцу, а частное больше подчиняется религиозным канонам. По этой причине индусское право остается одной из фундаментальных основ существующего социального строя в Индии. В связи с этим развитие права, экономики, политики в значительной степени тормозится кастовой структурой, верованиями и поведением, выкованными общепринятыми традициями с незапамятных времен.

В наши дни прослеживается тенденция заменить индусское право *национальным*, которая выражается в стремлении модернизировать традиционные концепции религиозного права, вытеснить их западной концепцией светского права.

4.6. Традиционные правовые системы

Традиционное право распространено в странах Дальнего Востока, Африки и Океании. При всех различиях в исторических особенностях возникновения и развития их сближает отрицание западной идеи права, рассмотрение права в качестве вспомогательного элемента регуляции общественных отношений. Рассмотрим некоторые традиционные правовые системы.

Право Китая Отношение к праву в китайском обществе на всем протяжении его многовековой истории не было однозначным. Различные философско-этические системы по-разному понимали место и роль права в регуляции общественных отношений.

Так, *конфуцианство* исходило из вспомогательной роли права, которое необходимо тогда, когда не действуют нормы ритуала, морали. Подобное понимание вытекало из идеи патриархального общества, в котором основной ячейкой является семья с абсолютной властью главы семьи и жестким делением всего населения на три группы в зависимости от выполняемых функций: старшие, средние и младшие. Конфуций идеализировал человека, приписывая ему различные добродетели, послушание, следование обычаям и ритуалам.

Сторонники *легизма*, напротив, исходили из того, что человек по своей природе существо агрессивное и эгоистичное. Для обеспечения социального порядка людей следует постоянно держать в страхе с помощью системы превентивных (предупредительных) наказаний. Для этого необходимы постоянно действующие законы, которые неукоснительно соблюдаются подданными, а контроль за ними возлагается на правителя. В дальнейшем конфуцианство поглотило легизм.

Право Китая формировалось на основе традиций, обычаев и философско-этических учений. Последние составляли традиционное мировоззрение китайского общества, определявшее систему приоритетов и целей, а также способов их достижения.

По традиционной философии Китая, гармония и социальный порядок на земле складываются из взаимодействия земли, неба и людей. В основе социального порядка лежат гармония между человеком и природой и идея согласия людей друг с другом. Социальный порядок и справедливость не обеспечиваются с помощью права, а достигаются на основе следования морали и ритуалам. Социальный порядок должен охраняться преимущественно методами убеждения, техникой посредничества, самокритичными оценками своего поведения, духом умеренности и согласия.

До XIX в. Китай развивался вне иностранного влияния, а после знакомства с западной культурой отрицательно относился к идее субъективных прав с ее индивидуализмом, строгостью и абстрактностью. По традиционной философии человеку необходимо стремиться к согласию в интересах всех, забывая о себе. При исполнении и применении закона должна сохраняться большая сво-

бода усмотрения, а идеал справедливого общества состоит в том, чтобы законы вообще не применялись и судебные решения не выносились.

Традиционное китайское мировоззрение не отрицает права, но говорит о том, что оно хорошо для варваров, для тех, кто не заботится о морали. Китайцы воспитаны так, что ищут причину конфликта в любом случае в своих собственных ошибках. Поэтому право служит вспомогательным элементом, когда не хватает норм морали.

После свержения маньчжурской династии в 1911 г. и установления Республики Китай стремится развивать правовую систему, основываясь на *национальных* традициях, морали, ритуалах, отрицая западные представления о праве.

В 1949 г. была провозглашена Китайская Народная Республика (КНР) и произошел резкий переход от традиционного права к *социалистическому*, основанному на идее классовой борьбы. Моральное воспитание гражданских добродетелей было вытеснено формированием чувства классовой ненависти к «контрреволюционным элементам», а вместе с тем и утверждением принципа целесообразности и непригодности права в разрешении внутренних противоречий. Враждебность к закону, суду, праву объяснялась отрицанием западных либеральных ценностей и институтов, а также стремлением сформировать альтернативные способы организации и регуляции общественных отношений.

Китайские реформы 1979 г., ставившие цель модернизации различных сторон общества и создания многоукладной рыночной экономики, обусловили возвращение к конфуцианской традиции, повысили роль и значение закона как источника права. Была принята новая Конституция 1982 г. и на ее основе создано много кодексов. Китайское право все более становилось европеизированным и тяготеющим к романо-германской системе. Однако при этом основой нормативной системы китайского общества продолжают оставаться ритуал, моральные нормы, обычаи, господствующие в сельской местности.

Японское право Японское право развивалось преимущественно путем заимствований, поскольку не смогло сформировать развитой философско-этической традиции.

Первоначально японское право создавалось на основе перенесения ценностей *конфуцианской этики*, отрицающей идею субъек-

тивных прав и акцентирующей внимание на обязанностях. В соответствии с этим японское общество делилось на сословия: самураев (военное сословие), крестьян, ремесленников, торговцев, каждое из которых выполняло в государстве определенные функции. Обязанности каждого сословия уточнялись в юридических сборниках — *рицу-ре*, включавших в себя репрессивные (*рицу*) и административные (*ре*) нормы.

Эти сборники далеки от субъективных прав и основываются на установлении обязанностей. Группы населения были судимы *судами равных* по сословному принципу. Статус характеризовался привилегиями, которые даровал император.

В периоды *военного правления* (сёгуната) заметно возрастала роль военного сословия (самураев). Военная каста жила согласно *собственному обычаю* (букэ-хо), составляющему ее личный статус. Отношения вассала и сюзерена рассматривались подобно отношениям сына и отца. В эпоху сёгунатов Асикага *рицу-ре* перестало применяться, а действовало лишь прежнее личное право — *букэ*. Наряду с этим возник комплекс норм, исходивших из соображений приличия и регулировавших поведение индивидов в отношениях друг с другом, — норм *гири*. В Японии не было правовых школ, профессиональных судей, адвокатов и нотариусов. Страна была изолирована от внешнего мира.

Начиная с революции Мейдзи (1867), восстановившей императорское правление и создавшей предпосылки развития капитализма, Япония прекращает политику самоизоляции и оказывается под влиянием западного права. Перенимаются структура права, источники, правовые институты. Первоначально страна развивалась под влиянием прусского права, которое использовалось при создании первой Конституции (1889). Затем было использовано и французское гражданское право (кодекс Наполеона) для регуляции имущественных отношений.

После Второй мировой войны усилилось влияние англосаксонского права, и в частности американского. Однако японское общество заметно отличается от общества европейского типа как по структуре, так и по укладу жизни. Применение современного западного права в Японии наталкивается на подданническую ментальность и корпоративизм японцев, довольно равнодушных в силу их истории к идеям свободы и человеческого достоинства.

Так, в сфере публичного права перенесение принципов и институтов представительного правления наталкивается на политиче-

ский конформизм и необходимость закрепления управленческих функций за правящим классом. Напротив, в сфере частноправовых отношений японцы продолжают видеть в праве аппарат принуждения, использующий государство для навязывания воли правящего класса.

В силу своей абстрактности идея субъективного права пока не стала элементом правовой доктрины современного японского общества, поскольку обезличивает человеческие отношения. С позиций этики, долга и согласия для японца обращение в суд — поступок, достойный порицания, поскольку любой спор можно разрешить полюбовно. Вмешательство судьи является признаком социального неблагополучия. Заимствование идей и институтов западного права в Японии всегда осуществлялось в привычных, понятных населению традиционных формах.

Африканское право Африканское право представляет собой пеструю мозаику *обычаев* различных племен и общин, члены которых добровольно следуют им в повседневной жизни. Это связано с тем, что повиновение обычаю означает уважение предков, чьи останки слились с почвой, природой, а их дух витает над живыми. Нарушение обычая может повлечь за собой невероятную негативную реакцию духов земли.

Зависимость индивида от силы коллектива (касты, общины, племени) обуславливает корпоративный (коллективистский) характер традиционного обычного права Африки. В связи с этим отрицается идея субъективных прав, а само право понимается как обязанность. Совокупность обычаев одновременно используется для регламентации взаимоотношений внутри племени и между племенами. По этой причине деление права на отрасли отсутствует, как и их систематизация.

Колонизация Африки европейцами внесла существенные изменения в развитие обычного права. В зависимости от того, колонией какого европейского государства (Франции, Германии, Англии и т.д.) являлась та или иная африканская страна, происходит рецепция либо общего права, либо романского права. Обычное право вытесняется в сферу регулирования частноправовых отношений, а взаимоотношения колоний и метрополий регулировались с помощью законов, кодексов, заимствованных в европейских государствах-метрополиях.

Процесс освобождения от колониальной зависимости актуализировал необходимость создания национальной правовой системы в

новых независимых государствах. В основу правовых систем был положен обычай, который после санкционирования государством стал *правовым обычаем*.

Традиционные моральные ценности, очищенные от некоторых злоупотреблений обыкновениями, составили правовую базу регулирования частноправовых отношений в африканских государствах. Суды стали применять обычное право, обеспечивая судебную защиту субъективных прав. В результате реформы судопроизводства в большинстве независимых государств преодолены различия между судами современного и обычного права.

В африканских странах проводится значительная работа по созданию нового законодательства. В этой связи часто возникает коллизия закона и обычая, которая в основном разрешается в пользу обычая. Скорее всего, обычаи сохранят интегрирующую роль в общенациональном праве африканских стран, однако в силу раскола африканского общества на множество субкультур будет заметно возрастать роль закона в качестве универсального источника права, обеспечивающего справедливость и гражданское согласие.

Раздел II

Устройство государства

Глава 5. Форма государства

Глава 6. Типы государств

Глава 7. Механизм государства

Глава 8. Российское государство

Форма государства

- Форма государства: понятие и элементы
- Форма правления
- Форма государственного устройства
- Форма политического и государственного режимов

5.1. Форма государства: понятие и элементы

Форма государства «Форма дает бытие вещи», — утверждали римские юристы. И были правы, справедливо полагая, что содержание вещи неотделимо от ее внешней формы. Человек воспринимает окружающий мир через цвет, запах, форму. Этими внешними признаками одна вещь отличается от другой. Так же обстоит дело и с государством.

Какое значение для обычного человека имеет то обстоятельство, в каком государстве он живет: в монархическом или республиканском, унитарном или федеративном, демократическом или недемократическом? Оказывается, самое прямое, поскольку это напрямую определяет степень свободы человека, его возможности реализовать свои таланты и способности.

Подчас форма существенно влияет на содержание деятельности государства: очевидно, что в республиканской Германии 30-х годов XX в., когда у власти был Гитлер, свободное развитие личности оказывалось невозможным по сравнению с монархическими по форме Швецией, Норвегией, Бельгией.

Вопрос об *устройстве* государства, т.е. о том, каковы его составные части, способы формирования государственной власти и методы ее осуществления, — это вопрос о взаимосвязи содержания понятия «государство» и формы выражения этого содержания.

Содержание института государства составляет идея общности и цивилизованного совместного проживания людей, подчиненных праву. Однако эта целостность может выражаться в различных *фор-*

мах. Знаменитый французский мыслитель *Шарль-Луи Монтескьё* (1689—1755) рассматривал государство как целостность, в которой все составные элементы (законодательство, институты и обычаи) являются лишь необходимым результатом и выражением его внутреннего единства.

Единство элементов государства основано на фундаментальном законе, или *принципе*. Для каждой формы государства этот принцип будет своим. «Как для республики нужна добродетель, — замечал он, — а для монархии честь, так для деспотического правительства нужен страх»¹.

Следовательно, понятие «форма государства» позволяет рассматривать государство как *целостность*, состоящую из отдельных взаимозависимых *элементов*. Эти элементы указывают на то, кем и как формируется государственная власть, как она распределяется на территории государства и какими методами осуществляется. От того, как организована государственная власть, на какие средства (насилие, убеждение, авторитет) она опирается, во многом зависит ее эффективность.

Впервые на зависимость эффективности деятельности государства от его формы обратили внимание древнегреческие философы Платон и Аристотель. Так, Аристотель классифицировал формы государства по двум критериям: численности правящих и целям правления (служит ли оно общему благу или частным интересам)².

На основе этих признаков он выделял чистые (совершенные) формы и несовершенные. К *чистым* формам, где правление осуществляется во всеобщих интересах, Аристотель отнес монархию (от греч. monos — один и arche — правление, власть, т.е. единоличное правление); аристократию (от греч. aristos — лучшие из лучших и kratos — власть, авторитет, т.е. правление лучших); политику, или республику (от лат. res publicum — общественное дело), где власть находится у большинства, которое выбирает правителей.

К *несовершенным* формам, где власть преследует частные интересы, Аристотель относил тиранию (от греч. tyrannis, т.е. лицо, насильственно захватившее власть и правящее с помощью принуждения); олигархию (от греч. oligos — немногочисленный и arche — власть, т.е. правление узкой группы лиц) и демократию (от греч. demos — народ и kratos — власть, правление, т.е. правление народа).

Однако в дальнейшем понятие «форма государства» не стали ограничивать лишь тем, как организована государственная власть,

¹ Монтескьё Ш.-Л. Избранные произведения. М., 1955. С. 185.

² См.: Аристотель. Политика // Соч.: В 4 т. Т. 4.

но начали учитывать и то, как она осуществляется, распределена на территории государства.

Итак, форма государства — понятие, раскрывающее устройство государственной власти с различных сторон:

1) указывает на *субъект власти*, т.е. носитель этой власти — это государство в лице своих органов;

2) выявляет *порядок образования* государственных органов (законодательных, исполнительных, судебных и т.п.);

3) определяет то, как и между кем власть *распределена* на территории государства;

4) указывает на *методы реализации* власти.

Следовательно, **форма государства** представляет собой устройство, организацию государственной власти, состоящую из формы правления, формы государственного устройства и государственного режима.

Эти три элемента выражают различные аспекты организации и функционирования государственной власти.

Форма правления определяет способ формирования и структуру органов высшей государственной власти, источники их образования и принципы взаимодействия законодательной, исполнительной и судебной властей, а также роль населения в их учреждениях.

Форма государственного устройства указывает на территориальную организацию государственной власти, соотношение государства с входящими в него субъектами (территориями, государственными образованиями).

Государственный режим характеризует средства и методы, с помощью которых осуществляется государственная власть, а также то, каким образом государство реализует свои функции.

Однако форма государства представляет собой устройство *государственной власти*. Поэтому первоначально остановимся на характеристике государственной власти, а затем рассмотрим способы ее формирования, распределения и реализации.

Государственная власть: понятие, свойства и методы осуществления Что общего во взаимоотношениях пассажира и контролера, ученика и учителя, детей и родителей, гражданина и государства? Их объединяет то, что взаимодействия между ними основаны на отношениях *господства* и *подчинения*. Эти отношения являются разновидностью *властных* отношений.

Властные отношения представляют собой отношения неравных сторон: одна сторона — *субъект* власти навязывает свою волю другой — *объекту* власти, и та подчиняется. Это происходит тогда, ко-

гда возможности участников властных отношений неодинаковы, что позволяет одной стороне влиять на другую.

Следовательно, под **властью** понимаются способность и возможность одного человека, группы, организации, государства навязывать свою волю другому лицу, группе и т.п. вопреки их сопротивлению.

Эта способность основана на *ресурсах*, т.е. возможностях властвующего субъекта (знаниях, богатстве, силе, авторитете, насилии, нормах права, убеждении), позволяющих ему господствовать.

С момента возникновения человеческого общества власть была тем фактором, который упорядочивал взаимоотношения людей, придавал им целесообразность, смысл, позволял ограничивать животный эгоизм человека. Первоначально источником властных отношений было естественное неравенство людей: одни из них были более умные, хитрые, ловкие, сильные, а другие — менее. Первые подчиняли себе вторых.

Затем источником властных отношений стало имущественное (появление бедных и богатых) и социальное (появление классов) неравенство. Субъекты власти — имущие классы для навязывания своей воли неимущим классам используют *государственную власть*, цель которой — согласовывать разнородные интересы людей, стремиться выражать групповые и общезначимые интересы, опираясь на монополию государства на *легитимное насилие*. Отличие государственного принуждения от принуждения вообще состоит в том, что государственное принуждение *легально* (законно) и основано на *организованной силе*.

Ресурсами государственного принуждения служат:

- государственный аппарат;
- вооруженные силы;
- правоохранительные органы (суд, прокуратура, тюрьмы, полиция, спецслужбы и т.п.);
- право.

Государство определяет правила поведения и взаимоотношений в обществе, обеспечивает их общеобязательное соблюдение, нейтрализует неправомерное поведение, лишая свободы правонарушителей.

Конечно, государственная власть кроме принуждения опирается в своих действиях и на *убеждения*, и на *интерес*. Эти ресурсы использует преимущественно демократическое государство, в котором государственная власть стремится быть не только *легальной*, т.е. законно избранной, но и *легитимной*, т.е. пользоваться доверием и поддержкой у населения. Доверие к государственной власти возни-

кает тогда, когда она стремится осуществлять насущные интересы общества, реагировать на его запросы.

Признаками государственной власти, отличающими ее от партийной, религиозной, экономической и других властей, являются:

1) суверенитет государственной власти (т.е. ее верховенство над иными видами власти и независимость государства от других государств);

2) легальность (власть законно избрана населением, а не узурпирована);

3) легитимность (доверие к власти со стороны населения);

4) единство государственной власти (власть едина, разделяются только функции);

5) разделение властей на законодательную, исполнительную и судебную (как средство против ее узурпации);

6) право на легитимное насилие (т.е. законно избранная власть при осуществлении принятых решений вправе опираться на принуждение) и т.п.

Для того чтобы эффективно реагировать на изменяющиеся потребности населения, государственная власть должна быть разумно организована. То, насколько она разумно организована и устроена, и показывает понятие «форма правления».

5.2. Форма правления

Понятие «форма правления» Форма правления является одним из главных элементов формы государства. Это наиболее консервативный элемент, который трудно поддается изменениям.

Форма правления — это способ формирования институтов высшей государственной власти, определяющий их полномочия, структуру, принципы взаимоотношений между ними и степень участия населения в их создании.

Еще в период рабовладения возникли *две* формы правления, сохранившиеся до настоящего времени, приобретая современный вид: *монархия и республика*.

Различия между ними состоят в следующем:

1) в *способах организации* органов верховной государственной власти (выборы, назначение, престолонаследие);

2) в *степени участия населения* в их формировании;

3) в *принципах взаимоотношения* между органами законодательной и исполнительной власти.

Монархия Это форма единоличного правления, при которой власть передается по наследству.

Юридическими признаками монархии являются:

- 1) существование единоличного главы государства, наделенного властью пожизненно;
- 2) престолонаследие как способ передачи верховной власти;
- 3) правление по собственному усмотрению, а не от имени народа;
- 4) юридическая безответственность монарха, т.е. он не отвечает за принимаемые решения, за них несут ответственность министры, действующие от имени монарха.

Монархии бывают *абсолютными* (примером могут служить государства Персидского залива), когда власть монарха ничем (например, конституцией) и никем (например, парламентом) не ограничена, и *конституционными*. Конституционная монархия бывает дуалистическая и парламентарная.

Дуалистическая монархия характеризуется разделением властей: исполнительная власть закреплена за монархом, который осуществляет ее с помощью ответственного перед ним правительства, а законодательная власть находится у парламента. Монарх имеет и законодательные полномочия. Он может распустить парламент в случае несогласия с его решениями.

Обычно дуалистические монархии возникают в переходные периоды, когда общество меняет тип исторического развития, например переходит от феодализма к капитализму. В этих условиях монарх отражает интересы уходящего с исторической арены класса феодалов, а парламент — зародившейся буржуазии. Примером дуалистической монархии может служить Германия в период 1871—1918 гг.

В *парламентарных* монархиях, которые представляют современные Великобритания, Швеция, Дания, Бельгия и т.п., монарх «царствует, но не правит». Власть распределена между парламентом (законодательная власть) и правительством (исполнительная власть). Правительство несет ответственность за принимаемые решения перед парламентом. В отдельных странах, например в Испании, монарх — не только символ нации, не только представляет страну на международной арене, но и выполняет функцию главнокомандующего. Однако серьезного влияния на внутривнутриполитическую жизнь он не оказывает, поскольку все его повеления должны быть одобрены парламентом и согласованы с премьер-министром и правительством.

Республика Это форма правления, при которой органы верховной власти избираются населением на определенный период.

Юридическими признаками республики являются:

- 1) выборность высших органов государственной власти;
- 2) срочность, т.е. то, что органы верховной власти избираются на определенный срок;
- 3) осуществление власти от имени народа, а не по собственному усмотрению;
- 4) юридическая ответственность органов власти за принимаемые решения;
- 5) функционирование власти на принципе *разделения*;
- 6) гарантированность прав человека и гражданина.

Современные республики бывают трех видов: парламентские, президентские и смешанные. Различия между ними обусловлены следующим:

- 1) тем, кто формирует правительство и перед кем оно ответственно;
- 2) как строят свои взаимоотношения законодательная и исполнительная ветви власти.

Режим взаимодействия властей может быть основан либо на принципе разделения властей, что характерно для президентской республики; либо на принципе сотрудничества властей, что свойственно парламентской республике, либо одновременно на принципах разделения и сотрудничества, как в смешанной республике.

В *президентской республике*, примером которой являются США, существует жесткое разделение властей. Президент, избираемый народом, одновременно является главой государства и главой правительства. Правительство назначается президентом с согласия парламента и ответственно перед президентом. В руках президента сосредоточено множество властных полномочий, хотя он не обладает правом роспуска парламента. В этом смысле президентская республика как форма правления может быть эффективной в чрезвычайных условиях, когда бывает особенно необходима сильная президентская (исполнительная) власть для оперативного решения возникающих проблем. В США президентская республика выработала механизм сдержек и противовесов, предохраняющий ее от опасности узурпации власти, в то же время жестко определяющий зоны ответственности конгресса, президента, верховного суда.

В *парламентской республике* правительство формируется победившей на выборах партией (или коалицией партий), т.е. партией, которая располагает большинством мест в парламенте. Правительство ответственно перед парламентом.

Власть президента ограничена, поскольку он выбирается парламентом. Президент является главой государства и по конституции имеет право назначать правительство. Однако на практике правительство формируется партией или партиями, победившими на выборах. Хотя конституции парламентских республик наделяют президента широкими полномочиями (он обнародует законы, издает декреты, имеет право роспуска парламента, является главнокомандующим вооруженными силами), осуществлять их он может лишь по предложению правительства и премьера.

Достоинством парламентской республики с двухпартийной системой является эффективное правительство и единство органов верховной государственной власти. Дело в том, что правительство (исполнительная власть) назначается и контролируется парламентом (законодательной властью) и опирается на парламентское большинство. При наличии такой поддержки правительство имеет возможность проводить глубокие реформы, эффективно реагировать на современные вызовы и угрозы.

Однако парламентская республика как форма правления имеет и определенные недостатки. Так, многопартийные парламентские республики крайне неустойчивы: поскольку ни одна партия не имеет большинства в парламенте, то сформировать эффективное правительство практически невозможно. Так, в Италии часто повторяющиеся правительственные кризисы (где примерно два раза в год сменяются правительства) происходят из-за того, что девять партий в парламенте не могут договориться о единой программе действий.

В двухпартийных парламентских республиках победившая на выборах партия не только формирует правительство, но и контролирует парламент. Доминирование исполнительной власти принижает значение единственного выборного органа — парламента.

Президентско-парламентская республика (эта форма существует сегодня во Франции, Австрии, Ирландии, Польше, Португалии, Болгарии и т.п.) отличается двойной ответственностью правительства — перед президентом и парламентом. Схожие черты этой формы правления можно найти и в современной России, хотя роль ее парламента существенно ограничена по сравнению с французским.

Президентско-парламентскую республику еще называют смешанной, поскольку она сочетает в себе наиболее сильные стороны парламентской и президентской систем правления. Смешанная форма правления соединяет в себе сильную президентскую власть

(достоинство президентской республики) и эффективный контроль за правительством со стороны парламента (сильная сторона парламентской республики).

С одной стороны, президент наделен широким кругом полномочий: он является главой государства, верховным главнокомандующим, имеет право отлагательного вето на решения парламента, назначает главу правительства — премьер-министра, имеет право распустить парламент и назначить новые выборы, единолично ввести чрезвычайное положение и т.д. С другой стороны, парламент имеет возможность контролировать деятельность премьера и правительства через утверждение бюджета страны, выносить ему резолюцию порицания (вотума недоверия).

5.3. Форма государственного устройства

Понятие «форма государственного устройства» Государство представляет собой территориальную организацию общества. Иначе говоря, государство расположено на определенной территории, на которой проживают его *граждане*. Эти граждане могут исповедовать разные религии, говорить на разных языках, иметь разную культуру, обычаи. Современные государства уже не представляют собой маленькие города, подобно древнегреческим полисам с населением 6—10 тыс. человек, а занимают более обширные территории с многомиллионным населением.

При достижении определенной численности населения и размера территории возникает потребность в ее делении на *территориальные единицы* (штаты, земли, кантоны, края, области, районы, губернии, уезды), которыми можно было бы эффективно управлять. Для этого в территориальных единицах создаются *органы управления*.

Так, например, США прошли определенные этапы территориальной организации. После получения независимости (1776) Соединенные Штаты (в США входило 13 штатов) развивались за счет колонизации западных земель. Когда на землях Запада население достигало 5 тыс. свободного мужского населения дееспособного возраста, такая территория должна была созвать «генеральную ассамблею», для того чтобы помогать назначенному губернатору управлять ею. Но когда население достигало 60 тыс. свободных лиц, Конгресс должен был принять территорию в качестве нового штата на равных правах с прежними штатами. Так постепенно современные США стали состоять из 50 штатов.

Однако, поскольку эти единицы вместе образуют территорию государства, возникает необходимость в распределении властных полномочий между *центральными* и *местными* органами управления.

Способы объединения населения на территории, связь граждан через политические и территориальные образования с государством выражают понятие «форма государственного устройства».

Таким образом, **форма государственного устройства** представляет собой территориальную организацию власти, выражающей характер взаимоотношений государства как целого с составляющими его частями, распределение властных полномочий между центральными и местными органами.

Взаимоотношения между государством как целым и его составными частями могут строиться на трех принципах:

- унитаризма (от лат. unus — один, единое);
- федерализма (от лат. fedus — союз, верность союзу);
- конфедерализма (от лат. confederatio — сообщество).

Трем этим принципам территориальной организации соответствуют три формы государственного устройства.

Унитарное государство Наиболее распространенным видом территориально-политической организации является унитарное государство. Среди унитарных государств можно назвать Францию, Италию, Польшу, Испанию, Венгрию, Португалию и т.д.

В унитарных государствах имеются общие для всей страны представительные, исполнительные и судебные органы, полномочия которых распространяются на всю территорию. Функционирует единая система законодательства, единая правовая система, единая денежная система и единое гражданство.

Все административно-территориальные единицы (области, округа, департаменты, провинции) имеют одинаковый юридический статус и не наделены какой-либо политической автономией, т.е. не имеют своих законодательных и внешнеполитических органов, не проводят самостоятельной внешней политики. Они самостоятельны лишь в хозяйственной, социально-культурной сферах.

Неравномерность социально-экономического развития разных территорий внутри унитарных государств заставляет их интегрировать усилия административных единиц, объединять их по общности интересов в более крупные территории — регионы. Унитарные государства децентрализуют управление, передавая значительные полномочия на места, и тем самым превращаются в *регионалистские*. Регионалистские государства — нечто среднее между унитарными и федеративными. В них существует жесткий административный кон-

троль центра над регионами. Во Франции 26 регионов, которые объединяют 105 департаментов. В Испании статус региона приобрели автономные сообщества (их 19) наряду с провинциями.

Федеративное государство Это добровольное объединение нескольких ранее самостоятельных государственных образований в единое союзное государство. Федерациями в настоящее время являются 25 стран мира: Австралия, Австрия, Аргентина, Бельгия, Бразилия, Венесуэла, Индия, Канада, Россия, США, ФРГ и т.д.

Территорию федерации образуют территории ее субъектов (штат, кантон, республика и т.п.), внутренние границы федерации могут быть изменены только с согласия ее субъектов.

В федерации существует два уровня власти: федеральный и республиканский. Полномочия этих органов разграничены федеральной конституцией. Государственный суверенитет принадлежит федерации, субъекты пользуются остаточным суверенитетом. Предметы ведения и полномочия разделены между федерацией и субъектами.

Для федерации характерно наличие двойной правовой системы, двойного гражданства, двухпалатного парламента, в котором одна из палат представляет интересы субъектов федерации, а вторая — общенациональные интересы.

Внешнеполитические функции осуществляют исключительно союзные государственные органы. Субъекты федерации лишены возможности расторгнуть федеративный договор и выйти из федерации. Для этого в федеральной конституции закреплён запрет права *сецессии* — права на односторонний выход из состава федерации.

Федерации строятся по территориальному (США), национальному (Индия) или смешанному (Россия) признакам, которые и определяют характер, структуру государственного устройства, принципы взаимоотношений между федерацией и субъектами (централизация или децентрализация).

Конфедерация Конфедерация представляет собой редко встречающуюся форму организации политической общности. По сути, конфедерация не является в строгом смысле слова государством. Обычно на практике конфедерация являет собой союз нескольких независимых государств, которые объединились для проведения совместной политики в определенных целях (например, для совместной обороны, решения экономических, энергетических, транспортных проблем и т.п.).

Для осуществления согласованной политики государства конфедерации создают наднациональные органы управления. Решения этих общих органов не имеют прямого действия, а вступают в силу лишь после утверждения их центральными органами власти соответствующих государств. В конфедерации отсутствует единый высший законодательный орган, единое гражданство, а страны — участницы конфедерации в полном объеме осуществляют международную деятельность. При этом государства конфедерации могут по своей воле покидать ее и расторгать конфедеративный договор. Обычно конфедерации недолговечны: либо они распадаются на унитарные государства, либо перерастают в федерации.

Долгое время примером конфедерации был Швейцарский союз (1291—1798, 1815—1848). Швейцарская конфедерация представляла собой объединение 23 суверенных кантонов в целях внешней и внутренней безопасности. Постепенно конфедерация преобразовалась в федерацию: в ведение центральных органов были переданы военный бюджет, армия, назначение дипломатических представителей. США с 1776 до 1789 г. также были конфедерацией 13 штатов.

Уровень сплоченности участников интеграционных образований может быть разным, что позволяет выделять такие формы, как сообщества (ЕС) и содружества (СНГ).

5.4. Формы политического и государственного режимов

Понятие «государственный режим» Государственный режим — наиболее изменчивая часть формы государства. Это обусловлено тем, что *государственный режим* представляет собой совокупность средств и методов осуществления государственной власти. Их выбор зависит от соотношения политических сил в стране. Если государственная власть попеременно находится у разных политических сил, то режим будет постоянно изменяться. Изменение государственного режима существенно отражается на форме правления и форме государственного устройства.

Понятие «государственный режим» выражает характер существующей власти, ее содержание. Обычно оно определяется *соотношением диктатуры и демократии* как принципов организации общественной жизни. Однако понятие «государственный режим» не исчерпывает всех средств осуществления политической власти. Кроме государства в любом обществе есть политические силы, которые прямо не связаны с государственной властью, но оказывают

на нее существенное влияние (например, промышленно-финансовые группы, военно-промышленный комплекс).

Исторически понятие «государственный режим» корректно использовать для характеристики способа правления до XVIII в., т.е. до времени появления политических партий. Тогда государство было единственным субъектом политической власти, ее обладателем. После появления партий, движений, общественных организаций монополия государства на власть исчезает. Эти организации тоже становятся участниками политической жизни, борются за власть, влияют на нее, поэтому понятие «государственный режим» уже, чем понятие «политический режим».

Разновидности государственного режима Исторически первым государственным режимом была *деспотия* (от греч. despotia — неограниченная власть). Классическими деспотиями являлись государства Древнего Востока (Ассирия, Вавилон, Индия, Иран, Китай). В условиях деспотического режима полномочия главы государства (монарха, фараона, царя, императора) неограниченны, ему принадлежит вся полнота светской и церковной власти.

В реализации власти деспот опирается на многочисленный бюрократический аппарат. Правит он, опираясь исключительно на насилие, подавляя любое проявление самостоятельности, недовольства, несогласия. Обычно личность деспота обожествляли. Например, в Древнем Китае его называли «сыном неба».

Сходными чертами характеризуется *диктаторский режим* (от лат. dictatura — неограниченная власть). Понятие «диктатор» не всегда отождествлялось с насилием, жестокостью. В Древнем Риме (V—I вв. до н. э.) диктатором называлось чрезвычайное должностное лицо. Диктатора избирали члены сената на шесть месяцев и наделяли его всей полнотой власти в течение этого срока. Затем его полномочия прекращались. Обычно диктаторов избирали для осуществления какой-то чрезвычайной задачи: защиты государства от внешних врагов или ведения завоевательных войн. *Гай Юлий Цезарь* (102 или 100—44 до н.э.) нарушил традицию выборности и установил личную диктатуру. С той поры диктатура ассоциируется с неограниченной властью, беззаконием, произволом, насилием и жестокостью.

Исторической разновидностью диктатуры является *абсолютизм*, ставший господствующим государственным режимом в Средневековье (V—XVIII). Такой способ правления характеризуется концентрацией всех видов власти в руках монарха, правившего, опираясь на божественное право королей и насилие. После буржуазных рево-

люций XVII—XVIII вв. абсолютные монархии стали преобразовываться в конституционные, когда власть монарха ограничена конституцией и парламентом, или свергались революционным народом, и на их месте учреждались республики.

Хотя традиционный абсолютизм сходит с политической сцены, в ряде стран он сохраняется: Марокко, Иордании, Саудовской Аравии и т.п. Так, король Саудовской Аравии осуществляет законодательную и исполнительную власть, является одновременно премьер-министром, главнокомандующим и верховным судьей. Правительство формируется из членов королевской семьи. Деятельность политических партий запрещена.

Тирания (от греч. *tyrannis* — единоличное правление, установленное насильственным путем) в отличие от деспотии и диктатуры обычно связывалась с незаконным захватом власти каким-то лицом. Этот способ правления был распространен в Древней Греции в VII—VI вв. до н.э. Обычно тиран опирался на поддержку масс и часто проводил реформы в их интересах. Достаточно вспомнить афинского тирана *Писистрата* (VI в. до н.э.). В годы его правления были не только улучшены социально-экономические условия жизни бедных слоев населения, но и действовала демократическая Конституция Солона.

Во времена античности и Средневековья существовали и **демократические режимы**. Однако тогда демократия не получила широкого распространения, хотя и переживала период расцвета в Древней Греции — в Афинах в V в. до н.э. Политическими и гражданскими правами и свободами пользовалось не все население, а только граждане города-государства. Именно они принимали участие в решении всех дел в полисе, собираясь вместе на торговой площади.

Однако существовать долгое время демократические режимы не могли. В античности низкий уровень культуры населения, безразличие к нуждам общества (ведь управленческая деятельность не оплачивалась) приводили режим в упадок. В Средневековье демократия сохранилась лишь в городах-коммунах. Возрождение демократии произошло лишь в XVIII в., когда Великая французская революция вновь обратилась к ценностям свободы, равенства и братства людей.

Политический режим Появление политических партий, движений расширило число участников политической жизни, т.е. тех, кто реально мог влиять на власть или осуществлять ее. Тогда для обозна-

чения *способа* (формы) *правления* вместо понятия «государственный режим» стали использовать понятие «политический режим».

Соотношение диктатуры и демократии, которое выражается в степени свободы личности в обществе, в гарантиях ее прав и свобод, позволяет выделить три политических режима: тоталитаризм, авторитаризм, демократию.

Тоталитаризм — это режим всеобщего контроля государства за всеми сферами жизни человека с помощью средств вооруженного насилия.

Тоталитарный режим (от лат. *totalis* — весь, полный, целый) был установлен в ряде стран (Германии, Италии, Испании, СССР и т.п.) в первой половине XX в. Он был следствием глубоких экономического и политического кризисов, в которых оказались эти страны. Выходом из такого состояния стало установление тоталитарного режима.

Тоталитарное государство контролирует не только действия человека, но и его потребности, мысли. Оно осуществляет свой контроль с помощью разветвленной карательной системы, слежки, доноительства. Власть концентрируется в руках лидера (фюрера, вождя) монопольно правящей партии, которая является единственной политической организацией в государстве. Она определяет цели и задачи общества, формулирует их в своей идеологии и осуществляет с помощью государства. Таким образом, государство находится на службе у властвующей партии.

Более мягкий по средствам осуществления государственной власти — **авторитарный режим** (от лат. *auctoritas* — власть). Принуждение как главный признак режима сохраняется, однако оно используется лишь тогда, когда противники режима ставят вопрос о перераспределении власти. Представительные выборные органы власти (парламент) не играют существенной роли в жизни общества, народ отстранен от процесса принятия важнейших политических решений и не может контролировать власть.

Правящий режим опирается на полицейский и военный аппараты, использует внесудебные, неправовые методы принуждения. Наряду с этим авторитарный режим предоставляет относительную свободу деятельности в экономической, политической и духовной сферах жизни. Во главе государства с авторитарным режимом стоит сильный лидер. Это может быть гражданское лицо (например, Фухимора в Перу), чаще — военный (генерал Пиночет в Чили, полковник Каддафи в Ливии) или духовное лицо (аятолла Хомейни в Иране).

Поскольку при авторитарных режимах управление страной осуществляется централизованно и, следовательно, существует возможность направлять средства на решение важных задач, эти режимы способны проводить эффективные реформы при условии, что они совпадают с интересами правящей верхушки. Так было в Южной Корее, Чили, Сингапуре, на Тайване, которые за короткий исторический срок (20—25 лет) добились значительных успехов в экономическом развитии.

Демократия как политический режим вызывает больше всего споров как среди ученых, так и среди рядовых граждан. Как наиболее идеальный способ правления демократия характеризуется следующими признаками:

- 1) народ является источником власти, который осуществляет ее либо прямо, непосредственно (на выборах, референдумах), либо через своих представителей (депутатов парламента);
- 2) конституционное закрепление и практическое осуществление прав и свобод граждан;
- 3) наличие оппозиции, т.е. партий, не согласных с правящим режимом;
- 4) существование многопартийной системы, выражающей интересы различных групп общества;
- 5) разделение власти на законодательную, исполнительную, судебную;
- 6) осуществление принципа законности и конституционности, которому подчиняются как граждане, так и органы власти.

Для осуществления этого идеала требуется высокий уровень сознания людей, позволяющий предположить, что они будут политически активны, стремиться участвовать в управлении и контроле за властью.

Однако на практике большинство людей пассивны, они заняты решением своих частных проблем. К тому же при демократии предполагается высокий уровень жизни, ограниченный процент нищих в обществе, иначе общество все время будет в состоянии «войны» бедности с богатством.

Следовательно, при демократии предполагается свобода выбора, а за этим выбором всегда следует ответственность того, кто его сделал (за свои поступки, слова). Поэтому английский премьер-министр *У. Черчилль* (1874—1965) как-то заметил: «Демократия — самая плохая форма правления, если не считать все остальные...»

Типы государств

- Критерии типологии государств
- Типы государств

6.1. Критерии типологии государств

Понятие «тип государства» Государство представляет собой явление конкретно-историческое, оно не может существовать вне времени и пространства. Так, современное французское государство вряд ли можно спутать с японским. На протяжении многовековой истории человечества существовало, сменяя друг друга, множество различных государств. На каждом историческом этапе государство приобретало те черты, которые были обусловлены культурой, уровнем экономического развития, традициями, психологией конкретного общества, его географическим расположением, и отражало потребности существовавших в обществе групп, отдельных личностей.

Возникая, одни государства достигали расцвета, а затем приходили в упадок, уступая место другим государствам. Все они — малые, большие, средние — были не похожи друг на друга. В этом случае уместны вопросы: существует ли какая-то логика в развитии государства и в чем это развитие обнаруживается?

Для ответа на этот вопрос необходимо все многообразие государств, существовавших в истории человечества, сгруппировать на основе устойчивых (типичных) признаков. Это позволит выявить исторически изменяющиеся роль и место государства в жизни общества на каждом этапе его развития и лучше понять задачи современного государства. Для этого в юридическую науку вводится понятие «тип государства».

Начиная с первых государств Древнего Востока и вплоть до самых современных государство развивалось вместе с обществом. Каждой исторической эпохе был присущ свой тип государства.

Понятие «тип государства» включает совокупность устойчивых черт и свойств государства, присущих определенному этапу исторического развития. Они показывают, чьи интересы выражает государство — общества, класса собственников или отдельной лично-

сти, каковы принципы организации и функционирования государственной власти.

Критерии типологии государств Качественные изменения в историческом развитии государства могут быть выявлены с помощью различных критериев. В науке существует несколько типологий государства, т.е. объединение различающихся государств в группы на основе устойчивых признаков.

Одна из наиболее распространенных прежде типологий — *формационная*¹. Она исходит из принадлежности государственной власти определенному классу. Таким классом, по мнению авторов теории, является класс собственников, в руках которого находятся средства производства. На основе данного признака каждой формации соответствует свой тип государства: рабовладельческое, феодальное, буржуазное и социалистическое. В этих государствах власть принадлежала экономически господствующему классу — соответственно рабовладельцам, феодалам, буржуазии и, наконец, трудящимся во главе с рабочим классом.

В основе *рабовладельческого* государства лежал принцип частной собственности рабовладельца на средства производства, включая и рабов, которых считали «говорящим орудием труда».

Например, все население в афинском государстве в период правления *Солона* (VI в. до н.э.) было разделено на четыре разряда по имущественному цензу. Самые богатые с доходом в 500 медимнов зерна (медимн — мера сыпучих тел, равная приблизительно 50—60 литрам) были отнесены к первому разряду; просто богатые с доходом в 300 медимнов включены во второй; в третий разряд вошли граждане среднего достатка с доходом 200 медимнов, а остальные вошли в четвертый разряд. Однако только граждане первых двух разрядов получали право замещать все важнейшие должности в государстве. При этом архонтами — высшими должностными лицами (а их было девять в Афинах) — могли стать только представители первого разряда.

Феодальное государство функционировало на принципах социальной иерархии, т.е. отношений господства и подчинения (низших сословий высшим), а также зависимости властных полномочий сословий от размера феодальной собственности на землю.

¹ Формация (от лат. *formatio* — образование) — ступень в историческом развитии общества, которая определяется зрелостью материального производства, в частности уровнем производительных сил и производственных отношений.

Так, французское общество в IX в. состояло из феодалов и феодально-зависимого крестьянства (сервов и вилланов). Господствующий класс феодалов был неоднороден. Высший его слой составляли герцоги и графы. Они были вассалами (от лат. *vassallus* — слуга) первой ступени — французского короля. Герцоги и графы получали землю от сюзерена (от фр. *suzerain* — верховный сеньор территории), т.е. от короля, и несли определенные повинности: они были обязаны участвовать в военных походах короля в течение 40 дней, заседать в суде и совете сеньора, оказывать денежную поддержку сеньору, например выкупать его из плена, если тот был захвачен неприятелем. Вассалами второй ступени были бароны. Они получали землю от герцогов и графов. Далее следовали мелкие дворяне — рыцари, бывшие вассалами баронов. В основе вассалитета лежал принцип наделения земель.

Исходя из признака принадлежности государственной власти экономически господствующему классу логика развития государства представляет собой процесс последовательной смены одного типа государства другим: рабовладельческий → феодальный → буржуазный → социалистический.

Достоинством данной типологии является четкое выделение классового характера государства. Однако подобная классификация слабо учитывает значение общесоциальных функций государства как механизма выражения и согласований интересов всего общества.

Кроме того, не всякая государственная власть имеет четко выраженный классовый характер. Например, государственная власть во времена второй империи во Франции — это правление *Луи Бонапарта* (1852—1870) — вообще не опиралась на какой-то класс, а скорее, лавировала между классами и сословиями французского общества.

Еще сложнее выявить классовый характер государственной власти в обществах, где классов пока еще нет. Это характерно для развивающихся стран Азии, Африки, Латинской Америки. Там часто правит какая-то узкая группа гражданских или военных лиц, опирающаяся на традиции, религию, армию.

И еще один недостаток рассматриваемой типологии: не во всех странах был рабовладельческий строй и соответственно рабовладельческое государство. Например, восточные славяне перешли от первобытно-общинного строя к феодализму сразу, минуя рабовладельческую стадию развития.

Другая типология государств — *цивилизационная*¹, она основана на учете в развитии государства не экономического фактора — формы собственности, а культуры: системы ценностей (коллективизм или индивидуализм, свобода или равенство), мировоззрения, моральных норм, стандартов поведения. Они могут поощрять или блокировать развитие государства.

В этом случае выделяют *восточный* и *западный* типы государства, а также *древние*, *средневековые* и *современные* государства. Они различаются господствующими в них системами ценностей, представлениями о мире, идеалами, на которых основаны государства и их институты.

Однако поскольку критерии выделения самих цивилизаций в силу различия подходов к пониманию культуры слишком размыты, то непросто бывает определить конкретные типы государства. Авторы данной классификации чаще всего в описании процесса исторического развития государства возвращаются к его классовой характеристике.

Соотношение государства и общества как критерий типологии

государств Недостатки рассмотренных классификаций типов государства в основном обусловлены недооценкой его общесоциальной роли. Эта роль проявляется в том, в какой мере государство учитывает интересы всего общества, конкретной личности и способствует их реализации, т.е. выступает в качестве механизма реализации общезначимых интересов.

В зависимости от характера взаимоотношений государства и общества, т.е. от того, кто кому служит — государство обществу или наоборот, различают *полицейское*, *правовое* и *социальное* государства.

Общество представляет собой взаимодействие людей, преследующих свои частные интересы. Эти интересы различны, иногда противоположны, поэтому часто сталкиваются друг с другом. Потребность в согласовании частных и групповых интересов и на их основе выражение всеобщего интереса привели к созданию государства — политической организации общества, непосредственно не совпадающей с населением и состоящей из системы учреждений государственной власти, административного аппарата (чиновников) и принудительных учреждений (полиция, суд, карательные органы, вооруженные силы).

¹ Цивилизация (от лат. *civilis* — гражданский, государственный) — степень общественного развития, обусловленная зрелостью материальной и духовной культуры.

Следовательно, государство является политической формой существования общества, а содержание этой формы определяет само общество. Однако характер взаимодействия государства и общества на протяжении истории человечества не был простым.

В древности государство создавалось людьми для общего блага: обуздания собственного животного эгоизма и страха, защиты от внешних врагов, обеспечения правопорядка и личной безопасности, организации производственной деятельности человека. Но постепенно государственный аппарат — особый слой людей, занятых управлением (как это было в странах Востока), или класс богатых собственников (на Западе) — начинает использовать государственную власть для удовлетворения групповых интересов.

Традиционное общество (сословное или кастовое) могло быть организовано и упорядочено с помощью развитой системы государственного насилия. Государство отождествляется с организованным меньшинством собственников или управляющих, которое подавляет бесправное большинство. Их узкоклассовый интерес выдавался за всеобщий, а благо государства провозглашалось целью общественного развития. Наиболее устойчивым было государство исторически первого типа — *полицейское*. Оно существовало долгое время в странах Востока, государствах Западной Европы. Классическим образцом являются абсолютные монархии в Европе и восточные деспотии на Востоке.

Государство в лице монарха, императора в этом случае было господином, дарующим своим гражданам некоторые права и свободы. Всесилие государственной власти опиралось на ее божественное происхождение. Разветвленный бюрократический аппарат обеспечивал управление обществом и контроль над ним, а система карательных органов подавляла малейшее неповиновение власти.

Переход в XVII—XVIII вв. общественного сознания от религиозного к *светскому* позволил снять покрывало святости с власти монарха. Государство перестали рассматривать как результат божественного промысла, а стали понимать как договор свободных граждан, создающих его для удовлетворения общезначимых потребностей. Теперь государство призвано служить обществу.

В качестве главной цели создаваемого общественного договора т.е. государства, декларируется задача — гарантировать естественные права человека: права на жизнь, свободу, собственность, стремление к счастью, принадлежащие ему в силу факта рождения.

Буржуазные революции XVII—XVIII вв. в Англии, США и Франции стали воплощать идею правового государства в жизнь. Их результатом был переход от абсолютистского к *правовому* госу-

дарству — государству второго типа. Правовое государство декларирует верховенство закона во всех сферах общества. Государство и граждане в равной степени подчинены конституции, а право служит способом взаимосвязи государства, общества и индивида. Учреждается разделение властей и гарантии неотчуждаемых прав личности, условия ее свободного развития. Провозглашается взаимная ответственность государства и личности за свои действия перед законом.

Однако лишь наличие зрелого гражданского общества (т.е. общества свободных личностей, способных самостоятельно, без вмешательства государства соблюдать разумные формы человеческого общежития, которые не ущемляют индивидуальности) смогло на практике превратить государство в средство удовлетворения интересов всего общества.

Сегодня социальный прогресс зависит не только от государства, но и от развитого гражданского общества, которое является его реальной основой. Лауреат Нобелевской премии американский экономист *М. Фридмен* (1912—2006) справедливо отмечал:

Общество таково, каким его делаем мы сами... Только от нас зависит создание такого общества, которое охраняет и расширяет свободу человеческой личности, не допускает чрезмерного расширения власти государства и следит за тем, чтобы правительство оставалось слугой народа и не превращалось в его хозяина¹.

Однако провозглашение в правовых государствах принципов индивидуальной свободы, равенства всех перед законом, невмешательства государства в дела общества не привело к всеобщему благополучию, не остановило роста нищеты и конфликтности в обществе. Надежды на то, что эти принципы в условиях рыночного хозяйства автоматически приведут к процветанию в промышленно развитых странах, не сбылись.

Это было связано с тем, что правовое государство взяло на себя только функции «ночного сторожа», т.е. обеспечения физической безопасности, правопорядка и индивидуальной свободы, и не вмешивалось в экономическую и социальную сферы. Однако рынок (с его конкуренцией) привел к концентрации ресурсов и богатства у имущих классов и отсутствию достойных условий жизни у большей части общества, что вызвало потребность в сглаживании фактического неравенства путем проведения государством активной социальной политики.

¹ Цит. по: *Фридмен М.* Современная западная социология. Теория, традиции, перспективы. СПб., 1992. С. 109.

Социальное государство означало переход от декларативности прав и свобод в условиях правового государства к их практической гарантированности. Социальное государство стремится обеспечить каждому человеку достойные условия существования путем распределения материальных и духовных благ на основе принципов социальной справедливости. Социальное государство берет на себя заботу и ответственность за развитие общества, поощряя при этом повышение эффективности производства, индивидуальную ответственность, частную собственность, конкуренцию. В развитых странах достойные условия человеческого существования, равные возможности участия населения в управлении производством через акционирование государство смогло реально гарантировать лишь в 60-е годы XX в.

6.2. Типы государств

Полицейское государство: понятие и признаки Полицейское государство представляет собой один из наиболее распространенных прежде типов государства. К его разновидностям могут быть отнесены восточные деспотии, европейские абсолютные монархии (XV—XVIII вв.), тоталитарные государства XX в. — Германия, Италия, Испания, Португалия, Япония, СССР.

Необходимость создания полицейского государства была основана на идее неспособности народа самостоятельно организовать свою жизнь и достичь счастья. Таким организующим началом становится государство в лице императора, монарха, вождя, главной задачей которых является обеспечение блага народа.

«Нация во Франции, — отмечал король Людовик XIV, — не составляет самостоятельного тела, она целиком заключается в особе короля». Однако всеобщего счастья и благополучия можно достичь лишь благодаря жесткой регламентации всех сфер деятельности человека, определению того, что ему следует делать и от чего следует воздержаться, что является злом. «Народу, — по мнению немецкого императора *Фридриха Великого* (1152—1190), — как больному ребенку, следует указывать, что ему есть и пить».

В осуществлении столь благородной цели, как счастье народа, считалось, что все средства хороши. Для ее достижения устанавливалась всеобъемлющая опека чиновничества и полиции над всем населением. Описывая работу такого государства, французский историк *А. Токвиль* (1805—1859) замечал:

Чтобы всем руководить в Париже... необходимо было изобрести тысячи способов контроля. Размеры переписки уже громадны, а медленность административной процедуры так велика, что я никогда не встречал случая, когда приход получал бы разрешение починить колокольню или дом священника раньше, чем через год после подачи просьбы¹.

Государство вторгалось в частную жизнь граждан, контролируя ее. Так, в Пруссии (XVIII в.) закон предписывал, как следует изготовлять товары, определял время работы и торговли, где должна стоять лампа в гумне и доме, сколько бутылок вина допустимо выпить во время крестьянского застолья, какое приданое должно быть дано новобрачной и т.д. Тайная полиция отправляла на смерть тысячи людей без суда и следствия, шпионство и доносы носили массовый характер.

Деятельность полицейского государства не регулировалась правовыми нормами, она определялась целесообразностью, т.е. тем, что было выгодно королю и его приближенным. Так, уже при Людовике XIV широко использовались открытые бланки, содержащие формальный приказ об аресте, подписанный королем. Распоряжались ими высшие сановники. Достаточно было написать на бланке фамилию конкретного человека, чтобы обречь его на бессрочное тюремное заключение.

Власть чиновничества была настолько могущественна, а личность была настолько бесправна, что человек превращался в то, что позже Сталин назвал «винтиком государственного механизма», в его неотъемлемую часть и не мог существовать самостоятельно. Один из теоретиков полицейского государства — *Ж.-Ж. Руссо* (1712—1778) считал:

Если кто-либо откажется подчиняться общей воле, то он будет к этому принужден всем организмом (то есть государством), а это означает не что иное, как то, что его силой принудят быть свободным².

Следовательно, полицейское государство характеризуется чрезмерным развитием карательной функции, которую осуществляет разветвленная система государственного насилия: армия, органы охраны правопорядка и безопасности, тюрьмы.

¹ *Токвиль А.* Демократия в Америке. М., 2000.

² *Руссо Ж.-Ж.* Трактаты. М., 1969. С. 171.

Наибольшее развитие теория полицейского государства нашла в практике тоталитарных режимов. Тоталитарное государство является разновидностью полицейского, оно возникло в 30-е годы XX в. Сущность тоталитарного государства можно выразить словами лидера итальянских фашистов *Муссолини* (1883—1945): «Все в государстве, ничего вне государства, ничего против государства». Иначе говоря, ничто человеческое не существует само по себе, еще в меньшей степени оно обладает какой-либо ценностью вне государства.

Установление «тотального государства» (оно контролирует все: мысли, чувства, действия и поступки людей, организаций) возможно в обществе, которое раздирают постоянная борьба и конфликты, экономические кризисы и нестабильность, где существует угроза распада целостности государства, опасность его завоевания соседями. В этих условиях происходит концентрация всей полноты государственной власти в руках лидера (вождя), которого рассматривают как спасителя нации. Под этим предлогом запрещаются все политические партии, кроме правящей, распускается парламент, отменяются статьи, гарантирующие права человека.

Характерной чертой «тотального государства» является *массовый террор* в отношении политических противников режима и всех несогласных с ним. Так, если в Италии при Муссолини (1927—1933) по политическим мотивам было вынесено 329 смертных приговоров, то в Германии при Гитлере (1933—1939) — уже 10 тыс.

Несмотря на отрицательные черты, полицейское государство создает предпосылки для перехода к правовому, что особенно характерно для периода феодальной раздробленности. Прежде всего это выражается в утверждении единства и целостности государственной власти, в преодолении политической и экономической нестабильности.

Правовое государство: понятие и признаки Догадки о том, что государственная власть не должна быть неограниченной, что ее все-силие следует ограничить правом, высказывались еще в древности. Так, древнегреческий философ *Платон* (428 или 427—348 или 347 до н.э.) писал:

Я вижу гибель того государства, где закон не имеет силы и находится под чьей-либо властью. Там же, где закон — владыка над правителями, а они — его рабы, я усматриваю спасение государства и все блага, какие только могут даровать государствам боги¹.

¹ *Платон*. Сочинения: В 3 т. Т. 3. М. 1972. Ч. II. С. 188—189.

Однако идея связанности государства правом получает последовательное развитие лишь в XVII—XVIII вв. в трудах европейских мыслителей. В период господства в Европе абсолютистских монархий формировалась теория правового государства, ставшая полной противоположностью идее полицейского государства.

Теория правового государства исходит из идеи естественных, неотчуждаемых прав, присущих каждому человеку от рождения и включающих право на жизнь, свободу, собственность, безопасность и сопротивление угнетению. В целях обеспечения каждому человеку в равной мере возможности пользоваться своими естественными правами люди создают государство путем общественного договора.

Тем самым подчеркивается первичность интересов и прав человека перед государственными. Среди естественных прав английский философ *Дж. Локк* (1632—1704) особо выделял право *собственности*:

Великой и главной целью объединения людей в государства и передачи ими себя под власть правительства является сохранение ими собственности¹.

Право собственности включает право владения имуществом, защиту его от произвольных поборов и конфискаций со стороны государства, равенство всех видов собственности, свободу приобретения собственности и распоряжения ею.

Не менее значимо право на *жизнь*. Оно не сводится только к гарантиям физического существования и личной безопасности, но включает право на достойную жизнь, право каждого «быть господином самому себе», свободно избирать жизненные цели и достигать их.

Третьим из классических естественных прав является право на *свободу*, проявляющееся в свободе действовать в пределах, которые не нарушают прав других людей. В этом случае люди должны следовать правилу: разрешено все, что не запрещено законом.

Наряду с признаками, присущими любому государству (публичная власть, территория, государственный суверенитет и т.п.), правовое государство имеет ряд специфических черт:

1) полную гарантированность и незыблемость прав и свобод граждан. Это выражается в том, что правовое государство признает за личностью определенную сферу свободы, куда государство не вмешивается. В этом случае государство действует согласно правилу: все, что не дозволено власти, ей запрещено. Прежде всего это касается личных прав граждан: тайны переписки и телефонных пе-

¹ Локк Дж. Сочинения: В 3 т. Т. 3. М., 1988. С. 349.

реговоров, свободы передвижения, права на личную неприкосновенность и т.п.

В случае нарушения государством данных прав личность имеет право на их судебную защиту. Конечно, гарантированность ряда прав, например таких, как право на труд, образование, медицинское обслуживание, социальное обеспечение, зависит от экономических возможностей государства и часто является не реальной, а декларируемой;

2) реальность прав и свобод, обусловленную тем, что взаимоотношения личности и власти в правовом государстве строятся на основе идеи народного суверенитета. Он означает, что только народ является источником государственной власти. Если правительство перестает выражать волю общества, то народ вправе сместить его.

Источник всякого суверенитета, — говорится во французской Декларации прав человека и гражданина (26 авг. 1798), — зиждется... в нации. Никакая совокупность лиц, никакое отдельное лицо не могут осуществлять власть, которая явно не исходила бы от нации.

Иначе говоря, государственная власть находится на службе у общества, которое обладает правом формирования правительства для реализации своих естественных прав;

3) принцип разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную как средство обеспечения прав и свобод граждан. Один из авторов теории разделения властей — французский мыслитель Монтескьё так обосновывал его необходимость:

Если власть законодательная и исполнительная будут соединены в одном лице или учреждении, то свободы не будет, так как можно опасаться, что этот монарх или сенат станет создавать тиранические законы для того, чтобы тиранически применять их. Не будет свободы и в том случае, если судебная власть не отделена от власти законодательной и исполнительной. Если она соединена с законодательной властью, то жизнь и свобода граждан окажутся во власти произвола, ибо судья будет законодателем. Если судебная власть соединена с исполнительной, то судья получит возможность стать угнетателем¹.

Согласно этому принципу, законодательная власть (парламент) принимает законы, исполнительная (правительство) — обеспечива-

¹ Монтескьё Ш.-Л. Избр. произведения. М., 1955. С. 289.

ет их реализацию, а судебная контролирует правомерность принятия законов и точность их исполнения;

4) верховенство права во всех сферах жизни. Это касается деятельности государства, его учреждений, которые осуществляют свои функции в границах требований норм права. Кроме этого, гарантией организации жизни и деятельности людей на началах равенства и справедливости также является право. Граждане соизмеряют свои поступки с правилом «все, что не запрещено, то разрешено»;

5) взаимную ответственность государства и личности. Эта ответственность носит правовой характер, поскольку, принимая законы, государство определяет меру свободы личности и границы собственного вмешательства в действия граждан. Тем самым государство берет на себя обязательство обеспечить справедливость в отношениях с каждым гражданином. Обязательность закона для государства, его органов, должностных лиц должна исключать административный произвол, игнорирование нужд общества, личности. Однако и личность ответственна перед государством: если она нарушает предписание правовых норм, то в ее отношении применяется государственное принуждение.

Социальное государство: понятие и признаки Социальное государство — это новый этап в развитии государства, который стал возможным при наличии у государства достаточных ресурсов, чтобы обеспечить реальную ответственность за судьбу общества, каждого гражданина.

Социальное государство представляет собой тип такого государства, которое стремится создать каждому гражданину максимально благоприятные условия существования, реализации своих индивидуальных талантов и способностей, обеспечить высокий уровень социальной защищенности.

Конечно, немногие государства могут быть отнесены к социальным, а лишь те, где большинство населения достигло высокого уровня жизни, душевого потребления товаров и услуг. Например, к социальным государствам могут быть отнесены Швеция, Норвегия, Япония, Швейцария, ФРГ, Франция и др.

Среди признаков социального государства отметим следующие.

1. *Достойный уровень жизни.* Государство ответственно за предоставление каждому гражданину прожиточного минимума, гарантирующего достойное существование. Эту функцию государство осуществляет путем справедливого перераспределения обществен-

ного богатства от богатых к бедным слоям населения. Обычно прожиточный минимум составляется по стоимости двухсот наименований продуктов, товаров и услуг, которые необходимы для нормальной жизни человека.

Конечно, это не означает, что взрослый здоровый человек должен ожидать социального пособия, он обязан зарабатывать сам, кормить свою семью. Ответственность государство берет только за тех граждан, которые сами не могут удовлетворить свои потребности по возрасту, болезни, инвалидности и т.п.

К социальным государствам принято относить те страны, прожиточный минимум в которых составляет 7—10 тыс. долл. на человека в год.

2. Социальное равенство. Речь не идет об уравниловке. Социальное равенство следует понимать как равенство стартовых возможностей, а не равенство результатов деятельности. Проявлений социального неравенства множество: это и возраст, образование, район проживания, здоровье, специальность, пол и т.п.

Государство стремится смягчить, а где возможно, и устранить социальное неравенство, активно вмешиваясь в различные сферы жизни человека. Так, оно закрепляет принцип равного доступа к государственным должностям, что ликвидирует правовые предпосылки неучастия в управлении каких-либо групп населения.

Кроме того, государство вмешивается в трудовые отношения, уравнивая в правах мужчину и женщину при найме на работу. Имущественные различия государство сглаживает с помощью налоговой политики, перераспределяя собранные средства в пользу малоимущих.

3. Социальная защита тех, кто потерял доход или средства к существованию (по причине болезни, инвалидности, старости, потери кормильца, безработицы), а также оплата расходов на медицинское обслуживание.

Система социального обеспечения возникла в форме социального страхования. Она провела границу между самостоятельным заработком и средствами, идущими по линии социального обеспечения и страхования. К этим средствам относятся, например, пенсии, пособия по безработице, выплаты из государственного бюджета, благотворительных фондов.

4. Подъем благосостояния всего общества. Показателем благосостояния является уровень нищеты. Обычно в развитых странах он не превышает 10%, а в Швеции — чуть больше 5%. Это позволяет включать в пользование материальными благами (оплата жилья, стипендии учащимся, пособия на детей и т.п.) все более широкий круг лиц.

Механизм государства

- Механизм государства. Структура механизма
- Виды органов государства

7.1. Механизм государства. Структура механизма

Понятие, признаки и элементы механизма государства Свои функции и задачи государство осуществляет с помощью специальных органов и учреждений, а также особого слоя людей, профессионально занятых деятельностью по исполнению полномочий государственных органов. Все они, вместе взятые, — государственные органы и учреждения, а также занятые в них государственные служащие — составляют механизм государства. Посредством этого механизма государство обеспечивает законность и правопорядок, гарантирует права и свободы граждан, согласовывает несовпадающие интересы различных групп населения.

В значительной мере от того, насколько разумно организована деятельность государственных органов и учреждений, зависит способность государства своевременно реагировать на возникающие проблемы, удовлетворять насущные потребности населения. Особенностью этих органов является то, что их деятельность носит *властный* характер и опирается на возможность государственного принуждения. Это осуществляют специальные органы: армия, полиция, суд, тюрьмы.

Конечно, политическая власть в демократическом государстве может осуществляться самим народом непосредственно на референдумах, выборах и т.п. Это тоже составная часть механизма государства. Однако центральное место в механизме государства занимает *государственный аппарат* — система взаимосвязанных органов государства и занятые в них государственные служащие, которые практически осуществляют государственную власть.

Следовательно, признаком любого государства является наличие *механизма государства*, т.е. системы органов и учреждений государства, наделенных властными полномочиями и созданных для осу-

ществования его функций и задач. Без государственного механизма не может существовать само государство, поскольку именно государственные органы его и олицетворяют. Через них осуществляется государственная власть, обеспечивается государственное руководство обществом.

Понятие «механизм государства» используется в широком и узком смыслах.

В широком смысле механизм государства включает в себя всю совокупность государственных органов, посредством которых осуществляются задачи и функции государства. При таком понимании механизм государства состоит из государственного аппарата, государственных учреждений и государственных предприятий.

Государственный аппарат представляет собой систему государственных органов, наделенных властными полномочиями для осуществления государственной власти.

Наряду с государственным аппаратом в механизм государства включаются *государственные учреждения*, деятельность которых направлена на выполнение функций государства в сфере образования (например, школы), в сфере здравоохранения, науки, в экономической области и т.п. Наконец, *государственные предприятия* как часть механизма государства создаются для осуществления хозяйственной деятельности, например производства предметов первой необходимости (товаров) или оказания различных услуг населению.

В узком смысле понятие «механизм государства» тождественно понятию «государственный аппарат».

Механизм государства имеет характерные черты, позволяющие отличать его от других политических институтов, участвующих в осуществлении государственной власти или влияющих на нее (например, партий).

Признаки механизма государства следующие:

- это *целостная система* государственных органов, основанная на единстве принципов его организации и деятельности. Эти принципы (например, разделения властей, принцип законности и т.п.) обычно зафиксированы в конституциях государств;
- состоит из *особой группы людей*, выделенных из общества и подготовленных для управления им, осуществляющих эту деятельность профессионально и на постоянной основе;
- *органы государства*, составляющие механизм, взаимодействуют друг с другом как составные части строго иерархической системы, основанной на подчинении нижестоящих органов вышестоящим;

- каждый *элемент* механизма (т.е. орган государства) является относительно самостоятельной и обособленной частью системы, наделен властными полномочиями, создается государством и действует от его имени и по его поручению. Каждый орган государства осуществляет его конкретную функцию, а все вместе обеспечивают эффективное функционирование государства в целом;
- для осуществления задач и функций государства органы государства обладают *необходимыми средствами* — материальными, информационными, организационными, включая и возможность государственного принуждения.

Орган государства: понятие, признаки, виды Механизм государства — сложное образование, он состоит из входящих в него простых элементов — органов.

Государственный орган — это составная часть механизма государства, выполняющая конкретные функции и тесно связанная с другими органами государства.

Орган государства отличается от государственных учреждений и предприятий специфическими признаками:

1) наделен властными полномочиями, т.е. способностью осуществлять государственную власть и принимать значимые для общества решения и обеспечивать их реализацию.

Властные полномочия органа государства выражаются в его компетенции — закреплении за органом государства определенного законом круга вопросов, основных направлений его деятельности, а также его полномочий — прав и обязанностей в их осуществлении.

Государственно-властные полномочия проявляются в том, что орган государства наделен правом издавать нормативные правовые акты, обязательные для исполнения.

Кроме этого, властные функции органа государства состоят в возможности обеспечить издаваемые правовые предписания мерами убеждения, поощрения и принуждения, а также материальными ресурсами, например средствами из государственного бюджета;

2) представляет собой относительно самостоятельную, структурно обособленную и юридически оформленную часть механизма государства, которая характеризуется определенной структурой и состоит из государственных служащих;

3) образуется от имени государства и действует по его поручению;

4) наделен определенной компетенцией, т.е. строго закрепленными за ним задачами, функциями, правами и обязанностями;

5) образуется в порядке, установленном законом;

б) обладает необходимыми материальными и организационными средствами (ценностями, вспомогательными учреждениями и предприятиями и т.п.) для осуществления своих функций.

Таким образом, цели, задачи и структура государственного органа, порядок его образования и сама деятельность регулируются нормами права.

Орган государства представляет собой относительно самостоятельное звено механизма государства и состоит из государственных служащих, права и обязанности которых определены законом.

Так, согласно ст. 10 Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации» от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ федеральный государственный служащий — это гражданин, осуществляющий профессиональную служебную деятельность на должности федеральной государственной службы и получающий денежное содержание за счет средств федерального бюджета. Государственным служащим присваиваются классные чины, дипломатические ранги, воинские и специальные звания.

В этом же Федеральном законе определяются понятие «государственная служба» и ее структура. *Государственная служба* — профессиональная служебная деятельность граждан РФ по обеспечению исполнения полномочий РФ и федеральных органов, полномочий субъектов РФ и их органов (ст. 1). *Система* государственной службы включает в себя следующие виды государственной службы: а) государственную *гражданскую* (федеральную и региональную — в субъектах), б) *военную* и в) *правоохранительную* службу (б и в — только федеральные (ст. 2)).

Правовое положение государственных служащих в России (права и обязанности), требования, порядок приема на службу и продвижения, а также ограничения и запреты, связанные с гражданской службой, прописаны в ст. 14—18 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации» от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ.

Хотя органы государства тесно взаимодействуют между собой, каждый из них выполняет вполне конкретные задачи. В зависимости от основания типологии, выделяется несколько видов органов государства.

По *порядку создания* органы государства могут быть либо выборными (т.е. избираться на свободных выборах), либо назначаемыми, либо наследуемыми (т.е. создаваться в порядке наследования).

По *характеру выполняемых функций* различаются три основные группы государственных органов:

- законодательные (парламент, органы местного самоуправления);
- исполнительно-распорядительные (правительство, министерства, ведомства и т.п.);
- судебные (правоохранительные).

Принципы организации и деятельности механизма государства

Органы государства осуществляют свои функции, соблюдая определенные правила, которые называют принципами.

Среди них следует отметить принцип *законности* и *конституционности*. Это означает, что конкретный орган государства, его должностные лица осуществляют свои функции строго в соответствии с конституцией и другими законодательными актами, регулирующими их деятельность.

Соблюдение законности и конституционности в работе государственного органа ограничивает возможности чиновников использовать служебное положение в личных целях для собственного обогащения. Кроме того, строгое следование органов государства требованиям законов и конституций является препятствием на пути административного произвола, нарушения прав и свобод граждан.

Эффективность деятельности государственного органа зависит от следования принципу *профессионализма* и *этики государственных служащих*. Отбор на государственные должности осуществляется с помощью экзаменов и на основе диплома по предполагаемой специальности. Однако работа государственного служащего имеет много соблазнов и искушений, ведь от него часто зависит решение важного для рядового гражданина дела, например начисление пенсии, выплата пособия и т.п. Чиновник может ускорить время прохождения вашего прошения, а может и затормозить. Так возникает возможность удовлетворить за счет общества свои финансовые интересы, получив взятку от просителя за содействие. Поэтому во многих развитых странах предъявляются высокие требования к морально-этическому облику государственного служащего. Они отражают стремление государственной власти повысить уровень доверия к государственным служащим со стороны общества.

Достаточно сказать, что в этих целях в США за последние 40 лет были изданы следующие нормативные правовые акты: Кодекс поведения федеральных служащих (1958), Кодекс этического поведения членов Сената Конгресса США (1977), Кодекс этического поведения членов Палаты представителей Конгресса США (1977), Обновленный Акт об этике поведения государственных слу-

жащих США (1978), Исполнительный приказ Президента США (1990). Согласно им государственным служащим запрещается использование закрытой правительственной информации в личных целях, участие в финансовых операциях, не разрешается принятие подарков от лиц, интересы которых зависят от действий данного служащего, предписывается не брать на себя никаких обязательств, выходящих за пределы компетенции государственного служащего. Государственные служащие США обязаны ежегодно заполнять декларации о своих доходах. Очевидно, что политика Администрации Президента США направлена на то, чтобы поднять престиж профессии государственного служащего, повысить доверие общества к нему.

Однако наиболее важным для обеспечения эффективной деятельности государственного аппарата является принцип *разделения властей*. Потребность в разделении государственной власти разными авторами обосновывалась неодинаково. Однако большинство исходило из того, что злоупотребление властью вытекает из эгоистической природы человека.

... Известно уже по опыту веков, — писал Ш. Монтескьё, — что всякий человек, наделенный властью, склонен злоупотреблять ею, и он идет в этом направлении, пока не достигнет положенного ему предела.

Чтобы защитить себя от произвола абсолютной, неограниченной власти единоличного правителя и должностных лиц, общество делит власть на законодательную, исполнительную и судебную, с тем чтобы разные ветви власти могли взаимно сдерживать друг друга. За каждой ветвью власти строго определен круг ее полномочий. В пределах своей компетенции (прав и обязанностей) каждая ветвь власти подчиняется только закону.

Однако разделение властей не следует понимать как их противостояние, это лишь форма разделения управленческих функций, не позволяющая их концентрировать в одних руках: так, законодатели заняты выработкой и принятием законов, исполнительная власть эти законы реализует на практике, а судебная власть осуществляет контроль за правильностью принятия и применения законов. Поэтому власти должны взаимно дополнять друг друга, действовать согласованно, не стремясь присвоить себе функции другой ветви власти.

К названным принципам (правилам) функционирования государственного аппарата можно было бы добавить принципы *гласности*, *оптимальности* и *эффективности* деятельности государственного аппарата и некоторые другие.

Бюрократия: смысл термина и назначение Все перечисленные принципы оказываются бесполезными, если их осуществлением не заняты профессионалы-управленцы. Их называют бюрократией. Научный смысл термина «бюрократия» означает, с одной стороны, особый слой людей, профессионально занятых управлением, а с другой — такую организацию государственного управления, которая действует на основе обязательных для всех правил.

Впервые бюрократия появляется на Востоке. Так, в феодальном Китае все население было разделено на группы в зависимости от служебного положения. Одну из самых многочисленных групп составляли чиновники. Их деятельность была жестко регламентирована правилами, согласно которым никто не мог обратиться к вышестоящему лицу иначе, чем последовательно пройдя все ступени чиновничьей лестницы. Во главе чиновников стоял начальник местной администрации. Он носил титул мандарина. Однако бюрократия в Китае зависела от воли императора, при том что в отличие от других стран Востока (Египта, Вавилона) должности в Китае не передавались по наследству, а распределялись по результатам государственных экзаменов.

Система экзаменов в Китае возникла еще в первой трети II в. до н.э. Экзамены имели три ступени. Две низшие проходили в уездах и столицах провинций. Только тот, кто сдал экзамены первых двух ступеней, — а это были сочинение и собеседование, — мог стать кандидатом на должность в государственном аппарате. Те, кто получал высшую оценку на экзамене второй ступени, могли участвовать в экзамене при императорском дворе. В зависимости от результата экзамена кандидат получал государственную должность. Интересно, что по результатам экзамена чиновника могли не только повысить, но и понизить в должности. С некоторыми изменениями система экзаменов сохранилась до настоящего времени.

Западные страны также осуществляют отбор на государственные должности с помощью экзаменов и при наличии соответствующего диплома. Западная бюрократия подчиняется в своей деятельности следующим *общеобязательным правилам*:

- 1) круг обязанностей каждого чиновника четко очерчен;
- 2) служащий не должен быть собственником учреждения, в котором работает;
- 3) управленческая деятельность является его основным занятием, т.е. он больше нигде не работает;
- 4) все взаимоотношения с населением осуществляются в письменной форме, для чего существует канцелярия, и т.п.

Подобная организация управленческой деятельности очень эффективна, поскольку основана на *разделении и специализации* труда. Однако у нее есть и недостатки. Бюрократы тоже люди, и у них есть личные интересы. Будучи наделены властью, чиновники стремятся использовать ее для собственного обогащения. Следствием этого является коррупция.

Все отрицательные последствия бюрократической организации управленческого труда называются *бюрократизмом*. Это — волокита, бумаготворчество, манипулирование интересами рядовых граждан, взяточничество. Иначе говоря, бюрократизм означает неограниченную власть чиновничества, которое, вместо того чтобы служить обществу, само его использует в своих корыстных интересах. Для того чтобы ограничить размеры этой болезни, которой страдают все страны (развитые и развивающиеся), необходим постоянный контроль за всеми звеньями государственного аппарата, отчетность и сменяемость работников государственных органов, гласность в деятельности органов государства.

7.2. Виды органов государства

В соответствии с принципом разделения властей выделяют три вида государственных органов: законодательные, исполнительные и судебные.

Законодательные органы власти Парламент (от фр. *parole* — говорить) — государственный орган, которому принадлежит *законодательная власть*. В разных странах высший законодательный орган (которому принадлежит право издания законов) называется по-разному: в США это Конгресс, состоящий из двух палат — Сената (верхней палаты) и Палаты представителей (нижней палаты); в Швеции — однопалатный Риксдаг; в ФРГ — двухпалатный Бундестаг, причем нижняя палата также называется Бундестаг, а верхняя — Бундесрат; в России — Федеральное Собрание, состоящее из Совета Федерации (верхней палаты) и Государственной Думы (нижней).

Возникновение современных парламентов на Западе происходило в период феодальной раздробленности и было связано с необходимостью поиска источников новых денежных поступлений в королевскую казну. Так как сам король был уже не в состоянии заставить своих подданных платить налоги, он прибегнул к созыву широких представительных собраний дворянства и духовенства, чтобы с их помощью утвердить новые налоги. Затем парламенты

стали не только разрешать вводить новые налоги, но и контролировать расходование средств.

Хотя традиционно родиной парламентаризма считают Англию, где парламент возник в 1265 г., сословно-представительные учреждения появляются несколько раньше в других странах, например в Испании. Там в период освободительной борьбы с маврами в королевстве Леон в 1188 г. возникают особые представительные учреждения — кортесы, созываемые по указу короля Альфонса IX. В их составе были представители четырех сословий: феодальной знати, дворянства, духовенства и представители городов. Кортесы были наделены более широкими полномочиями, чем аналогичные органы в других странах Запада (во Франции — Генеральные штаты, в Англии — Парламент). Они не только принимали решения по финансовым и законодательным вопросам, но могли устанавливать бюджет королевского двора и даже влиять на престолонаследие. Король должен был давать присягу кортесам в том, что он будет уважать обычаи страны.

Естественно, что современные парламенты существенно отличаются от средневековых.

Оксфордский словарь английского языка так определяет законодательный орган: группа лиц, наделенных полномочиями разрабатывать законы страны или штата. Однако это неполное определение, поскольку парламент выполняет и другие функции.

Прежде всего, парламент — это *представительный орган* общества, он представляет интересы различных групп населения и функционирует как «глаза, уши и голос» народа. Через своих представителей (парламентариев), которых народ избирает на выборах, он уполномочивает их осуществлять государственную власть на благо общества. Таким образом, в механизме государства парламент имеет *верховенство*. Дж. Локк заметил:

Законодательная власть по необходимости должна быть верховной, и все остальные власти в лице каких-либо членов или частей общества проистекают из нее и подчинены ей.

Кроме того, парламент наделен *законодательной властью*, т.е. правом обсуждать и принимать законы, посредством которых он определяет перспективы развития общества.

Наряду с этим законодательный орган осуществляет *надзор и контроль за правительством*, включая принятие решения о его отставке. Эта функция наиболее развита у законодательных органов в парламентских формах правления.

Конечно, кроме названных функций законодательные органы разрабатывают финансовую политику, которая реализуется в ежегодном принятии парламентом бюджета страны, дают политическую оценку действиям должностных лиц и могут привлечь их к политической ответственности, т.е. выразить им недоверие.

Исполнительные органы власти Правительство олицетворяет исполнительную (административную, от лат. *administratio* — управлять, служить для чего-либо) власть, которая, по сути, носит производный, вторичный характер по сравнению с представительной.

Функции субъекта исполнительной власти в лице правительства конкретны и предметны, что отличает ее от законодательной. Правительство имеет большие возможности, поскольку в его руках находится государственный аппарат: чиновники, армия, полиция, судьи, органы безопасности и т.п. Оно осуществляет управление текущими делами общества, распоряжается значительной долей его ресурсов, исполняет принятые представительными органами решения и законы. Правительства в разных странах называются по-разному: правительство — в России, Чехии; кабинет — в Японии, на Украине; государственный совет — в Китае; федеральный совет — в Швейцарии и т.п.

В некоторых странах правительства как такового нет. Например, вряд ли можно говорить о правительстве в США, поскольку каждый из 14 министров подчинен только президенту, а кабинет, объединяющий их всех, не является коллегиальным органом, решений не принимает, а только их обсуждает. В этом случае министры являются советниками президента по вопросам, входящим в их компетенцию. Подобное положение правительства характерно для *президентских* форм правления.

В *парламентских* формах правления положение правительства иное. Так, в Великобритании кабинет министров формируется парламентом и несет ответственность перед ним. Обычно кабинет министров служит связующим звеном между законодательной и исполнительной ветвями власти. По сути он представляет собой руководящее ядро правящей партии. Кабинет министров состоит из премьер-министра и группы главных министров, несущих коллективную ответственность за деятельность правительства. В него входят 17 министров, из которых не более 15 могут представлять палату общин. Следовательно, в этом случае принцип разделения властей соблюдается не строго. Однако в парламентской системе правления власть премьер-министра очень

значительна, поскольку он опирается на поддержку сторонников своей партии в парламенте.

Исполнительная власть на местах осуществляется посредством либо назначаемых центром местных органов исполнительной власти (местной администрации), либо выборных органов местного самоуправления. Обычно руководство местными делами поручается назначаемому из центра (а иногда и избранному на месте) должностному лицу — губернатору, префекту.

Органы исполнительной власти издают нормативные акты (постановления, распоряжения, указы), которые основываются на законах и не должны им противоречить.

Судебная власть Поскольку в обществе существуют различные интересы, то они имеют свойство сталкиваться. В целях разрешения этих конфликтов и споров были учреждены суды. Они (и никто, кроме них) отправляют правосудие, являются арбитром в спорах о праве.

При осуществлении правосудия одним из главных требований к деятельности судов является *беспристрастность*. Богиня правосудия Фемида не случайно изображена с повязкой на глазах и с весами в руках. Это означает, что перед законом все равны и суд должен беспристрастно применять закон, кто бы перед ним ни был: бедный или богатый, президент или рядовой гражданин.

Суды *независимы*, что означает независимость в принятии решений и уважение к ним со стороны общества, государственных органов. Кроме этого, независимость судов связана с невмешательством в их деятельность как законодательной, так и исполнительной власти. Например, девиз Верховного суда США такой: «Равное правосудие в рамках закона».

Каждая страна создала свою судебную систему, на формирование которой оказали влияние национальные и исторические традиции народа, его культура.

Так, судебная система Франции состоит из обычных судов, которые разбирают гражданские и уголовные дела, и административных судов, занимающихся делами, связанными с деятельностью государственных органов, должностных лиц. На вершине судебной системы Франции находится Кассационный (Верховный) суд. Ему принадлежит верховенство в вопросах толкования гражданского и уголовного права. Кассационный (Верховный) суд разделен на пять коллегий, разбирающих дела в области семейного, торгового, социального, уголовного права и права собственности. В каждой коллегии — 15 судей во главе с председателем. Верховный суд не наделен правом пересмотра дел, он может лишь признать решение недействительным и направить дело на новое рассмотрение в другой суд.

Несмотря на национальные особенности, судебные системы разных стран используют одни и те же принципы в своей деятельности:

- самостоятельности судов в решении любых вопросов в пределах своей компетенции;
- равенства всех перед законом и судом;
- гласности судопроизводства;
- состязательности судопроизводства;
- презумпции невиновности;
- права обвиняемого на защиту и т.п.

Среди правоохранительных органов наряду с полицией, органами безопасности, внешней разведки особое место занимают *органы прокуратуры*. Они осуществляют надзор за точным и единообразным исполнением законов как органами государства, должностными лицами, так и гражданами. Кроме того, органы прокуратуры выступают в качестве обвинителя в судах по делам, в которых затрагиваются интересы государства.

Глава государства в системе органов государственной власти

Принцип разделения властей предохраняет общество от опасности быть подчиненным диктатору. Однако самостоятельность этих властей относительна, поскольку они тесно взаимодействуют друг с другом. Согласование их действий осуществляет *глава государства*. Именно он олицетворяет целостность и единство государственной власти, ее стремление служить на благо всего народа, представляет государство на международной арене. В современных республиках главой государства является президент, а в конституционных монархиях — монарх.

Конечно, современные монархи уже не напоминают своих предшественников. Институт монархии в развитых странах Запада (Швеция, Дания, Норвегия, Бельгия, Испания, Великобритания) сохранился как дань традиции. Формально он облечен значительными полномочиями: правом созыва и роспуска парламента, назначения членов верхних палат (там, где это принято), утверждения и обнародования законов, назначает главу правительства, является главнокомандующим вооруженными силами. Однако на практике большинство этих функций выполняют премьер-министры. Сами же монархи ведут светскую жизнь и являются по большей части символом государства. Однако из этого правила есть исключения.

Так, испанский монарх Хуан Карлос I активно участвует в политической жизни страны.

«Я такой же, как и вы, — любит повторять Его Величество, обращаясь к гражданам, — только работаю королем. Работа как работа, просто название громкое».

Это говорит о скромности монарха. На самом деле Хуан Карлос I сыграл очень важную роль в истории Испании после смерти диктатора Франко в 1975 г. Через два дня после смерти диктатора Испании Баамонде Франко (1892—1975), единолично правившего страной с 1939 по 1975 г., парламент восстановил монархию в Испании и утвердил Хуана Карлоса де Бурбон правителем страны.

Молодому монарху удалось избежать гражданской войны, которую не смог предотвратить в 30-е годы XX в. его отец — граф Барселонский. В 1981 г. Хуан Карлос I предотвратил вооруженный мятеж, заставив войска вернуться в казармы.

Корона — символ единства и жизнеспособности страны, заявил молодой король, не допустит никаких акций со стороны людей, которые хотят силой прервать демократический процесс.

Народ поддержал короля. Согласно конституции монарх является главнокомандующим, его персона неприкосновенна и никому не подотчетна. Однако король добровольно поставил над собой парламент и закон. Без подписи председателя конгресса или премьер-министра его указы не могут вступить в силу. Хуан Карлос I — единственный из европейских монархов, который ежегодно представляет в финансовые органы декларацию о доходах и исправно платит налоги.

Монарх прекрасно образован, окончил Кембриджский университет, владеет шестью языками. Он заядлый спортсмен (один из лучших фехтовальщиков Европы, имеет черные пояса по дзю-до и каратэ, яхтсмен), пилотирует суперсовременные истребители. В генеалогическом древе его жены — королевы Софии (матери троих детей) значатся семь русских царей.

Я всегда считала главным, призналась королева Испании, привить своим детям чувство ответственности, которое, думаю, включает в себя многое: интеллект, строгую мораль, профессионализм, волю, благородство и честность.

В странах с республиканской формой правления главой государства обычно является президент. Он наделен рядом полномочий, объем которых зависит от вида республики:

- представляет страну во взаимоотношениях с другими странами, принимает иностранных дипломатических представителей, назначает послов;

- обнародует международные договоры и соглашения;
- является главнокомандующим вооруженными силами страны;
- может наложить вето на закон, принятый парламентом, и вернуть его на вторичное рассмотрение.

В некоторых странах, как, например, во Франции и в России, президент имеет право распустить парламент и объявить досрочные парламентские выборы.

Российское государство

- Происхождение и сущность российского государства
- Советское государство
- Современное российское государство

8.1. Происхождение и сущность российского государства

Особенности возникновения государства в России Понятие «государство» для человека, родившегося в России, означает не просто совокупность государственных органов и учреждений, наделенных властными полномочиями, а нечто большее. Это тот стержень, который долгое время объединял большое многообразие народов, языков, культур, религий, обычаев, существовавших на территории двух континентов (Европы и Азии).

Если для западного человека государство ассоциировалось с несвободой, принуждением, вследствие чего он стремился всячески ограничить его могущество, то для русского человека сильное государство — это цель, смысл, жизнь, объединяющее начало. Только сильное государство в состоянии обеспечить целостность и единство общества, гарантировать необходимый порядок, защитить страну от иноземных нашествий.

Такой образ государства опирался на культуру общества, господствующую в нем систему ценностей. Среди этих ценностей можно отметить: духовность в противовес материальным ценностям (богатству), общность, соборность (полновластие большинства) в противовес индивидуализму, державность (государственность), патриотизм, социальную справедливость.

Однако это не означает, что российское государство возникло и развивалось особым, совершенно отличным от других государств путем. Нет, те законы развития государства, которые были присущи всем государствам, прослеживаются и в России, правда, действие их проявлялось несколько иначе.

Начало государственности у восточнославянских племен относится к VIII—IX вв., когда происходит переход от присваивающей к

производящей экономике, возникает имущественное неравенство. В это время на территории расселения славян возникают города-государства, в которых для организации их жизнедеятельности были созданы:

- аппарат управления (народное собрание, совет);
- городская община, т.е. территориальная организация, объединявшая уже не кровных родственников, а соседей;
- органы принуждения (дружина во главе с князем).

С XI в. последствия неолитической революции, т.е. использование металлических орудий труда, общественное разделение труда, приводят к выделению ремесленников, купцов, дружинников, городской администрации. В дальнейшем среди славянских городов-государств выделяются Новгород, Ладога, Киев, вокруг которых и стала формироваться славянская государственность. Следовательно, внутренние социально-экономические процессы создали предпосылки для формирования государственности.

Однако существует иная — *норманнская* версия возникновения государств на Руси, акцентирующая внимание на внешних факторах.

Согласно преданию, которое было внесено в летопись значительно позже происходивших событий, в 862 г. новгородские славяне и кривичи, устав от внутренних распр и беспорядков, решили найти достойного правителя в чужих землях. Они отправились за море к соседям-варягам и призвали их княжить и владеть ими. И вызвались три брата со своими родами и дружинами. Старший из братьев, Рюрик, стал княжить в Новгороде, второй брат, Синеус, — в Белоозере, а третий, Трувор, — в Изборске. После смерти в 864 г. Синеуса и Тривора Рюрик стал полновластным правителем Новгородской земли и основал первую династию русских князей и царей. Необходимо отметить, что более достоверным историческим лицом, ставшим родоначальником династии Рюриковичей, является Великий князь Игорь, которого летопись называет сыном Рюрика.

Как показывают археологические раскопки, признаки государственности у восточных славян возникли раньше «призвания варягов». Что касается Рюрика, то он действительно существовал и правил сначала в Ладоге, а не был призван «из-за моря». Затем он силой захватил власть в Новгороде, воспользовавшись междоусобными распрями местных князей.

Следовательно, российское государство возникло по тем же причинам, что и у других народов, — на основе экономического неравенства, обусловленного переходом от присваивающей к производящей (земледельческой) экономике, использованием металли-

ческих орудий труда, выделением земледельцев, скотоводов, ремесленников и купцов, появлением в результате повышения производительности труда имущественного неравенства и, как следствие, появлением классов и государства, примиряющего противоположные интересы общинников-земледельцев.

Но экономическому неравенству предшествовало политическое неравенство, вызванное особенностями цивилизационного развития. Так, на формирование Российского государства оказали существенное влияние размеры ее территории и географическое местоположение.

Территория будущего централизованного государства находилась в зоне сплошных лесов, заболоченных земель с подзолистыми и дерново-подзолистыми почвами. На севере, вдоль морей Северного Ледовитого океана, простиралась тундра, а на юге — лесостепь, переходящая в степь.

Недостаток влаги, которая выпадала в виде дождей в течение двух-трех месяцев, часто приводил к засухе. Если в Западной Европе в распоряжении крестьянина было восемь-девять месяцев, благоприятных для сельскохозяйственных работ, то русский крестьянин должен был вырастить и собрать урожай зерна в течение четырех-пяти месяцев.

Суровый климат, низкая урожайность, ограниченность крестьянской запашки во многом предопределили коллективные формы ведения хозяйства. Поэтому в России сложились прочные общинные традиции, которые долго поддерживали и помещики и государство. Община олицетворяла для крестьянина общество, справедливость, ибо без общины он не мог выжить.

Объединить усилия многочисленных общин могло лишь сильное централизованное государство. Этим было вызвано выделение политического класса, монопольно осуществляющего функцию управления. Наличие власти над зависимым населением открывало правящему классу доступ к богатству.

Огромную роль в формировании российской государственности сыграло христианство, принятое в 988 г. Оно более всего соответствовало сложившемуся укладу жизни крестьянской общины, где интересы общества ставились выше интересов отдельно взятого человека, делая их сакральными.

Кроме этого, следует отметить, что обширная территория обусловила экстенсивный путь развития народного хозяйства, т.е. развитие не за счет совершенствования качества труда, культуры производства, а благодаря вовлечению дополнительной рабочей силы и

освоению новых территорий, полезных ископаемых. Это могло происходить только при наличии сильного государства.

Необъятные просторы России всегда манили к себе завоевателей. Достаточно сказать, что в XVI в. русское государство воевало 43 года, в XVII в. — 48, а в XVIII в. провело в войнах 56 лет. Для защиты территории требовались значительные вооруженные силы и большие расходы на их содержание.

Все эти факторы объясняют причину формирования в России культа государства, причем государства *автократического* типа. Кроме того, не следует забывать и о почти 300-летнем периоде, когда Русь находилась под властью монголо-татарских завоевателей, что нарушило нормальное развитие российской государственности. В этот период произошло заимствование отдельных элементов государственности у Золотой Орды.

В сознании рядовых общинников государство часто ассоциировалось с заботливым отцом, которым были князь, царь, монарх. Их власть обожествлялась, наделялась такими качествами, как справедливость, благочестие, непогрешимость, милосердие, забота о подданных. Государство опиралось на прочный союз монарха и церкви.

Следовательно, в основе абсолютистского характера государственной власти лежит согласие властвующих и подданных. Русский мыслитель-революционер *А.И. Герцен* (1812—1870) отмечал:

Каждый русский сознает себя частью всей державы, сознает родство свое со всем народонаселением. От того-то, где бы русский ни жил на огромных просторах между Балтикой и Тихим океаном, он прислушивается, когда враги переходят границу, и готов идти на помощь Москве так, как шел в 1612 и 1812 годах.

Справедливости ради следует отметить, что Россию, которая к XVIII в. по форме государственного устройства была *империей*, трудно охарактеризовать термином «империалистическая держава». Все народы, входящие в нее, были носителями государственности, а сама Российская империя была государством не только для русских. Поэтому традиционное для западных империй деление на «метрополию» и «колонии» в России отсутствовало. Российская империя была *союзом* разных народов, которые объединяло сильное государство.

Этапы развития российского государства Сущность и формы государства в России изменялись по тем же законам, что и в большинстве западноевропейских стран. Миновав стадию рабовладельческо-

го государства, Россия сразу от родоплеменного строя перешла к феодальному. Феодальное государство основано на отношениях зависимости вассалов от сеньоров. В IX—XI вв. Киевская Русь представляла собой *раннефеодальную монархию*, в которой власть князя была ограничена советом бояр, народным собранием (вече) и иными институтами общинного самоуправления.

В XII—XV вв. в России устанавливается *сеньориальная монархия*, для которой характерна номинальная власть киевского князя и политическая автономия удельных князей (вассалов).

Объединение земель вокруг Москвы и формирование сословий приводят к установлению в XVI—XVII вв. *сословно-представительной монархии*, в которой глава государства — царь — передавал свой титул по наследству. Он правил страной, опираясь на совещательный орган — Боярскую думу. Наряду с этим созывались земские соборы, куда входили духовенство и выборные представители от дворян и посадов.

В конце XVII в. в России складывается *абсолютная монархия*. Теперь монарх не делил власть ни с кем, а сосредоточил в своих руках и светскую, и церковную власть. Все сословно-представительные учреждения были ликвидированы. В своем правлении самодержец опирался на родственный бюрократический аппарат и карательные органы. Вот что гласила ст. 1 Свода основных государственных законов:

Император Всероссийский есть монарх самодержавный и неограниченный. Повиноваться верховной Его власти, не токмо за страх, но и за совесть, сам Бог повелевает.

Уже с начала XVIII в. российское государство приобретает черты *полицейского государства*, поскольку оно жестко регламентирует все стороны жизни человека, активно вмешивается во все, используя при этом специально созданную профессиональную полицию.

В конце XVIII в. полицейско-карательные функции осуществляли Разбойный и Земский приказы, а политическими делами занимался Преображенский приказ. Следственно-разыскные мероприятия проводила Канцелярия тайных розыскных дел, куда входило печально известное Третье отделение. Оно опиралось на созданный в 1827 г. жандармский корпус. Первоначально полицейские органы были созданы в Москве и Петербурге. В Петербурге была введена должность генерал-полицмейстера, а в Москве — обер-полицмейстера. Полиция имела вооруженные формирования.

Она обеспечивала правопорядок, боролась с преступностью, отвечала за городское благоустройство, противопожарную безопасность, выполняла функции дознания.

Абсолютизм в своем правлении не только опирался на насилие, но и искал поддержку у населения. Опорой монарха было дворянство — правящее сословие. Дворяне получили ряд привилегий от монарха: в 1730 г. срок дворянской службы определяется в 25 лет, а манифестом Петра III «О даровании вольности и свободы всему российскому дворянству» (1762) дворяне освобождались от обязательной военной и государственной службы. Дворяне получили ряд экономических льгот: на шесть лет были отменены пошлыны на вывоз хлеба из их хозяйств, затем разрешена свободная торговля хлебом, установлена дворянская монополия на винокурение. Окончательно статус привилегированного положения дворянского сословия закреплён в Жалованной грамоте дворянству (1785).

В начале XIX в. система власти в России характеризуется ее дальнейшей централизацией и ростом бюрократического аппарата. На вершине пирамиды власти стоял император. Он опирался на разветвленный чиновничий аппарат. Высшим законосовещательным органом, разрабатывающим законопроекты, был Государственный совет, возглавляемый самим императором — председателем Совета. Государственный совет состоял из пяти департаментов: законов, военных дел, гражданских и духовных дел, государственной экономики и дел Царства Польского. Высшим судебным органом стал Сенат.

Революция 1905 г. привела к переходу абсолютной монархии в *конституционную*. При обсуждении проекта Основных законов Российской империи в апреле 1906 г., в которых определялся характер царской власти, император Николай II согласился на исключение из них определения «неограниченная». Манифестом 17 октября 1905 г. были введены гражданские свободы и образован законодательный орган — Государственная дума, которая ограничила власть монарха.

Основные законы от 23 апреля 1906 г. определили двухпалатную парламентскую систему (Государственный совет и Государственная дума), которая должна была быть установлена в России, правда, с сохранением широких полномочий императора. Так, ни один закон не приобретал силы без императорского утверждения; сам император также осуществлял законодательные функции вместе с Думой и Государственным советом.

Постепенное формирование институтов конституционной монархии было прервано февральской революцией 1917 г. 2 марта

1917 г. Николай II отрекся от престола, после чего произошло формирование Временного правительства, к которому перешла власть. Однако оно было не в состоянии справиться с глубоким кризисом, в котором находилось общество. Результатом кризиса стала Октябрьская революция (25 октября ст.ст. 1917 г.), положившая начало новому типу государства — советскому.

8.2. Советское государство

Причины формирования советского тоталитаризма После захвата власти партия большевиков во главе с В.И. Лениным взяла курс на построение *государства трудящихся*. Органами власти должны были стать Советы, от которых и произошло название государства. Одной из особенностей формирования Советского государства было создание его по заранее разработанному проекту — на основе идей К. Маркса и Ф. Энгельса о государстве. В соответствии этими идеями большевики также понимали государство как *орудие подавления* экономически господствующим классом зависимого от него населения.

Прообразом государства трудящихся у Маркса была Парижская коммуна. Первоначально у основателя Советского государства Ленина также была идея, с которой большевики вступили в революцию, — создать *государство-коммуну*. Согласно этой идее государство должно было быть основано на прямой демократии и самоуправлении народа, без полиции, чиновничества, постоянной армии. Государство-коммуна было рассчитано на то, что в ближайшее время произойдет мировая социалистическая революция и тогда везде установится власть трудящихся.

Но эта идея оказалась утопической, поскольку надежды на мировую революцию не оправдались. К тому же условия внутри страны были не теми, каких ожидали большевики. Империалистическая война и разруха потребовали усиления роли государства и его влияния на все стороны жизни общества. Внутри страны отсутствовали социально-экономические, культурные (72% неграмотных) условия для строительства социализма, поэтому их недостаток компенсировался разрастанием государственного аппарата, направлявшего и контролировавшего энтузиазм и энергию народа.

Кроме того, рабочий класс, составлявший меньшинство (всего 4 млн чел.) в крестьянской стране (82% составляли крестьяне), не мог единолично победить, не взяв себе в союзники беднейшее крестьянство и не установив свою диктатуру. Под влиянием этих обстоятельств и следуя марксистскому пониманию государства, боль-

шевики отказались от идеи самоуправления и прямой демократии и устанавливают новый тип государства — *диктатуру пролетариата*. На заседании ВЦИК 4-го созыва было сказано:

Диктатура над слоями буржуазии должна также быть диктатурой и над теми слоями пролетариата и крестьянства, которые действуют не в интересах государства.

К июлю 1918 г. в стране сложилась следующая система органов *власти и управления*. Верховным органом власти был Всероссийский съезд Советов. В период между сессиями носителем верховной власти был исполнительный орган съезда — Всероссийский Центральный Исполнительный Комитет (ВЦИК). В качестве исполнительно-распорядительного органа (правительства) выступал Совет Народных Комиссаров, который включал в себя наркоматы, ведавшие отдельными отраслями народного хозяйства. На местах органами власти и управления были Советы.

Однако диктатура пролетариата постепенно переросла в *диктатуру большевистской партии*, ее номенклатуры. Гражданская война ускорила процесс формирования тоталитарного режима. Постепенно свертывалась власть Советов, усиливалась роль исполнительных органов, которые не избирались, а назначались. На первый план вышли чрезвычайные органы и должностные лица (комиссии, комбеды, ревкомы, комиссары, уполномоченные). Уже к 1919 г. Ленин рассматривал Советы не как органы власти через трудящихся, а для трудящихся.

Он был убежден, что в России нет другой политической силы кроме партии большевиков, которая способна возглавить народ и повести его к социализму. Советы стали рассматриваться как рычаг в руках партии большевиков. Реальная власть от Советов стала переходить к большевистской партии, другие партии прекращали свою деятельность или были запрещены. Диктатура партии выражалась в том, что важнейшие политические решения принимались Центральным Комитетом Российской Коммунистической партии (большевиков) — РКП(б), а затем оформлялись в постановления правительства (Совнаркома) и исполкомов на местах. Съезды Советов, как правило, одобряли принятые решения. Так Советы превратились в соисполнителей воли большевистской партии.

Советское государство: признаки и механизм функционирования

Советское государство складывалось в конкретных исторических условиях и принципиально отличалось от *правового* государства, формировавшегося в западных странах.

1. В противоположность разделению властей конституционным принципом Советского государства стал принцип *единства власти*, согласно которому вся власть концентрируется в Советах. В них совмещены функции законодательной и исполнительной властей, а депутаты сами принимают законы, обеспечивают их исполнение и контролируют их осуществление. Этот принцип получил название *полновластия Советов*.

По замыслу создателей, он должен был означать подчинение исполнительного аппарата представительным органам, а также верховенство Советов всех уровней, их суверенное право отменять решения, принятые исполнительными органами. Однако, по мнению лидеров большевиков, превращать Советы в органы народовластия и самоуправления в безграмотной крестьянской стране было опасно, поскольку это устранило необходимость самой партии. По этой причине именно партия большевиков стала стержнем Советского государства, она сконцентрировала в своих руках основные рычаги власти, срослась с государственной машиной.

2. Конституционным принципом Советского государства стала *руководящая роль партии большевиков* (ВКП(б)). Это выражалось в том, что партия, наделенная конституционными полномочиями по руководству обществом, осуществляла подбор и расстановку кадров на все основные руководящие государственные должности, принимала важнейшие политические решения в форме директив для государственных органов — Советов. Последние оформляли эти директивы в форме законов, других решений или совместных с партией постановлений.

3. *Неограниченная власть первого лица партии* (председателя политбюро), *Генерального секретаря*, а затем и *КПСС*. Свою власть Генеральный секретарь осуществлял через разветвленный бюрократический аппарат и развитую карательную систему. Хотя в Конституции СССР 1936 г. провозглашались многие принципы правового государства (например, верховенство прав и свобод человека, законность), на практике власть партийного вождя была выше закона. Для борьбы с проявлениями недовольства и инакомыслия часто использовались неправовые методы: террор, заключение в исправительно-трудовые лагеря.

4. *Сращивание партийной власти* не только с законодательной и исполнительной, но и с судебной властью. Поэтому, если Политбюро ВКП(б) принимало решения о том, какие результаты должны иметь те или иные судебные процессы, судебные органы лишь оформляли эти решения в приговоры. Наиболее ярко это прояви-

лось при проведении политических процессов над идейными противниками большевизма.

5. Особенностью Советского государства является *огосударствление* общества, *всеобъемлющий контроль* государства над всеми сторонами жизнедеятельности человека. Власть государства распространялась на все: экономику, культуру, идеологию. Волю государства проводил разветвленный бюрократический аппарат. Идея Ленина «создать государство без бюрократии» на практике обернулась ее господством.

6. Чрезмерное развитие приобрела *репрессивная функция* государства. Наиболее отчетливо она проявилась в середине 20-х годов XX в., в 1937—1938 гг., 1949—1953 гг., что свидетельствовало о формировании тоталитарного государства.

Тем не менее партийная верхушка вынуждена была реагировать на реальные запросы населения, удовлетворять их. Это позволило превратить отсталую аграрную страну в одну из мощнейших индустриальных стран мира, одержать победу в Великой Отечественной войне 1941—1945 гг.

Советский Союз в числе первых в мире реализовал социальную функцию и стал относить себя к *социальным государствам*. Успехи системы здравоохранения, образования и воспитания, культуры, политики поддержки семьи и материнства, занятости были признаны во всем мире. Конечно, все эти достижения были возможны благодаря энтузиазму и мужеству советских людей.

Излишняя бюрократизация управления экономикой, чрезмерные расходы на оборону, вызванные «холодной войной» с США и их союзниками по НАТО и другими военно-политическими блоками, безвозмездная помощь развивающимся странам и неэквивалентный торговый обмен со странами СЭВ и другими партнерами замедлили темпы экономического развития нашей страны в 1980-е годы и создали ситуацию товарного дефицита. В условиях, когда элементарные потребности населения перестают удовлетворяться, оно перестает доверять власти и не служит его опорой. В 1991 г. СССР распался на суверенные государства, одним из которых стала Россия — правопреемница СССР.

В 1993 г. с принятием новой Конституции завершился советский этап развития и был провозглашен курс на создание правового демократического государства.

8.3. Современное российское государство

Характерные черты современного российского государства

В процессе реформ 90-х годов XX в. и в начале XXI в. российское государство претерпело существенную эволюцию. Однако утвер-

ждать, что в процессе реформ в России (1993—2009) построено демократическое государство, пока преждевременно.

Российское государство сегодня имеет ряд отличительных признаков.

1. Современное российское государство по своему типу является *переходным* (транзитным). Оно несет на себе отпечаток прежней, авторитарной (советской) государственности:

- стремление контролировать различные стороны жизни, быть главным распределителем материальных, финансовых и иных средств, чрезмерная концентрация власти у президента;
- номенклатурный (закрытый) принцип подбора руководящих кадров;
- эгалитарная (ориентированная на равенство) структура ценностей в сознании основной массы населения и т.п.

Одновременно зародились и укрепились демократические начала в деятельности государства: разделение властей, верховенство конституции, свободные выборы как способ формирования верховной государственной власти, политический плюрализм (т.е. многообразие политических партий, идей).

Формирование новых институтов происходит быстрее, чем становление гражданского общества и демократической политической культуры. В этих условиях совершенно неочевиден конечный пункт транзита российской государственности — демократия или автократия.

2. По *форме правления*, как она прописана в Конституции 1993 г., Россию сложно идентифицировать с президентской республикой, на чем настаивают многие эксперты. Достаточно заметить, что президент не является главой исполнительной власти и не несет ответственности за проводимую кабинетом социально-экономическую политику, хотя правительство формируется им. Скорее, в России на практике сложился гибрид из признаков президентской и смешанной республик. Существующая модель разделения властей — «1+3»: президент выведен за привычную модель разделения властей, стоит над ними и символизирует самостоятельную — президентскую ветвь власти. Он сосредоточил в своих руках значительные полномочия, оставляя законодательные и исполнительные, контрольные органы зависимыми от него. Парламент и правительство являются не самостоятельными институтами, а, скорее, вспомогательными, техническими, цель которых «служить» президенту. Моноцентрическая модель власти, заточенная под личность главы государства, делает общество заложником его личных качеств.

Чем это может обернуться для общества, показывает опыт 90-х годов XX в. В период президентства Б.Н. Ельцина (1993—1999) российское государство оказалось на грани распада из-за глубокого экономического кризиса. Невзирая на декларации в Конституции 1993 г. о демократическом и социальном характере государства, по своей социальной сущности оно было *олигархическим*. Номенклатурная приватизация привела к сращиванию собственности и власти в руках олигархических групп (финансовых, промышленных), которым досталась государственная собственность. Эти группы влияли на процесс принятия решений. В тот период российское государство отражало интересы узкой группы олигархов и новой номенклатурной бюрократии, а не большинства населения.

Государство вновь стало реализовывать функцию обеспечения «общего блага» лишь в период президентства В.В. Путина (2000—2008). Одиозные олигархические группы, связанные с верховной властью, были удалены из системы государственной власти, а государство повернулось к проблемам большинства общества.

3. Наряду с номенклатурно-олигархическими чертами современное российское государство характеризуется масштабной *коррупцией* и сращиванием государственной власти с *организованной преступностью*. Сращивание осуществляется не только в форме подкупа должностных лиц со стороны криминальных групп, но и путем проникновения последних во власть через процедуру всеобщих выборов. Преступные сообщества стремятся легализовать свой бизнес: они контролируют в России до 50% товарооборота, значительное количество банков, промышленных предприятий, стремясь стать легальными игроками на политической сцене.

4. Политический режим современного российского государства прошел два этапа. В 90-е годы XX в. его можно определить как режим *конкурентной олигархии*. Демонтаж тоталитарных институтов и декларация демократических принципов деятельности новых органов власти не привели к существенной перестройке в работе механизма государства. Государство отказалось от своих социальных обязательств и обслуживало интересы промышленно-финансовых групп. При отсутствии независимой судебной власти расцвели коррупция и произвол властей, в то время как большинство населения пыталось выживать.

В начале XXI в. режим конкурентной олигархии трансформировался в *управляемую демократию*. Заметно возросла регулирующая роль государства. После долгого периода хаоса была выстроена вертикаль исполнительной власти. Введен новый порядок назначения

глав субъектов: теперь их назначал и отзывал президент. Федерация приобрела более централизованный характер.

5. Существующий государственный механизм, слабо реагирующий на меняющиеся потребности населения, отличается крайняя *неэффективность*. Это ярко проявилось в ходе рыночных реформ 90-х годов XX в. Из процесса реформ практически были исключены 60 млн человек, которые оказались за чертой бедности. Это обстоятельство не способствовало формированию зрелого гражданского общества, напротив, происходила его маргинализация. Административные реформы 1996—1998 гг. не повысили его эффективности, поскольку не ставили этой цели.

С 2000 г. неэффективность государственного аппарата компенсировалась потоком «дешевых денег» от продажи нефти и газа по высоким мировым ценам. Глобальный финансовый кризис 2008—2009 гг. вновь обострил эту проблему. Как следствие, в 2009 г. ниже черты бедности проживало более 40 млн человек (1/3 населения), хотя порог ее заметно вырос.

6. Современное российское государство по форме политико-территориального устройства сочетает *федеративные* и *конфедеративные* начала. Дело в том, что в России есть как национально-государственные образования (республики, автономная область, автономные округа), так и административно-территориальные образования (края, области). Все они имеют равный статус субъектов (таковых в России сегодня насчитывается 83), но отличаются по своим возможностям, а потому и объемы полномочий центра и субъектов в каждом конкретном случае будут различные. Отношения центра со многими национально-государственными образованиями строятся на основе двусторонних договоров, закрепляющих разделение компетенций. Так строятся отношения центра с Республикой Башкортостан, Республикой Татарстан, Республикой Саха (Якутия) и рядом областей. Следовательно, в России создается федерация с *асимметричными отношениями* федеральных органов с органами субъектов Федерации союзного государства. Такие образования могут быть эффективными, если в их основе лежит экономическая и иная заинтересованность обеих сторон в сотрудничестве и жесткая вертикаль власти, способная реализовать федеральные программы. Однако в современных условиях значительное число регионов (70) являются дотационными и не в состоянии самостоятельно решать собственные проблемы.

Российская бюрократия Механизм российского государства также находится в состоянии реформ. В 90-е годы XX в. демократически

сформированные органы государственной власти только осваивали принципы, присущие правовому государству: демократизм, разделение властей, федерализм, верховенство закона, профессионализм. Поэтому эффективность государственного аппарата не слишком высока, он с большим опозданием реагировал на нужды населения, был не способен обуздать рост инфляции, нищеты, преступности, захлестнувшей страну.

Для молодого российского государственного аппарата характерны дилетантизм его работников и тотальная коррупция чиновников. Медленно изменяется психология управленческих кадров: они по-прежнему считают себя хозяевами страны, а не слугами народа. Достаточно обратить внимание на результаты приватизации, когда государственные чиновники стали собственниками некогда государственных предприятий и учреждений, превратившись в одночасье в миллионеров и миллиардеров.

Административная реформа 1996 г. ставила цель взять бюрократию под контроль. Для этого был принят Федеральный закон «Об основах государственной службы Российской Федерации» от 31 июля 1995 г. (в ред. от 7 ноября 2000 г.).

В ст. 5 Закона были названы основные принципы организации государственного управления:

- верховенство Конституции РФ и федеральных законов над иными нормативными правовыми актами, должностными инструкциями при исполнении государственными служащими своих обязанностей;
- обязанность государственных служащих признавать и защищать права и свободы человека и гражданина;
- государственная служба должна функционировать на основе принципов разделения властей и единства системы государственной власти;
- равный доступ граждан к государственной службе в соответствии со способностями и профессиональной подготовкой.

К самим государственным служащим предъявляются следующие требования:

- профессионализм и компетентность;
- гласность в осуществлении государственной службы;
- ответственность за подготавливаемые и принимаемые решения, неисполнение или ненадлежащее исполнение своих должностных обязанностей;
- внепартийность государственной службы и т.п.

Согласно принципам и требованиям, отраженным в Законе, страна стремится перейти к рациональной модели бюрократии, по-

ставить ее деятельность под контроль. Осуществление этих принципов наталкивается на устойчивые традиции партийности, келейности, преобладания личных связей при назначении на государственные должности, господствующие в России до сих пор.

Однако реализация данного Закона привела не к установлению контроля над ней, а к легализации бюрократии как правящего класса. Закон выделял три категории служащих:

- категорию «А» (Президент РФ, Председатель Правительства РФ, председатели палат Федерального Собрания РФ, руководители органов законодательной, исполнительной власти РФ, депутаты, министры, судьи и пр.);
- категорию «Б» (должности, обеспечивающие исполнение полномочий лиц категории «А»);
- категорию «С» (ведомственные государственные служащие).

Административная реформа, начатая Президентом РФ в 2001 г., была направлена на искоренение коррупции и неэффективности в деятельности правительственных органов. Однако она также провалилась.

В основу реформы был положен новый Федеральный закон «О системе государственной службы Российской Федерации» № 58-ФЗ от 27 мая 2003 г. В нем были сформулированы новые подходы к организации государственной службы. Теперь понятие «государственная служба» распространяется не только на деятельность государственных органов, но и на любую служебную деятельность граждан РФ, направленную на обеспечение полномочий РФ и ее субъектов.

В законе выделяются три вида государственной службы:

- 1) гражданская;
- 2) военная;
- 3) правоохранительная.

В Федеральном законе «О гражданской государственной службе Российской Федерации» № 79-ФЗ от 27 июля 2004 г. (ст. 9) должности гражданской службы подразделяются на *категории* и *группы*:

1) руководители — должности руководителей и заместителей руководителей государственных органов, замещаемые на определенный срок или без ограничений срока;

2) помощники (советники) — должности, учреждаемые для содействия лицам, замещающим должности руководителей, на срок полномочий руководителей;

3) специалисты — должности, учреждаемые для профессионального выполнения государственными органами своих функций, замещаемые без ограничения срока;

4) обеспечивающие специалисты — должности, учреждаемые для организационного, информационного, документального, финансово-экономического, хозяйственного и иного обеспечения деятельности государственных органов, замещаемые без ограничения срока.

Согласно ст. 9 выделяются пять групп должностей:

- 1) высшие;
- 2) главные;
- 3) ведущие;
- 4) старшие;
- 5) младшие.

Государственным служащим присваиваются классные чины гражданской службы (всего их 15) в соответствии с замещаемой должностью:

1) действительные государственные советники РФ 1, 2, 3-го классов, замещающие высшие государственные должности (присваивается Президентом РФ);

2) государственные советники РФ 1, 2, 3-го классов, замещающие главные государственные должности (присваивается правительством РФ);

3) советники государственной гражданской службы РФ 1, 2, 3-го классов, замещающие ведущие государственные должности (присваивается руководителем федерального государственного органа);

4) референты государственной гражданской службы РФ 1, 2, 3-го классов, замещающие старшие государственные должности (присваивается представителем нанимателя);

5) секретари государственной гражданской службы РФ 1, 2, 3-го классов, замещающие младшие государственные должности (присваивается представителем нанимателя).

Раздел III

Структура права и механизм его действия

Глава 9. Источники (формы) права

Глава 10. Система права

Глава 11. Реализация права

Глава 12. Правовые отношения

Глава 13. Правосознание и правовая культура

Глава 14. Правомерное поведение, правонарушение,
юридическая ответственность

Глава 15. Законность и правопорядок

Источники (формы) права

- Источники (формы) права: понятие и разновидности
- Правотворчество и законотворчество: понятие и социальное назначение

9.1. Источники (формы) права: понятие и разновидности

Понятие «источник (форма) права» Одним из признаков права, которые отличают его от других социальных регуляторов (норм морали, традиций, обычаев, религиозных норм), является *формальная определенность*.

Напомним, что право возникает в обществе, расколотом на классы и сословия, на бедных и богатых. Потребность в праве была обусловлена тем, что прежние социальные регуляторы не могли успешно согласовывать столь различающиеся и часто противоположные интересы. Упорядочить взаимоотношения людей — носителей разнородных интересов можно было только с помощью четких правил поведения, закрепленных в официальных действующих документах государства (законах, указах, постановлениях). Право закрепило не единичные, а типичные, многократно повторяющиеся явления и процессы в различных сферах жизни человека.

Только четко закрепляя правила поведения в актах государственных органов, решениях судов, международных договорах, государство придает им *общеобязательный* характер, который обеспечен возможностью государственного принуждения.

Какое значение имеет для рядового члена общества понятие «источник права»? Дело в том, что незнание закона не освобождает гражданина от юридической ответственности. Поэтому важно знать, где может содержаться информация о правилах поведения, обязательных для всех.

И еще один вопрос, имеющий практический смысл, на который отвечает понятие «источник права»: кто и как придает правилам поведения значение правовых норм, т.е. обеспечивает их обязательность?

Понятие «источник (форма) права» имеет несколько значений:

1) определяется как *источник познания*, т.е. то, откуда люди черпают свои знания о праве. Это могут быть исторические юридические документы, подобные законам Ману в Индии, «Русской правде» на Руси, законам царя Хаммурапи в Вавилоне, и т.п.;

2) выражает материальные условия жизни общества, обуславливающие содержание правовых норм. В первую очередь это существующий уровень развития производства, определяющий характер потребностей людей. Данные потребности являются *материальным* источником права.

Так, в XX в. возникли материальные предпосылки для реализации многих социальных прав: на труд, социальное страхование, пособия по безработице. Будучи объективно обусловленными, они были закреплены в конституциях и законах развитых западных стран;

3) определяется в *юридическом смысле*. Оно отражает то, какими путями образуется право и что сообщает правилу поведения качество правовой нормы, т.е. общеобязательную силу, опирающуюся на возможность применения государственного принуждения. Именно в юридическом смысле и используется чаще всего понятие «источник (форма) права».

В этом контексте понятие «источник (форма) права» состоит из двух частей: «источник права» и «форма права». Обычно они используются как тождественные понятия разными авторами, которые акцентируют внимание на различных сторонах единого понятия:

а) одни авторы имеют в виду процесс правотворческой деятельности государства как источник образования норм. Следовательно, они склонны использовать понятие «*источник права*»;

б) другие — результат правотворческой деятельности, т.е. различные нормативные правовые акты государства: законы, указы, декреты и т.п. Поэтому они предпочитают использовать понятие «*форма права*».

Таким образом, *источник (форма) права* есть способ, внешняя форма выражения и закрепления содержания правил поведения, которые сообщают им качество правовой нормы, т.е. становятся определенными, постоянными и обязательными.

Правовой обычай Исторически первым источником права был правовой обычай.

Правовой обычай — это правило поведения, сложившееся в результате постоянного применения людьми и перешедшее в привычку; соблюдение этого правила обеспечивается государственным принуждением.

Однако обычай становится правовым только тогда, когда появляется государство. В этом случае он становится обязательным, опирающимся на возможность применения принуждения со стороны государства.

До этого обычай существовал как неправовой, как правило, которое не требовало санкции государства. Его предписания соблюдались добровольно, поскольку обычай был слит с нормами морали, религии, идеалами и представлениями первобытного человека. Обычай как мера должного поведения передавался из поколения в поколение в форме мифов, легенд, пословиц, поговорок.

Все первые законы, например законы Хаммурапи (Древний Вавилон, XVIII в. до н.э.), законы XII таблиц (Древний Рим, V в. до н.э.), были сводами норм обычного права.

Например, обвинения в колдовстве по законам царя Хаммурапи доказывались с помощью испытания водой.

Если человек бросит на человека обвинение в чародействе и не докажет этого, то тот, на кого брошено обвинение, должен пойти к Реке и броситься в нее. Если Река овладеет им, то обличавший его может забрать его дом; а если Река этого человека очистит и он останется невредимым, то того, кто бросил на него обвинение в чародействе, должны убить; бросавшийся в Реку получает дом обличавшего его.

Разбирательство уголовных дел основывалось на правиле талиона: наказание есть возмездие за вину и потому должно быть равным преступлению.

Правовые обычаи сохранились до настоящего времени, хотя и потеряли свое былое значение. Они достаточно распространены в торговом, морском, гражданском праве в качестве деловых обычаев, на основе которых взаимодействуют партнеры; а также в межгосударственных отношениях, где значительную роль играет дипломатический этикет, например делегации самого высокого уровня встречают с поднятием в их честь государственных флагов, исполнением гимнов и т.п.

В странах Азии, Африки и Океании обычаи стали и частью общенациональной системы права, на их основе осуществляется правосудие. Обычай распространен и в развитых странах. Так, в Англии конституционные обычаи (*соглашения*) по-прежнему оказывают влияние на политическую жизнь, английские законы часто основываются на нормах обычая. Обычаи нигде не фиксируются, а суще-

ствуют в форме устойчивых словосочетаний: «Король должен согласиться с биллем, прошедшим через обе палаты Парламента», «Лидер партии большинства — Премьер-министр» и т.п.

Интересно, что передача власти от одного правительства другому в Великобритании сегодня также основана на обычае. Премьер-министр — представитель проигравшей на выборах партии после подсчета голосов избирателей едет в Букингемский дворец, где, преклонив колено и поцеловав руку королеве Великобритании, вручает прошение об отставке. После того как он покидает резиденцию королевы, приезжает лидер победившей на выборах партии. Преклонив колено перед королевой, из ее рук он получает право на формирование собственного правительства. Вся процедура передачи власти от одной партии другой занимает сорок минут.

Юридический прецедент Судебный прецедент — распространенный источник права в Англии, США, Канаде, Австралии, бывших колониях Великобритании.

Судебный прецедент — решение суда, вынесенное по конкретному делу, которое становится правилом, обязательным для всех судов той же или низшей инстанции при решении аналогичного дела.

Создателем права является само государство в лице такого органа, как суд. Решения вышестоящих судов по аналогичным делам являются обязательными для судов низших инстанций.

Так, в Англии высшей судебной инстанцией является палата лордов. Ее решения обязательны для всех судов страны. Следующая инстанция — Апелляционный суд, решения которого обязательны для всех судов, кроме палаты лордов. Наконец, третья инстанция — Высший суд правосудия, решения которого становятся обязательными для судов низшей инстанции.

Достоинство прецедента состоит в том, что он предметно и более точно, чем общая норма, способен отразить существо конкретного дела.

Однако существует значительный недостаток, состоящий в том, что число прецедентов, применяемых на практике в самой Англии, составляет около 500 тыс. Помимо них имеется около трех тысяч законов. В США ежегодно издаются 350 томов судебных решений, используемых в качестве прецедента. Поэтому практикующему юристу порой сложно ориентироваться в таком обилии норм, кото-

рые не систематизированы и чаще всего не собраны в единые сборники.

Нормативный правовой акт Наиболее распространенным источником права является нормативный правовой акт — официальный документ, созданный уполномоченным на это государственным органом и принятый в установленном порядке, содержащий общеобязательные правила поведения.

Нормативные правовые акты различаются по содержанию, по органу, их издавшему, и процедуре принятия. Главенствующее положение среди нормативных правовых актов принадлежит закону.

Закон — это нормативный правовой акт, который принимается в особом порядке законодательным органом власти (парламентом) и выражает волю государства по наиболее важным вопросам общественного развития. Он имеет высшую юридическую силу, т.е. верховенство над всеми иными нормативными правовыми актами (указами, решениями судов, постановлениями и т.п.), и содержит правовые нормы по коренным вопросам общественной жизни.

Все остальные нормативные правовые акты должны исходить из законов и не противоречить им. Цель закона — установление и четкое определение взаимоотношений между отдельными людьми, а также отношений человека с обществом. В законе его создатель стремится предоставить человеку столько свободы действий, сколько не повредит свободе других.

Законы, как правило, развивались на основе обычаев. Самая ранняя система законов, как мы уже отмечали, была сформирована царем Древнего Вавилона Хаммурапи в XVIII в. до н.э. 282 статьи были выбиты *на базальтовом столбе*. Судебник Хаммурапи представлял собой полный свод законов, в котором определялись полномочия государства, права личности, собственности и др.

Затем законы стали записывать на глиняных табличках и деревянных дощечках. Так, законы XII таблиц в Древнем Риме (451—450 до н.э.) были написаны на 12 деревянных досках, выставленных на городской площади. От юноши, вступающего в ряды римских граждан, требовалось знать законы наизусть, как «необходимую песнь» (Цицерон). Считалось, что без этого нельзя примерно выполнять обязанности гражданина, особенно судебские.

Значительно позже законы стали оформлять в виде *специальных книг и кодексов* (полных сводов законов). Из 800 известных нам из истории сводов законов наиболее значительны древнеримские законы XII таблиц, принятые народным собранием и действовавшие примерно 300 лет.

По степени важности и юридической силе законы разделяются на конституционные, органические и обычные.

Конституция (основной закон) государства (от лат. *constitutio* — установление, устройство) представляет собой систему правовых норм (как писанных, так и существующих в виде конституционных обычаев, как, например, в Англии, Израиле, где нет писанных конституций), имеющих высшую юридическую силу и регулирующих основы взаимоотношений между человеком, обществом и государством.

Конституция как основной закон государства учреждает форму правления, систему государственных органов, устанавливает порядок их формирования, закрепляет права и свободы человека и гражданина. Первыми конституциями в современном значении были конституции США (1787) и Франции (1791).

К конституционным относятся законы, примыкающие к конституции и касающиеся наиболее важных вопросов государственного и общественного развития. Они имеют основополагающий характер, определяют главные принципы устройства общества и государства.

Органические законы как источник права распространены в странах Западной Европы. Их издание предусмотрено конституциями этих государств. Они регулируют деятельность органов государства.

В *России* принималось несколько конституций: в 1918, 1925, 1938, 1978 гг. и, наконец, ныне действующая Конституция РФ была принята в 1993 г. Она является базой для законодательства страны, имеет высшую юридическую силу и устанавливает основные нормы, принципы общественного и государственного устройства, содержит перечень основных прав и свобод человека. Конституция РФ 1993 г. принималась на референдуме — всенародном голосовании граждан России 12 декабря 1993 г.

Конституционные законы Российской Федерации представляют собой особую группу федеральных законов. Их принятие предусмотрено Конституцией РФ (например, Федеральный конституционный закон РФ «О судебной системе Российской Федерации» от 31 декабря 1996 г. и др.); в настоящее время приняты все 14 законов.

Конституционные законы касаются основополагающих вопросов жизни государства, общества и личности и принимаются особым способом. Для их принятия необходимы 3/4 голосов общего числа членов Совета Федерации и 2/3 голосов общего числа членов Государственной Думы.

Федеральные законы составляют следующую группу нормативных правовых актов Российской Федерации. Они принимаются Государственной Думой и должны быть одобрены Советом Федерации. Для их принятия достаточно простого большинства обеих палат Федерального Собрания.

В течение 14 дней принятый закон должен подписать Президент, после чего закон вступает в законную силу и начинает действовать. Президент может отклонить закон, т.е. наложить отлагательное вето. Однако оно может быть преодолено, если обе палаты повторно проголосуют за прежний вариант закона. Тогда он автоматически вступает в силу.

Кроме законов к нормативным правовым актам относятся *подзаконные* нормативные акты. Они не должны противоречить законам и принимаются во исполнение законов. К ним относятся указы Президента, обязательные для исполнения на всей территории Российской Федерации; постановления Правительства по актуальным вопросам текущей жизни; приказы и инструкции министерств и ведомств, содержащие нормы права. К источникам права относятся общие принципы права (справедливость, гуманизм), религиозные тексты (например, Коран — священная книга мусульман).

9.2. Правотворчество и законотворчество: понятие и социальное назначение

Правотворчество и законотворчество: понятие и соотношение

Нормативные правовые акты создаются в результате особой правотворческой деятельности органов государства, наделенных правом создавать правила поведения. Правотворчество — важный признак любого государства, поскольку общество нуждается в четких правилах взаимоотношений между людьми. В законах выражаются значимые для граждан потребности, удовлетворение которых нуждается в регулировании.

Нормативные правовые акты могут создаваться различными способами.

Правотворчество может выражаться в непосредственной форме *всенародного голосования* по наиболее важным вопросам. Таким образом в большинстве стран принимаются конституции.

Правотворчество может представлять собой *санкционирование*, т.е. придание характера правовой нормы правилу поведения, которое или уже существовало в обществе в форме обычая, или выработано общественными организациями.

Наконец, определенные нормативные правовые акты — законы — создаются в результате непосредственной правотворческой деятельности уполномоченных на это государственных органов, обычно парламента.

Смысл и назначение правотворческой деятельности государства состоит в выработке таких правил поведения и взаимоотношений, которые соответствовали бы интересам и потребностям общества, способствовали бы его процветанию и развитию.

Любой закон — это всегда реакция государства на злободневную проблему, появившуюся потребность. Важно, чтобы законодатель (в данном случае парламент) вовремя увидел эту проблему и создал правовые средства ее решения. Однако законодатель может как опаздывать, так и торопиться с принятием нужного закона; тогда закон не снимает проблему, а обостряет ее решение. Например, отсутствие законов, регулирующих деятельность инвестиционных компаний и фондов (организаций, привлекающих денежные средства населения), обернулось в России появлением большой армии обманутых вкладчиков, деньги которых были присвоены мошенниками.

Следовательно, существует два понятия: «правотворчество» и «законотворчество», которые характеризуют деятельность органов государства в области создания правовых актов. Они не совпадают.

Правотворчество характеризует деятельность всех органов государства в области создания правовых актов, которые на это уполномочены, т.е. органов законодательной, исполнительной, судебной властей, органов местного самоуправления.

Законотворчество, т.е. деятельность по созданию и принятию законов, является особым видом правотворчества и относится к компетенции законодательных органов власти.

Законодательный процесс: понятие, стадии Законы создаются в ходе *законодательного процесса*, представляющего собой ряд последовательно осуществляемых действий, начиная от внесения законопроекта в законодательный орган до доведения его содержания до населения. Эти действия представляют собой стадии законодательного процесса.

Законодательный процесс в Российской Федерации начинается с *законодательной инициативы*, смысл которой состоит в том, что уполномоченный на то орган государства вносит в парламент предложение об издании нормативного акта или проекта подготовленного закона. По Конституции РФ таким правом наделены Прези-

дент, Совет Федерации, депутаты, правительство, законодательные органы субъектов Российской Федерации, а также Конституционный Суд, Верховный Суд и Высший Арбитражный Суд РФ по вопросам, относящимся к их ведению.

Затем осуществляется *подготовка законопроекта*, если его принятие признано важным. К этой стадии относятся обсуждение законопроекта в комиссиях и комитетах Государственной Думы, его правовая экспертиза, заключение профильного комитета и опубликование для обсуждения.

Далее следует стадия *принятия закона*. Процесс принятия закона в Государственной Думе осуществляется обычно в трех чтениях.

В первом чтении законопроект обсуждается в целом, его концепция и основные положения, выслушиваются мнения как сторонников, так и противников законопроекта.

Во втором чтении проводится постатейное обсуждение и внесение поправок в текст законопроекта.

Третье чтение состоит в голосовании либо за, либо против законопроекта в целом. На завершающей стадии не разрешается вносить никаких поправок.

Обычные федеральные законы принимаются большинством голосов общего числа депутатов Государственной Думы, т.е. необходимо, чтобы за законопроект проголосовала половина депутатов и еще один депутат.

Через пять дней после принятия закона в Государственной Думе он передается в Совет Федерации, который может либо одобрить, либо отклонить закон. Закон одобрен, если за него проголосовало более половины общего числа членов Совета Федерации.

Затем закон передается на подпись Президенту, что означает его *обнародование и вступление в силу*. Это бывает тогда, когда в течение 14 дней Президент подписывает закон или если Президент не успел его рассмотреть и закон вступает в силу автоматически.

Но Президент может отклонить закон (используя право отлагательного вето) и вернуть его со своими поправками и замечаниями для повторного рассмотрения Государственной Думой и Советом Федерации. Последние могут преодолеть вето Президента и принять закон в прежних формулировках, если за него проголосуют 2/3 общего числа депутатов Государственной Думы и членов Совета Федерации. После этого закон подлежит подписанию Президентом в течение семи дней.

Система права

- Система права: понятие и признаки
- Отрасль права: основания классификации

10.1. Система права: понятие и признаки

Понятие «система права» и ее элементы Одним из признаков права является *системность*. Это не простая сумма частей; систему отличает непротиворечивость, взаимозависимость, упорядоченность ее элементов, каждый из которых выполняет определенную функцию, а вместе они обеспечивают существование всей системы. Если какой-либо элемент выйдет из строя, приходит в негодность и вся система.

Право тоже представляет собой систему взаимосвязанных элементов: норм, институтов, подотраслей и отраслей права. Каждый из них выполняет вполне определенную функцию в обществе. Взаимосвязь этих элементов права отражает понятие «система права».

Таким образом, *система права* — это внутреннее строение права, отражающее характер взаимосвязи его элементов (отраслей, подотраслей, институтов и норм), выделенных в соответствии с предметом и методом правового регулирования.

Элементы системы права связаны отношениями взаимозависимости, взаимовлияния, иерархичности. Первичным элементом системы права является *норма права* — общеобязательное правило поведения, установленное государством и обеспеченное возможностью государственного принуждения. Однако для правового регулирования зачастую недостаточно одной нормы, а требуется взаимодействие комплекса правовых норм, составляющих правовой институт.

Правовой институт — это обособленная группа норм, которая регулирует однородные общественные отношения и входит в соответствующую ей отрасль права. Например, институт собственности — это комплекс норм гражданского права, регламентирующий право конкретных субъектов на определенное имущество. Право

собственности сводится к трем правомочиям: праву владения, праву пользования и праву распоряжения имуществом.

Определенный вид однородного общественного отношения, входящего в отрасль, регулирует *подотрасль права* — обособленная часть отрасли. Например, гражданское право как отрасль, регламентирующая имущественные и связанные с ним личные неимущественные отношения, включает подотрасли: вещное, обязательственное, наследственное, авторское и т.д.

Наконец, наиболее крупным элементом системы права является *отрасль права* — система норм, регламентирующая всю совокупность *однородных* общественных отношений (имущественных, управленческих, властных, семейных и т.д.).

Система права имеет ряд признаков:

- непротиворечивость (обеспечивается принципом верховенства норм конституционного права, которым не должны противоречить иные нормы);
- структурированность (направленность на регулирование определенного вида общественного отношения);
- взаимосвязь элементов (норм, правовых институтов, отраслей);
- формирование в соответствии с общественными потребностями.

Понятие «норма права» Жизнь человека в обществе достаточно регламентирована, упорядоченна. Она протекает в соответствии с представлениями о ценностях: что благоприятно или неблагоприятно, что хорошо, а что плохо, что можно, а чего нельзя, господствующих в общественном сознании.

Даже посещение ресторана требует, чтобы вы были одеты должным образом (костюм, галстук), поскольку в одежде для игры в теннис в ресторан вас не пропустят. Это сделано в целях придать взаимоотношениям людей предсказуемый характер, позволяющий строить свое поведение в соответствии с ожидаемым поведением другого человека.

В своей жизни человек стремится к удовлетворению собственных потребностей, реализация которых заставляет вступать во взаимоотношения с другими людьми, также испытывающими различные потребности. В интересах конструктивного развития общества необходимо, чтобы удовлетворение разнообразных человеческих потребностей осуществлялось по общепринятым правилам — их называют *нормами*.

В обществе существует много норм, и они различаются по своему содержанию и строгости. Одни нормы отличаются своей неопределенностью и допускают возможность выбора варианта поведения (например, могу уступить место в трамвае пожилому человеку, а могу и «не заметить» его). Соблюдение одних норм контролируется теми или иными группами, к которым принадлежит человек.

Однако существуют нормы, содержание которых вполне конкретно, и нарушение их влечет за собой определенное *наказание*. За их соблюдением осуществляют контроль правоохранительные органы государства (полиция, суд, прокуратура, органы безопасности и т.п.). В этом случае речь идет о норме права.

Норма права, как и любая другая разновидность социальной нормы (норма морали, традиции, обычаи, религиозная норма и т.п.), представляет собой правило поведения, определяющее границы возможного, дозволенного и должного поведения индивида, организаций, государства.

Однако норма права имеет ряд признаков, которые отличают ее от других видов социальных норм:

1) является *общеобязательным* правилом поведения людей в обществе. Общеобязательность выражается в том, что это — государственно-властное предписание, установленное для всех людей. Правовая норма определяет общеобязательные границы возможного и должного поведения. Правовая норма указывает, каким образом, в каком направлении, в течение какого времени необходимо действовать человеку. Она задает одинаковый масштаб, равную меру свободы для всех и каждого, кто оказался в сфере ее действия. Общеобязательность нормы права выражается и в том, что она охватывает наиболее типичные, часто повторяющиеся, а не единичные социальные процессы, образцы поведения;

2) является правилом поведения, гарантированным возможностью государственного принуждения. Это отличает правовую норму от всех иных социальных норм и обеспечивает ее действенность, эффективность;

3) отличается *неперсонифицированностью*, т.е. обращенностью не к конкретному лицу, а к каждому гражданину;

4) характеризуется *формальной определенностью* — закрепляется в нормативном правовом акте (официальном документе государства). В отличие от норм морали, которые, как правило, не фиксируются в документах государства, правовая норма представляет собой детализированное и четко выраженное в письменной форме правило поведения.

Формальная определенность правовой нормы не только позволяет вычленить ее внутреннюю структуру, но и не допускает двусмысленности, возможной подмены буквы закона субъективно истолкованным духом закона. Древние римляне говорили: «Пусть торжествует закон (юстиция), если даже погибнет мир».

Формально закрепленное правило поведения позволяет оперировать правом в целях упорядочения и целенаправленного воздействия на развитие общества;

5) имеет *предоставительно-обязывающий характер*. Она регулирует взаимоотношения между людьми через наделение одних правами и возложение на других обязанностей.

Правовая норма предоставляет, например, собственнику свободу действий по удовлетворению своих законных прав; право собственника распоряжаться принадлежащей ему собственностью, как он пожелает: он может ее продать, подарить, отдать в пользование, проиграть в карты, никто не может покушаться на ваши права собственника.

Однако норма права обязывает данного собственника совершать определенные действия, ограничивая, таким образом, его свободу. Если вы — земельный собственник и выращиваете на своем участке наркотики, а затем продаете их, ваши права собственника в этом случае ограничиваются, поскольку своими действиями вы наносите ущерб здоровью других людей.

Таким образом, правовая норма предоставляет свободу действий, направленных на удовлетворение *законных* прав и интересов одних, одновременно обязывает других совершать определенные действия, ограничивая их произвол;

6) характеризуется *многократностью действия*. Она создается для постоянного применения, и ее действие не завершается после ее использования.

Таким образом, *норма права* есть установленное или признанное государством общеобязательное правило поведения, обеспеченное возможностью государственного принуждения, закрепленное и опубликованное в официальных актах государства.

Структура нормы права Появление нормы права отражало возросший уровень индивидуального сознания и культурного развития человека, его способность соизмерять *условия и результаты* своего поведения.

Правило поведения бессмысленно, если нет условий для его реализации. Это не способствует упорядочению взаимоотношений

между людьми, не делает их взаимодействия предсказуемыми и стабильными. Такая ситуация порождает произвол сильного по отношению к слабому.

Правовая норма, будучи четко выраженным детализированным правилом поведения, связывает в единое целое *условия* для поведения или действия, само *действие*, т.е. правило поведения, и *последствия*, наступающие при нарушении данного правила.

Именно эти три фактора обусловили наличие внутри нормы права трех элементов:

- 1) гипотезы;
- 2) диспозиции;
- 3) санкции.

Взаимосвязь этих трех частей правовой нормы осуществляется по правилу «если → то → иначе», где: «если» — условия действия нормы права, «то» — содержание правила поведения, «иначе» — неблагоприятные последствия, которые наступают при нарушении правила.

В соответствии с логической структурой нормы права формируется *юридическая* структура, которая так же состоит из *трех* элементов.

Гипотеза — часть правовой нормы, указывающая на конкретные условия (жизненные обстоятельства), наличие которых позволяет осуществить правило поведения. Гипотеза придает этим жизненным обстоятельствам юридическое значение.

Диспозиция — часть правовой нормы, содержащая само правило поведения, согласно которому должны действовать участники правоотношения. Обычно диспозиция содержит права и обязанности тех, кто вступает в правоотношения.

Санкция — часть правовой нормы, указывающая на неблагоприятные последствия, наступающие для нарушителя правила поведения (диспозиции). Ответственность наступает за нарушение определенной нормы права.

В качестве примера рассмотрим установленную ст. 20 Конституции РФ норму «каждый имеет право на жизнь». Она означает, что никто не может быть произвольно лишен жизни. Правом на жизнь подразумевается проведение государством миролюбивой внешней политики, исключающей войны и конфликты, в которых гибнут люди. Государство обязано организовать эффективную борьбу с преступностью, включая и организованную, и особенно с террористическими акциями.

Кроме того, к гарантиям права на жизнь относятся борьба с детской смертностью, развитие системы здравоохранения, обеспечение

техники безопасности и предупреждение несчастных случаев на производстве, дорожно-транспортных происшествий и т.п.

Данная норма содержит три компонента. *Если* право на жизнь есть неотъемлемое право каждого человека и это право охраняется законом (гипотеза), *то* никто не может быть произвольно лишен жизни (диспозиция), *иначе* за особо тяжкие преступления против жизни устанавливается смертная казнь (санкция). Правда, в России с 1996 г. введен мораторий на смертную казнь и суды не выносят подобных приговоров, заменяя их пожизненным заключением.

10.2. Отрасль права: основания классификации

Понятие «отрасль права» В реальной жизни люди вступают в различные взаимоотношения по поводу реализации собственных потребностей. Их стремление удовлетворить свои потребности часто наталкивается на встречное подобное стремление другого человека, поэтому взаимодействия людей нуждаются в регуляции. Государство с помощью правовых норм предоставляет каждому и всем равную меру, масштаб свободы в удовлетворении своих законных интересов и потребностей.

Поскольку интересы и потребности людей в реальной жизни тесно переплетены, взаимозависимы, то и правовые нормы имеют характер системы, т.е. органично взаимосвязаны и согласованы друг с другом. Вероятно, можно эффективно регулировать отношения в обществе, лишь принимая законы в комплексе, проследив взаимосвязи принятого нового закона с уже имеющимися, исключив тем самым противоречия между ними.

Взаимоотношения между людьми возникают по поводу различных потребностей. Это делит человеческие взаимоотношения на определенные виды: властные, управленческие, имущественные (т.е. то, что касается материальных благ), неимущественные (это могут быть отношения, связанные с защитой чести и достоинства, доброго имени, здоровья и т.п.), трудовые, семейные, земельные и т.п.

Определенный вид общественного отношения регулируется правовыми нормами, которые составляют *отрасль права* — совокупность связанных между собой норм, регулирующих общественные отношения какой-то определенной области, имеющих качественное своеобразие.

Отрасль права — главный элемент всей системы права. Между собой отдельные отрасли различаются по двум критериям:

- 1) по предмету правового регулирования;
- 2) по методу правового регулирования.

Предметом правового регулирования является то, на что воздействуют нормы права, т.е. действия, деятельность, формирующие общественные отношения. Поскольку право воздействует на общественные отношения, то качественно определенный вид общественных отношений (материальные, семейные, управленческие и т.д.) регулируется соответствующей отраслью права. Следовательно, предмет правового регулирования — это качественно однородный вид общественных отношений, на который воздействуют нормы определенной отрасли права.

Однако воздействие на конкретный вид общественных отношений право осуществляет с помощью различных методов. *Метод правового регулирования* — совокупность юридических способов и приемов воздействия на общественные отношения. Поскольку общественное отношение — это взаимодействие двух сторон, то метод правового регулирования зависит от характера взаимного *положения* участников правовых отношений.

Выделяют следующие методы. *Диспозитивный метод* (автономии) — способ регулирования отношений между участниками, являющимися равноправными сторонами. Он предоставляет субъектам права широкие возможности автономного, свободного поведения, выбора соответствующих решений по принципу: разрешено все, что не запрещено. И только если стороны не могут сами договориться о содержании своих отношений, они должны руководствоваться правилами, установленными государством в этой сфере жизни.

Прямо противоположный метод — *императивный* (авторитарный), в основе которого лежат отношения господства и подчинения. Он преобладает в тех отраслях, в которых отношения участников характеризуются неравенством (например, в административном, уголовном праве). Императивный метод не допускает отступления от установленного правила поведения.

Методы правового регулирования оказывают свое воздействие с помощью трех правовых способов: дозволения, обязывания и запрещения.

Дозволение как способ правового воздействия означает предоставление лицу права совершать действия, не запрещенные законом, при удовлетворении своих потребностей. Обычно дозволения возможны там, где положение участников правовых отношений равное.

Так, нормы гражданского права, которые регулируют имущественные и личные неимущественные отношения, предоставляют участникам правоотношений полную свободу действий в пределах данных норм. Участники правоотношений равны и могут по взаимному соглашению изменять или прекращать взятые на себя обязательства.

Иной способ правового воздействия применяется там, где положение сторон оказывается неравным. Там преобладает метод *властного обязывания* — возложение на субъекта обязанности совершать вполне определенные действия.

Например, нормы административного права, регулирующие отношения в области государственного управления, охраны общественного порядка, жизни, прав и свобод граждан, воздействуют путем установления властных предписаний, содержащих позитивные обязывания. Органы исполнительной власти наделены правом требовать от граждан не нарушать общественный порядок, соблюдать на улице, в парках, на стадионах и т.п. права и интересы других людей. В противном случае к ним могут быть применены меры административного принуждения, как, например, краткосрочное задержание органами милиции гражданина для составления протокола о правонарушении, принудительное лечение лиц, страдающих заболеваниями, опасными для окружающих, применение оружия работниками милиции и т.п.

Запрещение как метод правового регулирования обязывает субъекта воздержаться от недозволенных действий. Так, нормы уголовного права запрещают совершать действия, опасные как для общества и государства, так и для отдельного человека.

Отрасли объединяют в единый комплекс *правовые институты* — совокупности обособленных правовых норм, регулирующих однородные общественные отношения и входящих в соответствующую им отрасль или различные отрасли права.

Так, институт залога является предметом регулирования только гражданского права, а институт собственности включает в себя нормы конституционного, гражданского, семейного, административного и других отраслей права.

Совокупность правовых институтов, регулирующих взаимосвязанные родственные отношения одной и той же отрасли, составляет *подотрасль права*. Например, внутри гражданского права (оно является отраслью) выделяют подотрасли: обязательственное право, наследственное, авторское право.

Классификация отраслей права Система права современного общества объединяет ряд отраслей. Они могут классифицироваться по различным критериям.

Общепризнанным является деление отраслей по *назначению* норм права на отрасли материального и процессуального права.

Термин «материальное право» обозначает правовые нормы, с помощью которых государство прямо влияет на общественные отношения. Они закрепляют формы собственности, юридическое положение имущества и лиц, определяют порядок образования государственных органов.

К группе отраслей материального права относятся: конституционное, административное, финансовое, уголовное, земельное, гражданское, трудовое и семейное право.

Конституционное право составляют нормы, закрепляющие основы общественного и государственного устройства страны, порядок образования и систему органов государства и их полномочия, основы правового положения граждан. В конституционном праве формируются те принципы организации жизни общества и государства, которые являются основой для других отраслей права.

Гражданское право включает нормы, регулирующие разнообразные имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения (право на имя, на авторство, защиту чести и достоинства и т.п.). Нормы гражданского права закрепляют и охраняют различные формы собственности, определяют права и обязанности сторон в договорах, сделках, обязательствах, при вступлении в наследство и т.п.

Гражданско-процессуальное право содержит нормы, которые регулируют порядок разбирательства и разрешения судом гражданских, семейных и трудовых споров. Они определяют ход судебного разбирательства, порядок вынесения и обжалования судебного решения, цели, задачи и обязанности суда при осуществлении правосудия, права и обязанности сторон — истца (лица, обратившегося в суд за защитой своего нарушенного права) и ответчика (лица, привлекаемого к делу в связи с предъявленным ему истцом иском требованием).

Термин «процессуальное право» включает нормы, которые регулируют отношения, возникающие в процессе расследования преступлений, рассмотрения и разрешения уголовных, гражданских, арбитражных дел.

В группу отраслей процессуального права входят: гражданско-процессуальное, уголовно-процессуальное, уголовно-исполнительное право.

Реализация права

- Понятие «реализация права»
- Акты применения права. Пробелы в праве

11.1. Понятие «реализация права»

Как известно, право выполняет важные функции в жизни общества. Оно упорядочивает различные общественные отношения, служит обеспечению прав и исполнению обязанностей, предоставленных индивидам, организациям, органам государства; помимо этого, право служит языком международного общения разных государств.

Правовое регулирование создает основу стабильности как в любом национальном государстве и обществе, так и в международном сообществе. Однако право не существует само по себе, оно не может взаимодействовать само с собой, оно проявляется в действиях людей, организаций. Для того чтобы не прекращать свое существование, оно должно материализовать содержание своих норм на практике, т.е. быть реализованным в разных формах.

Термин «*реализация*» (от лат. *realis* — вещественный) в буквальном смысле означает овеществление. Право реализуется через деятельность, в поступках людей, их поведении (действиях и бездействиях).

Реализация права — воплощение в жизнь его предписаний посредством осуществления закрепленных в нем субъективных прав и исполнения юридических обязанностей в конкретном поведении людей.

Реализация права имеет несколько форм, т.е. внешних проявлений. Можно выделить три *непосредственные* формы реализации (т.е. прямо зависящие от субъекта права) и *опосредованные* (их реализация осуществляется не гражданами, а уполномоченными на то должностными лицами или компетентными органами).

Первая форма реализации права — *соблюдение запретов*, содержание которой заключается в воздержании от совершения действий, запрещенных законом.

К примеру, ст. 14 Уголовного кодекса РФ формулирует понятие «преступление» следующим образом: «Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания». Поэтому совершение преступления есть не что иное, как нарушение запрета, содержащегося в уголовно-правовой норме.

Другой пример. Статья 66 Семейного кодекса РФ закрепляет запрет любой формы препятствования со стороны родителя, с которым проживает ребенок, общению его с другим родителем, если такое общение не причиняет вред психическому и физическому здоровью ребенка, его нравственному развитию. Соблюдение этого запрета заключается в отказе от любых действий, препятствующих общению ребенка со вторым родителем (удержания ребенка дома, запрещения телефонных разговоров со вторым родителем и т.п.).

Второй формой реализации права является *исполнение обязанностей*. Исполнение обязанностей — это форма реализации, содержание которой выражается в обязательном совершении активных действий, предписываемых нормами права. Такая форма реализации свойственна нормам, устанавливающим активные обязанности граждан, должностных лиц, государственных органов и общественных организаций.

Например, ст. 63 Семейного кодекса закрепляет обязанность родителей заботиться о здоровье, психическом, физическом, духовном и нравственном развитии своих детей. Исполнение этой обязанности проявляется в различных активных действиях: определении (по согласованию с ребенком) вида специализированного среднего учебного заведения (лицей, колледж), внесении платы за дополнительные занятия на курсах, кружках, у репетиторов и т.п.

Третья форма реализации права — *использование (осуществление) прав*. Ее содержание заключается в осуществлении возможностей (правомочий), предоставленных нормой права, ибо право в субъективном смысле — это не что иное, как мера возможного поведения его обладателя. В такой форме осуществляется право собственника владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом, право родителей дать ребенку имя и др.

Использование права является достаточно емким понятием, включающим в себя несколько вариантов поведения. Факт принадлежности права (*правомочие*) определенному лицу еще не свидетельствует о намерении лица, имеющего это право, воспользоваться возможностью определенного поведения. Субъективное право (на-

пример, родителей) может быть осуществлено путем реализации правомочий:

- путем фактических действий (принятие ребенка на воспитание);
- путем юридических действий (усыновление);
- через предъявление требования к другой стороне (не препятствовать воспитанию ребенка);
- в форме притязания, т.е. обращения в компетентный орган за защитой нарушенного права (обращение в суд с иском о взыскании алиментов).

Применение права как особая форма его реализации Иногда самостоятельные действия обладателя права не в состоянии обеспечить реализацию его субъективных прав: на их пути возникают разные преграды. В такой ситуации для полной реализации закрепленных в нормах права положений необходимо вмешательство компетентных государственных органов. В подобных случаях речь идет о применении права. Правоприменительная деятельность представляет собой особую форму реализации права.

Применение права — это властная деятельность компетентных государственных органов по реализации предписаний правовых норм применительно к конкретным жизненным ситуациям и индивидуально определенным лицам.

Применение норм права имеет ряд свойственных этой форме признаков, главные из которых следующие:

- правоприменительную деятельность осуществляют только специально на то уполномоченные компетентные государственные органы и должностные лица или уполномоченные государством органы местного управления. К таким органам и лицам относятся суд, милиция, командиры воинских частей, префектура;
- применение норм права является деятельностью, осуществляемой в точном соответствии с законом. Закон устанавливает процедуру правоприменительной деятельности, требования, предъявляемые к итоговым актам, круг субъектов правоприменительной деятельности и другие вопросы;
- результатом правоприменительной деятельности является издание индивидуального правового акта (предписания);
- деятельность по применению норм права носит государственно-властный характер. Государство наделяет субъектов правоприменительной деятельности властными полномочиями принимать решения, обязательные для физических и юридических лиц. Например, суду принадлежит право признать че-

ловека виновным в совершении преступления и назначить ему наказание в соответствии с тяжестью содеянного. Это право суд осуществляет при вынесении обвинительного приговора.

Необходимость в применении норм права может быть обусловлена различными обстоятельствами, возникающими в общественной жизни.

Прежде всего правоприменительная деятельность неизбежна в случае совершения правонарушения, поскольку необходимо определить меру наказания виновному. Актом применения права в данном случае является приговор суда, постановление начальника милиции, приказ директора предприятия и т.п.

Кроме того, необходимость в применении права возникает и в случае неисполнения кем-либо своих обязанностей в добровольном порядке. Так, если родитель не исполняет обязанности по содержанию детей, с него приказом или решением суда могут быть взысканы алименты.

Наряду с этим правоприменение востребовано в тех ситуациях, когда оно способствует более полной реализации принадлежащих физическим и юридическим лицам прав. Решением суда можно истребовать имущество из незаконного владения, определить место жительства ребенка у одного из родителей, провести пересчет долей в наследственном имуществе и т.п.

Более того, иногда права и обязанности лиц вообще не могут возникать без правоприменительного акта компетентного государственного органа. Например, для установления взаимных прав и обязанностей супругов необходимо зарегистрировать брак в установленном законом порядке.

Правоприменительная деятельность носит сложный характер. Она состоит из ряда последовательных действий — стадий.

Первая стадия правоприменительной деятельности — *установление фактических обстоятельств дела*, которые образуют основу применения права. Статья 73 Уголовно-процессуального кодекса РФ предусматривает, что при производстве по уголовному делу подлежат доказыванию: событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления), виновность лица в совершении преступления, форма его вины и мотивы, обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого, характер и размер причиненного вреда, обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния, а также смягчающие и отягчающие наказание, обстоятельства, которые могут повлечь за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания.

Вторая стадия правоприменительной деятельности — *выбор и анализ нормы права*, подлежащей применению к исследуемым фактическим обстоятельствам. На этой стадии компетентный орган и должностное лицо должны совершить ряд действий.

Прежде всего они определяют, какой нормативный правовой акт подлежит применению в данном случае, а затем избирают конкретную норму или нормы этого акта.

Затем устанавливается подлинность (достоверность) самой нормы. К примеру, необходимо сравнить ее содержание с официально опубликованным текстом в «Российской газете» или «Собрании законодательства РФ». Кроме этого, следует также проверить, не вносились ли впоследствии в указанную норму изменения после принятия нормативного правового акта.

Важно установить также, нет ли коллизии, т.е. противоречия данной нормы нормам Конституции РФ и иных основных законов: федеральных конституционных, федеральных. В случае необходимости в праве устраняется пробел посредством применения аналогии, а также толкования правовой нормы в целях уяснения ее содержания. На основе выбранной нормы осуществляется квалификация произошедшего события, оцениваются все его элементы.

Третья стадия правоприменительной деятельности — *принятие и вынесение решения*. Она завершает процесс применения права. Субъект правоприменения проверяет, полно ли исследованы обстоятельства дела, достаточна ли их совокупность для принятия законного, достоверного решения. После вынесения этого решения оно доводится до сведения заинтересованных лиц, которым разъясняются порядок и последствия обжалования решения.

11.2. Акты применения права.

Пробелы в праве

Акты применения права Результатом правоприменительной деятельности является издание правоприменительного акта.

Акт применения права — это официальный правовой акт компетентного органа или должностного лица, издаваемый в точном соответствии с законом на основании исследованных обстоятельств дела в их совокупности, определяющий права, обязанности или юридическую ответственность конкретных лиц.

Актам применения права свойствен ряд *признаков*, отличающих их от нормативных правовых актов:

- издаются компетентными органами или должностными лицами. Правоприменительную деятельность главным образом

осуществляют государственные органы, реже — общественные организации и органы местного самоуправления;

- строго индивидуальны, персонифицированы, т.е. адресованы определенным лицам, определяют права, обязанности, ответственность последних (этим они отличаются от нормативных правовых актов, носящих общий характер);
- имеют властный характер и обеспечиваются государственным принуждением, содержащиеся в них предписания обязательны для тех граждан и должностных лиц, которым они адресованы (например, решение суда о возврате суммы кредитору обязательно для должника);
- выносятся в установленной законом форме, которая зависит от характера регламентируемого отношения, назначения акта и других факторов (например, уголовное наказание налагается приговором, а прием на работу оформляется приказом).

Большинство актов, а особенно это касается актов правоохранительных органов (полиции, судов, прокуратуры), должны содержать следующие *обязательные элементы*:

- 1) вводную часть, содержащую наименование акта, наименование органа, его издавшего (должностное лицо), время издания, адресата;
- 2) описательную часть, в которой излагаются фактические обстоятельства дела, перечисляются собранные доказательства;
- 3) мотивировочную часть, аргументирующую, обосновывающую принятое решение;
- 4) резолютивную часть, излагающую принятое решение.

Акты применения права должны быть законными, т.е. выносятся только уполномоченными на то органами, должностными лицами с соблюдением установленной законом процедуры.

Акты применения права могут быть классифицированы по различным основаниям.

В зависимости от *правоприменяющего субъекта* они подразделяются на акты *представительных, исполнительных, правоохранительных* органов и органов *местного самоуправления*.

В зависимости от *характера общественных отношений* акты делятся на *регулятивные*, устанавливающие права и обязанности, и *охранительные*, устанавливающие ответственность за правонарушения.

По *способу принятия* подразделяются на *принятые коллегиально и единолично*.

По *форме* индивидуальные правовые акты делятся на *приговоры, постановления, решения, определения, приказы, резолюции*.

Пробелы в законодательстве. Применение права по аналогии

Правоприменительная деятельность основана на индивидуализации правовой нормы применительно к конкретной жизненной ситуации. Однако при разрешении правовой проблемы может обнаружиться отсутствие нормы, регулирующей ее, либо может отсутствовать определенный нормативный правовой акт, который был бы посвящен этому вопросу.

В данной ситуации существует *пробел в праве* — отсутствие конкретной нормы, необходимой для регламентации определенного общественного отношения, подлежащего правовому регулированию.

Причинами пробелов в праве могут быть различные объективные и субъективные факторы:

- несовершенство нормативно-правового регулирования;
- отставание законодательной базы от общественной жизни;
- экономическая нестабильность;
- упущения при подготовке самих нормативных правовых актов;
- длительная процедура принятия законов, отдаляющая их воздействие на общественные отношения.

Основная форма восполнения пробелов в праве — принятие недостающей правовой нормы. В процессе правотворчества разрабатывается закон, предусматривающий регламентацию неурегулированного ранее правом общественного отношения. Иногда это может занять немало времени. Например, с 90-х годов XX в. в России ведется борьба с коррупцией. Однако правовое определение коррупции было дано лишь в 2009 г. вместе с принятием Закона о борьбе с коррупцией.

Однако конкретная жизненная ситуация иногда диктует необходимость в скорейшем определении прав и обязанностей сторон. Тогда мы можем говорить о применении права *по аналогии*. Аналогия — это определенное сходство между предметами и явлениями. Правовое регулирование предусматривает возможность использования одних и тех же норм для регламентации близких или схожих ситуаций, когда последние никак не урегулированы правом.

В теории права и юриспруденции различают два вида аналогии: аналогию закона и аналогию права.

Аналогия закона представляет собой принятие решения на основе правовой нормы, регулирующей сходное (близкое, родственное) отношение (например, договор купли-продажи сходен с договором мены, завещанием).

Аналогия права — принятие решения по конкретному делу на основе общих принципов права. Она применяется тогда, когда подобрать сходную норму невозможно.

Применение права по аналогии в условиях правовой государственности строго ограничено. Оно полностью исключается в уголовном праве, поскольку преступность деяния и его наказуемость определяются только Уголовным кодексом (п. 1 ст. 3), он устанавливает наиболее серьезные правоограничения. Крайне ограничено оно в процессуальных отраслях права, поскольку процедура производства по гражданским и уголовным делам нуждается в строгой регламентации и не допускает непредусмотренных законом исключений из правил.

Правовые отношения

- Правоотношения: понятие, признаки, структура
- Правоотношения и юридические факты

12.1. Правоотношения: понятие, признаки, структура

Понятие «правоотношение» Известно, что общество представляет собой устойчивое взаимодействие людей, социальных групп, организаций, преследующих в своей деятельности определенные интересы. Для их реализации они вступают друг с другом в различные отношения: моральные, экономические, религиозные, политические и т.п. Все эти отношения выступают в виде более или менее устойчивой связи между их участниками, поведение которых определяется нормами морали, религии, обычаев.

Под регулирующим воздействием норм права вышеназванные отношения приобретают правовую форму. При этом не утрачивается их материальное содержание: например, имущественные отношения «должник — кредитор» формально закрепляются в договор займа (т.е. облакаются в юридическую форму). Право не меняет содержания общественных отношений, оно лишь упорядочивает, стабилизирует эти отношения, делает их более цивилизованными и предсказуемыми.

Таким образом, *правоотношение* — это устойчивая юридическая связь между участниками урегулированного нормами права общественного отношения, заключающаяся в наличии у них субъективных прав и юридических обязанностей, обеспечиваемых в случае необходимости принудительными мерами государственно-властного характера.

Правоотношения имеют ряд присущих им *признаков*, отличающих их от иных видов общественных отношений:

1) правовое отношение — разновидность *общественного отношения*. Связанность участников взаимными правами и обязанностями (либо только правом и корреспондирующей ему обязанностью)

возникает в конкретной социальной среде и предполагает конкретную общественную установку.

Например, семейное правоотношение может возникать и развиваться в результате принятия ребенка на воспитание или усыновления. Такими действиями преобразовывается положение малолетнего члена общества, лишённого родительского попечения, возникает новая связь между индивидуумами;

2) правоотношение — отношение, *урегулированное правом*. Правовые нормы определяют круг участников правоотношений, объем прав и обязанностей каждого из них, последствия преобразования правоотношений, виды мер ответственности за нарушение действующего законодательства в этой области;

3) правоотношение — *двусторонняя связь*, возникающая между участниками правоотношения. Одна из сторон управомоченная, другая обязанная. Так, по договору займа у одной стороны — кредитора — имеются только права, а у другой — должника — только обязанности. Однако возможны и другие варианты. Например, когда у обеих сторон имеются и права и обязанности: по договору купли-продажи покупатель имеет право получить вещь, но обязан оплатить ее стоимость, а продавец, наоборот, вправе получить деньги, но обязан передать вещь покупателю;

4) правоотношения имеют *волевой, идеологический характер*. Люди преследуют конкретные цели и вступают в отношения друг с другом на основе своих представлений, идеалов. В соответствии с этими ценностями и идеалами формируется отношение к правовым учреждениям, выстраиваются их представления о справедливом правопорядке. Правоотношения складываются, проходя через волю и сознание человека. Это проявляется, например, при создании законодательных актов, регулирующих различные отношения. Почему, например, педофилы в США получают за свои преступления большие сроки тюремного заключения, вплоть до пожизненного, а в России (ст. 134 УК) — до трех лет? Ответ прост: там общество осознало общественную опасность подобных действий, в России — нет. Кроме того, волевой характер правоотношений проявляется в процессе реализации каждой из сторон конкретного правоотношения своих субъективных прав и обязанностей;

5) *реализация прав и исполнение обязанностей* участников правоотношения обеспечиваются в случае необходимости государственным принуждением. Принудительные меры государственно-властного характера могут заключаться в пресечении незаконных правоотношений, применении экономических, юридических санкций к недобросовестным участникам, нарушающим права контрагентов,

не выполняющим либо выполняющим свои обязанности ненадлежащим образом и не в полном объеме.

Структура правоотношения Правоотношения имеют сложную структуру. В состав правоотношения входят четыре элемента: объекты правоотношения; субъекты правоотношения; субъективные права и юридические обязанности. Два последних компонента образуют *содержание* правоотношения.

Объект правоотношения — это материальное или нематериальное благо, а также действие лица или результаты этих действий, по поводу которых возникает правоотношение. Круг объектов (благ), на достижение или защиту которых направлена реализация прав и обязанностей участников правоотношений, весьма разнообразен. Например, согласно ст. 128 Гражданского кодекса РФ объектами гражданских правоотношений являются:

- вещи, включая деньги и ценные бумаги;
- иное имущество, в том числе имущественные права;
- работа и услуги;
- информация, результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них (интеллектуальная собственность);
- нематериальные блага, среди них личные неимущественные — жизнь, честь, достоинство человека, тайна переписки и т.д.

Объект может изменять свои свойства в процессе развития правоотношения, переходить от одной стороны к другой. Помимо этого, одно и то же благо может быть объектом различных правоотношений.

Субъекты правоотношений — это их участники, наделенные субъективными правами и юридическими обязанностями. Именно на реализацию законных прав и интересов субъектов направлено правоотношение.

Круг субъектов весьма разнообразен. Можно выделить *коллективные* субъекты права: государство и его органы, административно-территориальные единицы государства; юридические лица, социальные общности и *индивидуальные* — физические лица.

Государство (и его органы) является субъектом международных отношений, взаимодействуя с другими странами, и участником наиболее значимых экономических, политических, социальных, культурных отношений внутри страны. Способность выступать субъектом глобальных, региональных и локальных правоотношений вытекает из функций государства: определять свою внешнюю и внутреннюю политику, преодолевать различного рода противоре-

чия, управлять основным экономическим потенциалом, обеспечивать достойное существование человека и гражданина.

Административно-территориальные единицы — республики, города, округа, воеводства, уезды, области и т.п. являются субъектами правоотношений в рамках отведенных им конституцией полномочий.

Юридические лица — организации, имеющие в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество, отвечающие по своим обязательствам этим имуществом, от своего имени приобретающие и осуществляющие имущественные и личные неимущественные права, несущие обязанности, являющиеся истцом или ответчиком в суде, имеющие самостоятельный баланс или смету.

Юридические лица вступают в правоотношения, необходимые для реализации стоящих перед ними уставных задач. Например, коллегии адвокатов оказывают гражданам и организациям правовую помощь. С этой целью между клиентами и адвокатами заключаются соглашения.

Специфический субъект правоотношений — это *социальные общности*: нации, народности, этносы, роль которых заметно возросла в последнее время.

Физические лица — конкретные люди (граждане, иностранцы, лица без гражданства), стремящиеся к удовлетворению своих потребностей, исполняющие возложенные на них обязанности.

Объем прав и обязанностей субъектов определяется их правосубъектностью, означающей наличие правоспособности и дееспособности одновременно.

Правоспособность субъекта — закрепленная в законе его способность иметь права и нести обязанности.

Правоспособность юридического лица возникает с момента регистрации устава. Это абстрактная возможность иметь права и нести обязанности, которая может быть реализована лишь при наступлении определенных условий (возраста, состояния здоровья и т.д.)

Правоспособность физического лица возникает с момента рождения. Из этого правила есть единственное исключение: право ребенка наследодателя, родившегося после его смерти, быть наследником по закону. В этом случае правоспособность возникает до рождения.

Правоспособность физического лица прекращается с его смертью или с признанием гражданина умершим в судебном порядке. Последнее возможно, если в месте жительства гражданина нет сведений о месте его пребывания в течение пяти лет; а если он пропал

без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать, что он погиб от определенного несчастного случая, — в течение шести месяцев. Она признается в равной мере за всеми гражданами.

Дееспособность субъекта — способность лица своими действиями приобретать и осуществлять права и нести обязанности.

Дееспособность лица может быть полной, частичной, ограниченной.

Объем дееспособности зависит от ряда критериев, прежде всего от возраста. Полностью отсутствует дееспособность у малолетних детей (до 6 лет). *Частично* дееспособны дети в возрасте от 6 до 14 лет. Они вправе:

- самостоятельно совершать только мелкие бытовые сделки и сделки, направленные на получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения или государственной регистрации;
- распоряжаться средствами, предоставленными для личных нужд.

Частичная дееспособность и у несовершеннолетних (от 14 до 18 лет). Однако пределы их дееспособности значительно расширены. Эти лица вправе:

- самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией и иными доходами;
- осуществлять авторские права;
- вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими;
- с 16 лет — быть членами кооперативов.

Ограниченная дееспособность — это дееспособность лиц, ограниченная по суду (хронических алкоголиков, наркоманов).

В *полном объеме* дееспособность возникает при достижении 18-летнего возраста, т.е. совершеннолетия.

На содержание дееспособности оказывает влияние ряд взаимосвязанных факторов. Прежде всего — *состояние гражданства*. Граждане с 18 лет в полном объеме имеют все права и свободы. Лица без гражданства (апатриды) и иностранные граждане не имеют политических прав, не могут быть командирами воздушных, капитанами морских судов и подвержены ряду других ограничений в правах.

На дееспособность субъектов влияет *состояние их здоровья*. Гражданин, который вследствие психического расстройства не может понимать значение своих действий или руководить ими, может быть признан судом недееспособным. Над ним устанавливается опека. Дееспособность лица, злоупотребляющего спиртными напитками или являющегося наркоманом, может быть ограничена судом. Над ним устанавливается попечительство.

Выделяется и такой фактор, влияющий на дееспособность, как *законопослушность* субъектов. Например, лица, отбывающие наказание в местах лишения свободы по приговору суда, не пользуются избирательным правом. В ряде случаев дееспособность зависит от *семейного положения*. Так, лица, вступившие в брак до 18 лет, в том числе расторгнувшие его в этом возрасте, признаются полностью дееспособными.

В известной степени на дееспособность может повлиять *участие в экономическом процессе*. Лица, не достигшие 18-летнего возраста, работающие по трудовому договору (контракту) или с согласия родителей, занимающиеся предпринимательской деятельностью, могут быть признаны полностью дееспособными.

Перечень обстоятельств, влияющих на объем дееспособности конкретного лица, не является исчерпывающим и может быть дополнен другими факторами.

Дееспособность юридических лиц совпадает с их правоспособностью и является специальной, или целевой, поскольку она определяется характером деятельности предприятия, учреждения, организации. Реализуется правосубъектность юридических лиц через акты и другие действия их руководителей и других лиц, наделенных властными полномочиями.

Субъективные права и юридические обязанности Содержание правоотношения составляют права и обязанности его субъектов, которые, в свою очередь, определяются характером самого правоотношения, спецификой его возникновения и развития.

Субъективное право — предоставленная и защищаемая государством *мера возможного поведения* управомоченного субъекта, носителя права.

Субъективное право — сложное понятие. Оно включает в себя совокупность правомочий. Прежде всего, это правомочие *требования*, обращенное к другим лицам в целях удовлетворения законных притязаний управомоченного лица.

Правомочие *на защиту* включает в себя возможность самому лицу защищать принадлежащее ему право всеми не запрещенными законом средствами и способами, а также обращаться в случае необходимости за защитой в специально на то уполномоченные органы.

Правомочие *на собственные действия* — возможность правомерного поведения носителя права в целях удовлетворения потребностей.

Рассмотрим названные правомочия на примере права собственности. Владелец этого права может обращаться к любому лицу с требованием не препятствовать законному владению, пользованию и распоряжению принадлежащим имуществом. Если права собственника нарушены, он вправе обратиться в суд с иском об их защите (например, с иском об устранении препятствий в пользовании имуществом). К тому же собственник вправе владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом в рамках закона. Например, владелец звуковоспроизводящей аппаратуры может ее подарить, продать, однако включать на полную мощность после 23 часов — не вправе.

Юридическая обязанность — предусмотренная законом мера должного поведения субъекта правоотношения, способствующая удовлетворению интересов управомоченной стороны.

Обязанности в правоотношениях могут быть активные и пассивные. *Активная обязанность* — это совершение действий (уплата долга, поставка продукции). *Пассивная обязанность* заключается в необходимости воздержаться от действий, нежелательных для управомоченной стороны, как правило, нарушающих ее права.

К примеру, пассивной обязанностью является обязанность лица, с которым проживают дети в случае раздельного проживания супругов, не препятствовать второму супругу участвовать в воспитании детей, т.е. воздерживаться от действий, препятствующих встрече детей с тем из родителей, который проживает не с ними.

Реализация субъективных прав и юридических обязанностей происходит в результате *правомерного поведения* субъектов, направленного на удовлетворение потребностей управомоченной стороны и выполнение необходимых юридически значимых действий (воздержание от них) обязанной стороной.

12.2. Правоотношения и юридические факты

Виды правоотношений Многообразие правоотношений порождает необходимость в их классификации.

По *отраслям права* правоотношения подразделяются на уголовно-правовые, гражданско-правовые, административно-правовые и т.п.

По *содержанию* правоотношения делятся на регулятивные и охранительные. *Регулятивные* правоотношения вызываются к жизни правомерными действиями, реже событиями. Содержание таких правоот-

ношений составляют взаимные права и обязанности сторон, реализуемые по их обоюдному желанию. *Охранительные* правоотношения возникают в результате правонарушений. Они, как правило, связаны с реализацией юридической ответственности.

По *характеру обязанности* правоотношения делятся на правоотношения *пассивного* и *активного* типа.

По *степени определенности сторон* можно выделить абсолютно определенные правоотношения и относительные.

В *абсолютно определенных* правоотношениях круг сторон четко отграничен. Например, отношения собственности. Лицо, в собственности которого находится имущество, выделено из массы субъектов. Если собственность коллективная, можно выделить доли каждого собственника, определить совокупность его полномочий в отношении имущества.

Относительно определенные отношения не имеют исчерпывающего перечня субъектов права или обязанности. Например, в отношении купли-продажи посредством конклюдентных действий (через машины-автоматы) круг покупателей определить невозможно.

Юридические факты Правоотношения представляют собой устойчивые правовые связи, но отнюдь не статичные. Они возникают, развиваются и прекращаются при наличии определенных обстоятельств (например, рождение ребенка порождает для родителей правоотношения по его воспитанию, содержанию).

Основанием возникновения правоотношения являются *юридические факты* — фактические жизненные обстоятельства, с которыми закон связывает возникновение, изменение (развитие) и прекращение правоотношений.

Возможна и такая ситуация, когда несколько юридических фактов порождают одно последствие. Например, смерть человека и наличие завещания, составленного им, порождают процедуры открытия наследства и определяют порядок наследования — наследование по завещанию. Совокупность различных юридических фактов, вызывающих наступление одного последствия, именуется *юридическим составом*.

Различная правовая природа жизненных обстоятельств (рождение, смерть, совершеннолетие, землетрясение, развод и т.д.) позволяет выделять некоторые виды юридических фактов.

По *характеру последствий* юридические факты делятся на правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие.

Правообразующие юридические факты вызывают возникновение правоотношения. Например, совершение преступления вызывает

наступление уголовно-правовых и уголовно-процессуальных правоотношений.

Правоизменяющие юридические факты изменяют правоотношение, хотя в целом оно остается. Например, отпуск по уходу за ребенком изменяет условия трудового договора, но в целом его не прекращает.

Правопрекращающие юридические факты прекращают правоотношения. Например, утрата гражданства прекращает полномочия судьи.

По **волевому моменту** юридические факты делятся на события и действия (деяния).

События — юридические факты, имеющие правовые последствия и наступление которых не зависит от воли участников конкретного правоотношения. Например, стихийное бедствие вызывает возникновение правоотношения по выплате потерпевшим страховой суммы.

Действия — юридические факты, зависящие от воли лиц. Деяния (действие или бездействие) — это акты волевого поведения. Они подразделяются на правомерные и неправомерные (правонарушения).

Правомерные действия совершаются в соответствии с нормами права. К ним относятся юридические поступки, сделки и акты государственных органов и органов местного самоуправления.

Юридические поступки — действия субъектов права, совершенные без цели породить правовые последствия (например, находка человека, рывшим колодец).

Сделки — действия субъектов права, направленные на возникновение, изменение и прекращение правоотношений. Сделки могут быть односторонними (завешание, дарение), двусторонними (мена, поставка), многосторонними (договор о совместной деятельности).

Акты государственных органов — любые акты, принимаемые в пределах компетенции государственных органов или органов местного самоуправления, устанавливающие права или обязанности.

Правонарушения — это противоправные (общественно опасные или общественно вредные) деяния. Они могут быть уголовными (преступления), гражданскими (деликты), дисциплинарными и административными (проступки).

По фактическому составу один юридический факт в ряде случаев способен вызвать несколько правовых последствий. Например, получение в дар квартиры порождает отношения собственности на жилое помещение, влечет за собой изменение договора найма предыдущего жилого помещения, порождает правоотношение по уплате налога на доход, отношения по регистрации, квартплате и т.п.

Правосознание и правовая культура

- Правосознание: понятие, признаки, структура
- Правовая культура

13.1. Правосознание: понятие, признаки, структура

Понятие «правосознание» Общество представляет собой взаимодействие людей, наделенных волей и сознанием. На основе сознания, т.е. представлений, идей, чувств, переживаний, люди вступают в общественные отношения. Однако сознание личности, общества не только отражает, познает окружающий мир, но и активно преобразует его. Именно общественное и индивидуальное сознание формирует у человека отношение (позитивное или негативное) к действительности, институтам и учреждениям.

Формами общественного сознания являются мораль, религия, искусство, наука, идеология и т.п. Каждая из этих форм общественного сознания специфически познает окружающую действительность и формирует определенное отношение к ней.

Так, религия представляет собой особую форму общественного сознания, которая отличается тем, что отражаемые ею отношения между людьми в обществе и отношение людей к природе приобретают фантастический вид. Представления о мире, которые дает религия, проявляются в человеческом сознании в виде верований в существование сверхъестественного существа или сверхъестественных начал, господствующих как в природе, так и в обществе.

Правосознание — одна из форм общественного сознания. Поскольку право устанавливает общественно полезные и запрещает общественно опасные формы поведения, то оно не может не порождать к себе определенное отношение. Это отношение может быть положительным и выражаться в том, что личность понимает ценность права в жизни общества и стремится следовать его требованиям, но может быть и отрицательным, когда человек считает пра-

во ненужным, бесполезным. Таким образом, **правосознание** — это совокупность взаимосвязанных идей, представлений, чувств, теорий, выражающих отношение общества, группы, индивидов к праву и правовым явлениям.

Правосознание выполняет в обществе ряд социально значимых функций.

Познавательная функция состоит в том, что правосознание отражает и познает правовые явления в форме юридических знаний, которые затем оформляются в понятия, принципы, определения.

Не менее важна *оценочная* функция. Дело в том, что правосознание не только отражает правовые явления и процессы, но и формирует отношение к ним в форме оценки. Оценка связана с определенным эмоциональным отношением к явлениям правовой жизни. Оно может выражаться в критике действующего права и формировании пожеланий к правовой сфере, ее изменениям. Ценными будут признаваться изменения, соответствующие идеалам и целям тех или иных индивидов, групп, всего общества. В этом выражается оценочная функция правосознания.

Оценочная функция правосознания способствует формированию *правовой установки*, т.е. предрасположенности индивида к определенному восприятию правовой информации, практики и готовности действовать в соответствии с этой оценкой.

Регулятивная функция правосознания состоит в формировании поведенческой реакции индивида, которая может выражаться в виде правомерного или противоправного поведения. Возможная поведенческая реакция индивида зависит от направленности его *правовой ориентации*, т.е. совокупности правовых установок, которые непосредственно определяют его поведение в конкретных ситуациях.

Структура правосознания Правосознание представляет собой достаточно сложное образование. Оно состоит из двух основных элементов: правовой психологии и правовой идеологии.

Правовая психология представляет собой совокупность чувств, эмоций, переживаний, настроений, стереотипов, привычек, на основе которых формируется отношение общества или конкретной группы к праву. Эти представления о явлениях правовой жизни складываются в результате повседневного общения и взаимодействия людей.

Содержание правовой психологии выражается в *психологических реакциях* человека на право, принятые законодательные акты, действия государства. Эти реакции могут представлять собой чувство

удовлетворения или переживания, а также недовольства или равнодушия к тем или иным запретам, обязываниям, дозволениям.

Правовая психология очень важна для формирования и реализации права. Нельзя игнорировать устойчивые стереотипы, привычки, обычаи при выработке и принятии нормативного правового акта, если его содержание противоречит устоявшимся представлениям, традициям. В этом случае закон вряд ли будет эффективно действовать.

Например, введение в СССР Закона «О борьбе с пьянством» (1985), поставившего жесткие ограничения, не только не сократило потребление алкогольных напитков, но заметно активизировало самогонарование, производство подпольных суррогатных винно-водочных изделий, потребление которых приводило к массовым отравлениям.

Поэтому реализация социально полезных целей, которые закрепляются в законах, указах, постановлениях, не должна игнорировать содержание правовой психологии.

Правовая идеология представляет собой систему правовых идей, теорий, принципов, выражающих осознанное отношение к праву со стороны общества, социальных групп, индивидов.

По сравнению с правовой психологией правовая идеология характеризуется целенаправленным и целостным осознанием права, которое осуществляют специалисты-правоведы. Если в правовой психологии находит отражение эмоционально-чувственный аспект правовой жизни, который опирается на повседневный опыт индивида, то правовая идеология стремится к выявлению сущности и смысла права.

Правовая идеология отражает интересы больших групп людей: общества, классов, политических партий, мирового сообщества. Эти группы участвуют в реализации властных отношений на основе определенной правовой идеологии, определяющей для них правила игры. Примером правовой идеологии является концепция правового государства, в которой зафиксированы общечеловеческие представления о демократии, верховенстве прав человека и гражданина, справедливом и гуманном правопорядке.

К сожалению, отсутствие в современной России правовой идеологии — одна из причин правового нигилизма, роста организованной преступности и терроризма. Со стороны должностных лиц, государственных органов правовой нигилизм проявляется в пренебрежении к законам, которые они же сами принимают, в тотальной

коррупции. Со стороны отдельных граждан игнорирование права — в значительной мере ответ на действия «властей предрежащих».

Правовая идеология не должна быть основана на примате интересов какого-либо класса. Она должна вбирать в себя демократический опыт политико-правового развития, способствующий развитию личности, обеспечивающий ее права и свободы независимо от того, из какой социально-экономической системы он заимствован. При этом использование зарубежного опыта не должно быть автоматическим, но основываться на учете собственных правовых и культурных традиций.

Виды правосознания Усвоение правовых идей, принципов, теорий не является одинаковым у различных групп и индивидов, да и правовая ориентация участников правоотношений, т.е. их предрасположенность к определенным образцам поведения, часто не совпадает. Это выражается в готовности к правомерному поведению одних и неправомерному — других.

Следовательно, правосознание существует в разных видах. Выделение разновидностей правосознания может осуществляться на основе различных критериев.

По *субъекту-носителю* (т.е. по тому, кто является носителем правовых идей, взглядов, переживаний) выделяют индивидуальное, групповое и общественное правосознание.

Индивидуальное правосознание представляет собой совокупность правовых знаний и оценок правовых явлений, свойственных отдельно взятой личности. Однако, поскольку личность формирует свое отношение к праву, будучи включенной в группу, общественное движение, политическую партию, индивидуальное правосознание тесно связано с групповым. Именно индивидуальное правовое сознание определяет степень правовой активности, способность личности отстаивать свои права и свободы.

Индивидуальное правосознание проявляется в разных формах:

- приспособления индивида к правовой системе;
- законопослушности;
- протеста против существующей правовой системы;
- безразличия к действующему праву.

Групповое правосознание обычно отражает интересы классов, этносов, профессиональных групп, объединенных в партии, движения, общественные организации.

Общественное правосознание охватывает правовые идеи, принципы, теории, признанные большинством общества. Наиболее от-

четливо общественное правосознание проявляется на выборах, референдумах, плебисцитах.

Наряду с этим правосознание различается по *глубине отражения правовой реальности*. В этой связи выделяют обыденное, научное и профессиональное правосознание.

Обыденное правосознание представляет собой отношение к праву и законности, складывающееся на основе стереотипов, слухов, настроений, переживаний. Они формируются под воздействием реальных условий жизни различных групп населения.

Например, сложился устойчивый стереотип правосознания, будто бы остановить преступность может лишь ужесточение наказания. Тогда самыми благополучными в этом смысле должны стать США, где за 62 преступления назначается смертная казнь. Однако на практике средний американец в шесть раз чаще подвергается насилию, чем европеец.

Профессиональное правосознание составляют убеждения, традиции, стереотипы, которые складываются у юристов-практиков. Это правосознание играет важную роль в формировании права и его применении, поскольку многие правоведа в качестве законодателей создают нормативные правовые акты, а в качестве судей, следователей, прокуроров, нотариусов — применяют их. Во многом профессиональное правосознание отражает качество юридического образования в стране, а также те традиции, которые сложились в юридической практике.

Научное правосознание представляет собой систему доктрин, концепций, взглядов, отражающих закономерности развития правовой сферы. По этой причине научное правосознание должно определять развитие законодательства, правовых институтов и права в целом.

13.2. Правовая культура

Понятие «правовая культура» Под *культурой* понимают убеждения, ценности и формы их выражения, которые являются общими для какой-либо группы. С помощью этих средств культура упорядочивает опыт, регулирует поведение людей. Кроме этого, культура закрепляет общественно полезные стандарты поведения и запрещает общественно вредные.

Культуру не следует ограничивать лишь материальными и духовными достижениями, созданными трудом человека. Она отражает уровень, качество развития общественной жизни, проявляющие-

ся в деятельности человека. Совместное цивилизованное существование людей требует, чтобы они взаимодействовали на основе общепризнанных правил, были привержены определенным идеалам и ценностям. Вот именно их и формирует культура.

Одна из форм существования таких общеобязательных правил — право. Правовая культура является разновидностью культуры общества в целом. Она характеризует уровень развития правовой деятельности и выражается в правосознании, образе мышления, системе ценностей, признанных в обществе, стандартах поведения.

Правовая культура общества — это качественное состояние правовой жизни, которое выражается в уровне развития правовой деятельности, качестве нормативных правовых актов, степени реализации прав и свобод личности и ее правовой активности.

Правовая культура отличается от правосознания. Правовое сознание включает в себя лишь совокупность идей, воззрений, теорий, на основе которых происходит осмысление права и формируется отношение общества, индивида к праву. Правовая культура представляет собой положительный тип отношения к правовым явлениям, который выражается в деятельности индивида, юридических учреждений.

Поэтому правовая культура — понятие более широкое, чем правосознание, и характеризует уровень правосудия, включает степень знания права, правовые ориентации, лежащие в основе деятельности исполнительной власти, должностных лиц.

Высший уровень проявления правовой культуры — *правовая активность* индивида. Она выражается не только в законопослушном поведении индивида, но и в способности личности к активным, творческим действиям в сфере реализации права, а также в сфере правового регулирования.

Виды и функции правовой культуры Правовая культура общества не представляет собой единого целого. Она распадается на виды, которые выделяются на основе следующих критериев.

По **носителям** она подразделяется на правовую культуру *общества, группы и личности*.

По **степени познания** правовых явлений и **использования их в практической** правовой деятельности выделяются обыденный уровень правовой культуры, профессиональный и теоретический.

Обыденный уровень правовой культуры характеризуется включенностью личности на уровне здравого смысла, эмоциональных переживаний и выражается в использовании субъективных прав и соблюдении юридических обязанностей.

В отличие от обыденного *профессиональный* уровень правовой культуры выражается в деятельности лиц, специально занимающихся правовой деятельностью. Она строится на основе системы знаний, понимания закономерностей развития правовой сферы.

Однако осознание обществом правового регулирования происходит на *теоретическом* уровне правовой культуры. Именно здесь осуществляется целостное осмысление основных направлений развития права, его природы и сущности, структуры правовых институтов. На этом же уровне формируются основные юридические понятия, отражающие содержание правовой сферы.

Значение правовой культуры обнаруживается в *функциях*, которые она выполняет в обществе.

Познавательная функция правовой культуры выражается в формировании у людей представлений о государстве, праве, гражданском обществе, на основе которых они вступают в правоотношения.

Регулятивная функция направлена на обеспечение устойчивого функционирования общества путем предписания индивидам и группам стандартов общественно полезного поведения, согласования и подчинения социальных устремлений и идеалов различных групп, общепризнанных в обществе.

Функция *правовой социализации* выражается в способности правовой культуры обеспечивать передачу новым поколениям накопленного опыта и культуры для эффективного использования своих субъективных прав и соблюдения юридических обязанностей.

Оценочная функция правовой культуры состоит в выработке отношения индивида к правовым явлениям на основе сформированных представлений, идеалов, принципов. Это отношение выражается в поступках, поведении, в оценке права, законности, правопорядка, законодательства в сравнении с имеющимися представлениями об этом.

Правомерное поведение, правонарушение, юридическая ответственность

- Правомерное поведение и правонарушение: понятие, признаки, разновидности
- Юридическая ответственность: понятие, признаки, разновидности

14.1. Правомерное поведение и правонарушение: понятие, признаки, разновидности

Понятие «правомерное поведение» Человеческое общество представляет собой разновидность совместной деятельности людей, наделенных волей и сознанием. Основу жизни общества составляет *социальное действие*, понимаемое как человеческое поведение, ориентированное на другого человека.

Дело в том, что в основе поступков и действий человека, образующих его поведение, социальную деятельность, лежит стремление к удовлетворению желаемых потребностей и интересов. Однако реализация человеком своих повседневных интересов осуществляется в обществе, где действуют другие индивиды, имеющие собственные потребности. Поэтому поступки (действия) каждого отдельного человека, направленные на удовлетворение своих потребностей и интересов, находятся в связи и зависимости от действий (поступков) других членов общества.

Следовательно, выбор желаемого поведения отдельного человека обусловлен не только его личными потребностями и интересами, но и должен соотноситься с интересами и потребностями других людей, всего общества в целом. В зависимости от того, насколько поступки каждого лица соотносятся, отражают интересы общества, можно говорить об *общественно полезном* или *общественно вредном* поведении данного лица. Критерием, мерилom согласования индивидуальных и общественных интересов являются *нормы права*.

В нормах права отражены такие правила поведения каждого индивида, которые позволяли бы ему удовлетворять собственные потребности и интересы без причинения вреда интересам и потребностям других членов общества. Нормы права не только позволяют зафиксировать общепринятые идеалы и ценности, но определяют и дозволенные способы их достижения.

В подавляющем большинстве люди добровольно исполняют предписания норм права. В этом случае говорят, что они поступают правомерно.

Правомерное поведение — это поведение, соответствующее требованиям норм права.

Правомерное поведение характеризуется следующими основными признаками:

- 1) общественной (социальной) полезностью;
- 2) соответствием нормам права;
- 3) подконтрольностью сознанию и воле лица.

Поэтому правомерное поведение справедливо остается предпосылкой нормального функционирования общества, содействует его стабилизации и эффективному развитию.

Разновидностью правомерного поведения являются юридические поступки и юридические акты.

Юридическими поступками называют действия лица, вызывающие наступление правовых (юридических) последствий независимо от их предвидения лицом, совершившим эти действия (например, право автора работы на получение денежного вознаграждения за опубликование его работы в любом другом издательстве, а не только в том, с которым он заключил договор).

Под *юридическими актами* понимается форма поведения субъекта права, направленная на достижение определенных правовых результатов (например, совершение сделки, постановление судебного решения).

В зависимости от характера самого акта поведения выделяют *правомерное действие* и *правомерное бездействие*. Действительно, правомерное поведение может быть активным и выражаться в целенаправленной, инициативной деятельности гражданина. Однако правомерное поведение может быть и пассивным и выражаться в бездействии, воздержании от действия, поскольку оно соответствует требованиям *диспозиции* правовой нормы.

Понятие «правонарушение» Противоположностью общественно полезного, правомерного поведения является неправомерное, или противоправное, поведение лица. Оно характеризуется *обществен-*

ной вредностью (опасностью) для личных (частных) и общественных интересов и ценностей, охраняемых правом, подрывает правовой режим в той или иной сфере жизни общества, посягает на условия существования общества, создает угрозу правопорядку в целом.

Поскольку такие действия (поступки) совершены вопреки правовому запрету либо не выполнены, несмотря на предписание, содержащееся в нормах права, они признаются правонарушениями.

Следовательно, **правонарушение** — это общественно опасное (посягающее на интересы личности, общества и государства), противоправное (нарушающее норму права), виновное деяние (действие или бездействие), совершенное лицом, достигшим установленного законом возраста, и влекущее юридическую ответственность, применение к нему мер общественного либо государственного принуждения.

Любое правонарушение характеризуется следующими *признаками*:

- правонарушение по своему характеру является общественно опасным, поскольку наносит вред либо создает опасность такого вреда для личности, государства или общества в целом;
- правонарушение противоречит нормам права и совершается вопреки им, т.е. имеет признак противоправности. Противоправным правонарушение признается в силу его общественной опасности;
- правонарушением квалифицируется такое деяние (поведение) человека, которое выражается в совершении запрещенных законом действий либо в бездействии, т.е. в несовершении действий, предписанных законом;
- правонарушением признается только виновное поведение субъекта права, когда у него была возможность выбрать должное поведение: совершать или не совершать правонарушение. Следовательно, лицо должно осознавать, что оно действует противоправно;
- правонарушение — это деяние деликтоспособного лица, т.е. способного нести юридическую ответственность (в уголовном праве деликтоспособным является вменяемое лицо, достигшее 16 лет);
- последствием совершенного правонарушения является применение к правонарушителю мер общественного либо государственного воздействия.

Состав правонарушения. Основание юридической ответственности

По своей структуре каждое правонарушение характеризуется совокупностью необходимых и достаточных объективных и субъектив-

ных признаков, которые в теории права называются *юридическим составом* правонарушения.

Юридический состав правонарушения включает в себя четыре элемента:

- объект правонарушения;
- объективную сторону правонарушения;
- субъект правонарушения;
- субъективную сторону правонарушения.

Объект правонарушения составляют признаки, характеризующие направленность правонарушения, т.е. то, каким общественным отношениям наносится вред либо создается угроза его причинения (по поводу жизни или здоровья человека, по поводу его имущества и т.п.). Следовательно, объектом правонарушения являются охраняемые правом общественные отношения, которым наносится ущерб.

Объективную сторону правонарушения образуют внешние признаки, через которые осуществляется и проявляется вове правонарушения: а) действие или бездействие, которым оно совершается; б) вред, наступивший в результате действия или бездействия; в) причинная связь между действием и порожденным им вредом; г) место, время, способ, обстановка совершения действия или бездействия.

Субъектом правонарушения признается лицо (группа лиц, организация), совершившее противоправное деяние и обладающее правоспособностью, дееспособностью и деликтоспособностью (способностью нести ответственность за содеянное).

Субъективную сторону правонарушения выражает психическое отношение субъекта к совершенному деянию и его последствиям. К признакам субъективной стороны относятся вина, мотив и цель.

Став личностью и получив возможность правильно ориентироваться в обществе, человек осознанно оценивает и направляет свое поведение на достижение тех или иных целей. При этом, преступая закон, индивид должен осознавать, что своим поведением он наносит вред государству или личности, т.е. совершает виновное, противоправное деяние.

Вина характеризует внутреннее (психическое) отношение лица к совершенному правонарушению, т.е. то, сознавало ли лицо характер совершаемого правонарушения и его общественную опасность (интеллектуальный момент вины) и желало ли его совершить (волевой момент вины).

В зависимости от соотношения интеллектуального и волевого моментов вины различают две ее формы: умышленную и неосто-

рожную. В свою очередь, выделяют умысел прямой и косвенный, а неосторожная вина может быть в форме преступной самонадеянности и преступной небрежности.

За совершение действия или бездействие, повлекших за собой общественно опасный вред, наступление которого лицо не сознавало и не предвидело, оно ответственности не подлежит. Такие действия (бездействие) признаются *казусом*, не влекущим за собой ответственности невиновным причинением вреда.

Мотив — это внутренние побуждения, которыми руководствовался субъект при совершении правонарушения.

Цель — идеальная модель результата, которого стремился достичь субъект при совершении правонарушения.

Таким образом, под **юридическим составом правонарушения** понимают совокупность необходимых и достаточных (с точки зрения законодателя) объективных и субъективных признаков для признания противоправного деяния как правонарушения.

Правовая конструкция «юридический состав правонарушения» имеет чрезвычайно важное значение для правоприменительной практики.

В о - п е р в ы х, только совершение лицом действия (бездействие), в котором содержатся *признаки* состава правонарушения, предусмотренного правовой нормой, является основанием для привлечения его к юридической ответственности.

В о - в т о р ы х, с ее помощью можно отличить проступки от преступлений, а также от объективно вредных действий (невиновных, совершенных малолетними, душевнобольными и т.п.), которые, являясь противоправными, не признаются правонарушениями, поскольку в них не содержится всех признаков юридического состава.

Виды правонарушений По характеру и степени общественной опасности все правонарушения подразделяются на проступки и преступления.

Преступления отличаются от проступков большей степенью социальной (общественной) вредности. Это главный материальный критерий размежевания преступлений и проступков. При прочих равных условиях преступления неизменно причиняют больший вред, вина опаснее, мотивация низменней, способы деяния более дерзки.

Во избежание разноречивого понимания преступления в ст. 14 Уголовного кодекса РФ дано его определение: «Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, за-

прешненное настоящим Кодексом под угрозой наказания». Исчерпывающий перечень преступлений содержится в Уголовном кодексе РФ. Не названные в нем деяния преступлениями не признаются и уголовной ответственности не влекут.

Проступки — общественно вредные деяния, составляют вторую, более многочисленную группу правонарушений. По своему характеру они неоднородны и в зависимости от сферы общественных отношений, на которые они посягают, делятся на следующие разновидности.

Административный проступок — противоправное виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое установлена административная ответственность. Ответственность за его совершение предусмотрена Кодексом РФ об административных правонарушениях (КоАП) (например, нарушение правил дорожного движения, правил пожарной безопасности, безбилетный проезд и др.). Одним из видов административных проступков являются нарушения таможенных правил (уклонение от уплаты таможенных платежей, незаконные операции с валютными ценностями и др.).

Дисциплинарные проступки — правонарушения, наносящие вред внутреннему порядку деятельности предприятий, учреждений, организаций. Ослабляя трудовую (служебную, учебную, военную) дисциплину, они дезорганизуют работу, снижают ее эффективность. Ответственность за них предусмотрена нормами трудового права, дисциплинарными уставами и т.п. Это могут быть опоздания на работу, прогулы, недобросовестное выполнение трудовых обязанностей и др.

Гражданские правонарушения (деликты) — противоправные виновные деяния, совершаемые физическими и юридическими лицами в области имущественных и связанных с ними личных неимущественных отношений (авторских прав, чести, достоинства). К их числу относятся, например, нарушение стороной обязательств договора; несоблюдение или неисполнение требований гражданско-правовых норм и др.

Материальные проступки — это правонарушения, связанные с причинением работником вреда предприятию в процессе или в связи с исполнением трудовых обязанностей (порча обрабатываемых деталей, инструмента, механизмов в результате их неправильной эксплуатации и т.п.).

Финансовые проступки — противоправные виновные деяния, совершаемые в финансовой сфере (уклонение от уплаты налогов и др.).

Семейные проступки — противоправные виновные деяния в области семейно-брачных отношений (злоупотребление родительскими правами; уклонение от уплаты алиментов; нарушение обязанности содержать совершеннолетних детей, нуждающихся в помощи родителей и заботиться о них и др.).

Процессуальные проступки — противоправные, виновные действия участников процесса (например, неявка без уважительных причин свидетеля по вызову полномочного должностного лица).

Международные правонарушения — виновные, противоречащие нормам международного права или собственным обязательствам деяния субъектов международного права, причиняющие вред другому субъекту (группе субъектов). Например, непринятие мер по пресечению противоправных действий в отношении дипломатов, нарушение торговых обязательств и др.

Правонарушение следует отличать от *аморального проступка*. Известно, что всякое правонарушение аморально, т.е. противоречит представлению общества о добре и зле, нравственном и безнравственном, общественно полезном и общественно вредном поступке, поведении и т.п. Следовательно, правонарушение есть разновидность аморального поведения. Вместе с тем это не тождественные социальные явления.

Прежде всего они различаются по *источнику*: правонарушения закрепляются в нормах права, а нормы морали не издаются, не закрепляются в таковых. Различие между ними состоит и в *степени общественной опасности* — аморальный проступок, осуждаемый обществом, значительно менее опасен, нежели правонарушение.

Отличаются и *меры ответственности* за них. Правонарушение влечет за собой применение указанных в нормах мер государственного воздействия, а аморальный проступок может повлечь за собой лишь моральное осуждение со стороны членов трудового коллектива, соседей, членов семьи и вызвать чувство стыда у лица, совершившего аморальный проступок.

14.2. Юридическая ответственность: понятие, признаки, разновидности

Понятие «юридическая ответственность» Устойчивое взаимодействие индивидов в рамках общества связано с выполнением ими определенных требований, обеспечивающих нормальное функционирование общества. Эти требования включают обязанности, выраженные в правилах, нормах, традициях и т.п. В зависимости от их осознания, правильности понимания и выполнения индивидом

формируется отношение к нему со стороны общества, государства, отдельных лиц, и наоборот. Следовательно, живя в обществе, нельзя быть свободным от него.

Человек в своем поведении следует определенным правилам, несоблюдение которых порождает ответственность его перед другими лицами, обществом и государством.

Социальная ответственность — отношение общества к поступкам личности с точки зрения выполнения ею общепринятых правил. Это отношение представляет собой негативную реакцию на несоблюдение установленных стандартов. Существует моральная, политическая, профессиональная, религиозная, юридическая ответственность и т.п.

Юридическая ответственность есть особая разновидность ответственности социальной; проявляется в различных сферах жизни. Она является одним из правовых средств ограничения и пресечения противоправного поведения и стимулирования общественно полезных действий людей. Лицо, совершившее правонарушение, подлежит юридической ответственности, т.е. к нему могут быть применены меры государственного воздействия, влекущие за собой неблагоприятные последствия.

Юридическая ответственность всегда связана с определенными лишениями, она сопровождается причинением виновному отрицательных последствий, ущемлением его личных и имущественных интересов.

Следовательно, **юридическая ответственность** — это применение мер государственного принуждения к правонарушителю за совершенное им противоправное деяние, связанное с претерпеванием виновным лишения личного или имущественного характера.

Юридическая ответственность характеризуется следующими *признаками*:

- заключается в наступлении для правонарушителя неблагоприятных последствий (ограничений, лишений, страданий) личного (например, лишение свободы), имущественного (конфискация имущества, штраф), организационного (лишение права занимать определенные должности) характера;
- налагается от имени государства принудительно, т.е. вопреки несогласию правонарушителя; государство располагает эффективными средствами пресечь попытку виновного уклониться от исполненных ему по закону ограничений;
- налагается только за виновно совершенное правонарушение (необходимо, чтобы присутствовали все элементы состава правонарушения);

- сочетается с публичным государственным осуждением, порицанием поведения правонарушителя (при этом преследуется цель его исправления);
- вместе с карательной ответственностью преследует также цели предупреждения новых правонарушений как со стороны данного лица, так и со стороны других неустойчивых лиц.

Виды юридической ответственности Общепринята классификация юридической ответственности в зависимости от того, нормы какой отрасли права нарушены, какой вид правонарушения совершен.

Наиболее тяжким видом юридической ответственности является *уголовно-правовая*. Она наступает за преступления, предусмотренные уголовным законом (УК РФ), и влечет за собой наиболее суровые меры государственного принуждения, в числе которых названы лишение свободы и даже смертная казнь. Порядок назначения наказания за преступления строго регламентирован, чтобы исключить малейшие ошибки в применении уголовной ответственности.

Административно-правовая ответственность предусмотрена за совершение проступков, которые близки к преступлениям, но не являются таковыми, поскольку степень их общественной опасности значительно ниже. Менее жестки и административные санкции, хотя, как и уголовные наказания, они влекут за собой для правонарушителя неблагоприятные последствия (например, административный арест, штраф, лишение специального права, предоставленного физическому лицу, дисквалификация).

Административно-правовая ответственность предусмотрена Кодексом РФ об административных правонарушениях и другими нормативными актами.

Дисциплинарная ответственность наступает вследствие нарушения трудовой, военной, учебной и другой подобной дисциплины в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка, в порядке подчиненности, в соответствии с дисциплинарным уставом, положениями (в Министерстве обороны, Министерстве внутренних дел, Федеральной таможенной службе РФ, на железнодорожном, водном и воздушном транспорте).

Этот вид ответственности наступает в случаях наличия подчиненности правонарушителя и органа, применяющего меру дисциплинарного воздействия (выговор, строгий выговор, увольнение и т.п.). При административно-правовой ответственности таких отношений подчиненности нет.

Материальная ответственность связана с причинением работником ущерба предприятию. Материальная ответственность может

быть полной или ограниченной. Поскольку она вытекает, как правило, из трудовых обязанностей в интересах данного предприятия, причиненный по неосторожности ущерб возмещается им не в полном объеме.

Гражданско-правовая ответственность представляет собой применение к одной стороне (например, должнику) в интересах другой стороны (кредитора) установленных договором (гражданским кодексом) мер воздействия, влекущих за собой невыгодные последствия для стороны-нарушителя имущественного характера (возмещение убытков, уплату неустойки, возмещение вреда и т.п.).

Гражданско-правовая ответственность носит компенсационный характер — восстановление имущественных прав по принципу полного возмещения вреда независимо от применения других видов юридической ответственности (например, уголовной).

Финансовая ответственность наступает за нарушение правил обращения с денежными ресурсами (например, взыскание неуплаченных налогов в кратном размере, штрафы, арест банковского счета и др.).

Семейная ответственность применяется за совершение семейных проступков (например, лишение родительских прав, расторжение брака и др.).

Процессуальная ответственность наступает за нарушение установленных законом правил производства уголовных и гражданских дел, ведения судебного процесса и т.п.

Другая классификация юридической ответственности может быть осуществлена в соответствии с *порядком* и *формой* ее применения. В связи с этим различают ответственность, осуществляемую в административном, судебном, арбитражном и тому подобном порядке.

Основаниями *освобождения* от юридической ответственности являются:

- 1) наличие обстоятельств, исключающих общественную опасность (необходимая оборона, крайняя необходимость, обоснованный риск, физическое или психическое принуждение, исполнение приказа или распоряжения, примирение сторон и т.п.);
- 2) отсутствие признаков юридического состава правонарушения;
- 3) истечение сроков давности привлечения к юридической ответственности;
- 4) издание актов об амнистии и помиловании.

Кроме этого, обоснованность юридической ответственности гарантирует принцип *презумпции невиновности*, который, по российскому праву, состоит в том, что лицо считается невиновным в со-

вершении правонарушения, пока его вина не будет доказана правомочными органами в установленном законом порядке. Презумпция невиновности может быть опровергнута только путем доказывания предусмотренными законом средствами и в установленной им форме. Бремя доказывания возлагается на органы обвинения.

Принцип презумпции невиновности исходит из того, что всякое сомнение, которое не представляется возможным устранить в установленном законом порядке, должно быть истолковано в пользу лица, обвиняемого в совершении правонарушения. Презумпция невиновности — один из демократических принципов, обеспечивающих охрану прав и свобод личности и исключающих необоснованность юридической ответственности.

Основное назначение юридической ответственности — охрана правопорядка, предупреждение правонарушений и воспитание людей. Эффективное осуществление этих функций возможно при условии соблюдения основных принципов юридической ответственности: законности, обоснованности, справедливости, целесообразности, неотвратимости.

Законность и правопорядок

- Законность: понятие и принципы
- Правопорядок: понятие и принципы

15.1. Законность: понятие и принципы

Понятие «законность» Ценность права для общества определяется тем, насколько оно воплощено в поведении людей, в деятельности должностных лиц, применяющих право, в правоотношениях. Урегулированность взаимодействий между людьми, индивидами и государством отражается понятием «законность», выражающим общий принцип отношения к праву.

Содержание законности связано как с поведением граждан, реализующих свои права и обязанности, так и с деятельностью органов государства, формулирующих нормы права, обеспечивающих их защиту.

Следовательно, *законность* — это строгое, неуклонное соблюдение, исполнение законов и соответствующих им правовых актов всеми органами государства, должностными лицами и гражданами.

Исходя из этого определения законность может рассматриваться в трех смыслах: а) как принцип, метод осуществления государственной власти, б) как режим общественной жизни, в) как система требований, предъявляемых к личности.

Законность как *метод осуществления государственной власти* означает, что свои функции государство осуществляет только правовыми средствами: принятием нормативных актов и обеспечением их неукоснительной реализации. В то же время этой стороной законности предполагается, что государство и все его органы и учреждения связаны нормами права и действуют в их рамках. Наиболее полно законность как метод государственного руководства обществом и принцип деятельности органов государства проявляется в правовом государстве.

Правовое регулирование государством различных сторон жизни общества является одним из условий обеспечения упорядоченности взаимодействия людей. Благодаря строгому, неукоснительному со-

блюдению и исполнению правовых норм всеми участниками общественных отношений в сознании людей утверждаются ценности свободы, справедливости, гуманизма. Они являются смыслом, определяющим взаимодействие людей друг с другом. В этом смысле законность рассматривается как режим общественной жизни. При этом режиме деятельность всех участников общественных и межличностных взаимодействий основывается на законе, праве.

Наконец, законность требует от участников правоотношений неукоснительного соблюдения и исполнения действующего законодательства, соответствия их поведения предписаниям правовых норм. В этом смысле законность органично связана с *общеобязательностью права*. Осуществление норм права в поведении людей тем выше, чем сильнее в правосознании общества идея целесообразности соблюдения законов опирается на всеобщность права, действительную гарантированность прав и свобод граждан.

Принципы законности Законность как принцип, метод, режим, система неукоснительного соблюдения и исполнения норм права всеми участниками общественных отношений основывается на определенных принципах. Среди них следует отметить:

1) принцип *единства законности*, означающий единообразное понимание и применение законов на всей территории государства. Особенно данное правило актуально для федеративных государств, в том числе и для России;

2) принцип *всеобщности законности* — требования закона распространяются на всех субъектов права без какого-либо исключения. Правовые предписания должны выполнять как отдельные граждане, их объединения, так и органы государства, должностные лица. Соблюдение данного принципа чрезвычайно важно как одно из условий борьбы с произволом, коррупцией;

3) принцип *гарантированности основных прав и свобод человека*, состоящий в необходимости обеспечения приоритета прав индивида и их гарантиях со стороны государства. Реализация данного принципа позволяет определить пределы вмешательства государства в частную жизнь, найти разумное сочетание индивидуальных и общественных интересов;

4) принцип *целесообразности*, раскрывающий, как соотносятся цели и средства их реализации в деятельности государства. Невозможно обеспечивать осуществление даже самых благородных целей путем ущемления и отчуждения прав человека;

5) принцип *неотвратимости наказания*, означающий, что любое противоправное деяние должно быть своевременно раскрыто, а виновные в его совершении должны понести справедливое наказание.

15.2. Правопорядок: понятие и принципы

Понятие «правопорядок» Конечно, в реальной жизни добиться строгого и неуклонного соблюдения и исполнения всеми людьми, органами государства норм права достаточно сложно. На практике имеется немало нарушений законов. Поэтому то, насколько требования правовых норм вошли в быт, привычку, повседневное поведение людей, отражает понятие «правопорядок». Правопорядок органично связан с законностью, поскольку является результатом ее осуществления — реализации требований норм права, их соблюдения и исполнения всеми и каждым в отдельности.

Правопорядок отражает *степень упорядоченности общественных отношений*. Эта упорядоченность возникает на основе реализации норм права, является итогом правового регулирования взаимодействий между людьми. Правопорядок — цель правового регулирования, он обеспечивается государством.

Таким образом, **правопорядок** — это состояние упорядоченности и организованности общественной жизни, основанное на праве и законности.

Правопорядок — составная часть более широкого понятия — «общественный порядок», которое также отражает состояние упорядоченности и организованности общественных отношений, основанное на реализации норм морали, обычаев, традиций, стереотипов.

Реализация требований этих социальных норм обеспечивается силой общественного мнения, осознанием целесообразности и необходимости их выполнения. Однако состояние общественного порядка наряду с другими факторами (экономическими, психологическими, социальными и культурными) во многом определяется состоянием правопорядка. В иных случаях лишь возможность государственного принуждения — лучший аргумент против действий хулигана, террориста.

Принципы правопорядка Правопорядок — не только цель, но и результат правового регулирования государством правового положения и взаимоотношений участников общественных взаимодействий. Он также включает не только упорядоченность отношений на основе права в сфере государственной власти, но и отношения людей в сфере гражданского общества.

Однако совершенно очевидно, что без государства обеспечить правопорядок невозможно. Правопорядок как состояние упорядоченности общественной жизни основывается на ряде принципов,

которые обеспечиваются государством. Среди основных *принципов* правопорядка следует выделить:

1) принцип *государственной гарантированности* состояния стабильности и упорядоченности общественных отношений — существующий правопорядок обеспечивается государством, охраняется им от нарушений;

2) принцип *устойчивости* — означает стабильность общественных отношений, устойчивые формы социальных связей. Попытки нарушить эту устойчивость пресекаются государством и его органами;

3) принцип *организованности* — состоит в том, что правопорядок возникает лишь при организующей роли государства. Даже несмотря на высокий уровень культуры конкретного общества, правопорядок не возникает стихийно, поскольку различия в интересах и материальном положении людей порождают различные представления о разумной организации жизни общества. Все эти представления государство согласовывает путем принятия правовых норм;

4) принцип *формальной определенности* — показывает, что правопорядок связан с правом и возникает на основе четких правовых предписаний, формально закрепленных в законах и иных нормативных правовых актах государства. Эти предписания обязательны для всех граждан, должностных лиц, государственных органов;

5) принцип *системности* — подразумевается, что реальные правоотношения, сложившиеся в обществе, не являются единичными и разрозненными действиями субъектов права, а представляют собой систему отношений. Эта система отличается иерархичностью, непротиворечивостью, взаимозависимостью составляющих ее элементов.

Целостность правовым отношениям придают правовые принципы, зафиксированные в Конституции, сложившиеся экономические отношения, уровень правовой культуры и, конечно же, единство государственной власти на территории государства, являющейся гарантом этой целостности.

Раздел IV

Отрасли современного российского права

Глава 16. Основы конституционного права

Глава 17. Основы административного права

Глава 18. Основы гражданского права

Глава 19. Основы трудового права

Глава 20. Основы семейного права

Глава 21. Основы уголовного права

Глава 22. Основы таможенного права

Глава 23. Основы экологического права

Глава 24. Основы процессуального права

Основы конституционного права

- Конституционное право как отрасль
- Конституция Российской Федерации 1993 г.
- Основы конституционного строя
- Права и свободы человека и гражданина
- Конституционно-правовые основы гражданства в Российской Федерации
- Государственное устройство Российской Федерации
- Органы власти и управления в современном российском государстве

16.1. Конституционное право как отрасль

Предмет, метод и задачи конституционного права Конституционное право России как отрасль представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих положение человека в российском обществе и государстве, определяющих основы общественного строя, принципы организации и деятельности органов государства, а также органов местного самоуправления.

Конституционное право составляет основу, ядро правовой системы Российской Федерации. В нем зафиксированы правовые идеи, общие принципы, основные начала, в соответствии с которыми строятся и функционируют все отрасли права.

Особая значимость конституционного права России в правовой системе обусловлена спецификой предмета правового регулирования.

Конституционное право регулирует общественные отношения, образующие основу устройства общества и государства, связанные с реализацией государственной власти, а также взаимоотношения человека с обществом и государством, устанавливающие содержание и гарантии прав человека.

Следовательно, *предметом* правового регулирования в конституционном праве являются конституционно-правовые отношения —

особая разновидность властных политических отношений, урегулированных нормами конституционного права. Особенности этих отношений следующие:

- устанавливают основные права и свободы человека и учреждений в целях их гарантии систему органов государственной власти;
- определяют принципы организации и функционирования экономической, политической и духовной жизни общества и органов местного самоуправления.

В самом деле, человек не может жить вне государственно организованного общества, поскольку это порождает хаос, вседозволенность, анархию. Чтобы гарантировать себя от произвола сильного, сделать свои взаимоотношения с другими людьми упорядоченными и предсказуемыми, человек создает государство.

Первоначально отношения между государством и человеком строились на отношениях господства и подчинения. В результате эволюции человеческого общества возникает потребность в ограничении абсолютной власти государства и ее разумной организации путем разделения на законодательную, исполнительную и судебную, формирования независимого суда и органов местного самоуправления. В условиях развитого гражданского общества государство служит человеку, охраняет его свободу и содействует благополучию. Правила взаимоотношений государства и общества с личностью фиксируются в конституции.

Исходя из властной природы конституционно-правовых отношений, можно констатировать, что преобладающим методом правового регулирования является *императивный* метод. Конституционно-правовое регулирование осуществляется с помощью *субординации*, т.е. на основе властно-императивных начал: обязывания и запретов. Реже в конституционном праве встречается *диспозитивный* метод — метод координации: предоставление субъектам права на активные действия, обусловленные необходимостью согласования воли.

Главными *средствами* воздействия конституционного права на общественные отношения являются установление компетенции властных органов государства, определение правоспособности государственных органов и должностных лиц, установление правового статуса личности и реализация прав и обязанностей через конституционные правоотношения.

Среди правовых *средств* воздействия выделяется метод позитивного обязывания; это относится в первую очередь к деятельности органов государственной власти и должностных лиц. Так, в ст. 2 Конституции РФ говорится, что признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства.

Наряду с этим в конституционном праве используется метод *запрета*. Так, в п. 2 ст. 19 говорится о том, что запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности.

В то же время статус человека и гражданина регулируется в основном методом *дозволения*. Например, «каждый имеет право на жизнь» (ст. 20), «каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность» (ст. 22) и т.п.

Источники конституционного права Нормы конституционного права имеют формальное выражение и закрепление в их источниках. Они образуют целостную систему.

Один из источников конституционного права России — *естественное право*. Оно включает в себя общечеловеческие идеалы и представления о свободе и справедливости, составляющие суть права. Среди них можно выделить такие принципы: «человек, его права и свободы являются высшей ценностью», «источником власти является народ», «презумпция невиновности», «право на жизнь, на собственность», «свобода» и др.

Кроме естественного права источником служит *Конституция РФ* — Основной закон государства. Она устанавливает наиболее важные нормы и принципы организации жизнедеятельности общества и государства, определяющие основные права и свободы человека и гражданина. Нормы Конституции имеют прямое действие.

Источниками конституционного права являются также *федеральные конституционные законы*. Они касаются применения прав и свобод человека и гражданина, устройства государственной власти и управления. Их издание предусматривается статьями Конституции РФ. Так, например, согласно п. 3 ст. 118 судебная система Российской Федерации устанавливается Конституцией Российской Федерации и федеральным конституционным законом.

Источники конституционного права — это и *обычные федеральные законы*. Они издаются Государственной Думой для регули-

рования прав и свобод человека и гражданина, защиты их чести, здоровья, человеческого достоинства, законных интересов, обеспечения обороны страны и безопасности государства (п. 3 ст. 55 Конституции РФ).

Кроме этого, в системе источников конституционного права следует отметить: указы и распоряжения Президента РФ; постановления Правительства; постановления Конституционного Суда РФ по вопросам соответствия нормативных правовых актов требованиям Конституции РФ, акты органов местного самоуправления, касающиеся прав и свобод человека и гражданина.

Особым источником конституционного права Российской Федерации являются общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации. Конституция РФ устанавливает верховенство норм международного права над национальным правом. Согласно п. 4 ст. 15 если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Субъекты и объекты конституционного права Субъектами конституционно-правовых отношений выступают как физические лица, так и организации.

Основным субъектом является человек, имеющий статус гражданина и отдельно взятой личности. Человек индивидуально вступает в конституционно-правовые отношения с государством через его органы. Он вправе требовать от них гарантии и защиты своих законных прав и интересов.

Однако люди вступают в конституционно-правовые отношения не только индивидуально, но и *коллективно*, в форме созданных ими объединений: политических партий, движений, общественных организаций и т.п.

Особым субъектом конституционно-правовых отношений является *народ*. Так, в п. 1 ст. 3 Конституции говорится о том, что «носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ».

Кроме этого, субъектом конституционно-правовых отношений являются *государство* и его *органы*. В Российской Федерации субъектами конституционного права являются само *государство* как целое и *субъекты* федерации: *республики*, входящие в его состав, *края, области, автономные области и округа, города федерального значения* Москва и Санкт-Петербург.

Субъекты конституционного права — также должностные лица и органы государства: *глава государства* (Президент РФ); *глава правительства* (премьер-министр) и министры; *парламент* (Федеральное собрание), главы его палат, депутаты; *суды, органы местного самоуправления*.

Объектами конституционных правоотношений являются политические и экономические ценности, *предметы* ведения и *полномочия* государственных органов и должностных лиц, *основы* личных прав и свобод человека и гражданина, *основные права и свободы* человека, отношения собственности, национальные и конфессиональные отношения и т.д.

16.2. Конституция

Российской Федерации 1993 г.

Конституция Российской Федерации: особенности, свойства, функции Специфика Конституции 1993 г. обусловлена тем, что она открывает новый этап в конституционном развитии нашей страны.

В Российской Федерации было несколько конституций. *Первая* из них была принята в 1918 г. Она законодательно закрепляла итоги Октябрьской революции. В сфере государственного строительства учреждалось государство диктатуры пролетариата. Правами и свободами наделялись лишь трудящиеся классы, а остальное население было лишено этих прав.

Затем, после образования в 1922 г. Советского Союза, конституции РСФСР лишь повторяли положения союзных конституций. Так, были приняты *конституции РСФСР* 1925, 1937 и 1978 гг. Несмотря на провозглашение в этих конституциях РСФСР суверенным государством, на практике Россия не обладала полным суверенитетом. В построении системы государственной власти и управления конституции РСФСР исходили из принципов *социалистического конституционализма*, противоположных общепринятым принципам *правового* государства: верховенства прав человека, разделения властей, парламентаризма. Вместо этого провозглашались принципы классовости в предоставлении прав и полномочия Советов. Однако на практике власть была тесно связана с политикой большевистской партии.

Конституция Российской Федерации 1993 г. — Основной закон суверенного Российского государства, принятый на всенародном референдуме 12 декабря 1993 г. Она воплотила основные достижения передовой правовой науки. Однако, будучи принятой в условиях жесткого политического противостояния законодательной и исполнительной властей, она не лишена недостатков и, вероятно, в дальнейшем будет нуждаться в изменениях и дополнениях.

Одной из особенностей Конституции РФ 1993 г. является ее *гуманистическая направленность*. Права и свободы человека и гражданина закреплены в ней в качестве высшей ценности. Их признание, соблюдение и защита — главная обязанность государства.

Кроме этого, Конституция РФ 1993 г. закрепила смешанную форму правления — президентско-парламентскую республику с заметным акцентом властных полномочий в сторону исполнительной власти: президента и его администрации, премьер-министра и правительства.

Конституция РФ выполняет ряд важных функций:

1) *политическая* функция Конституции состоит в том, что она определяет правила политической борьбы и обеспечивает политическим силам равные условия в борьбе за государственную власть. Государство не вмешивается в дела гражданского общества и его организаций — политических партий, общественных организаций, объединений;

2) *правовая* функция выражается в том, что, будучи ядром правовой системы, Конституция устанавливает общие правовые принципы, которые являются исходными для различных отраслей права. Будучи наделена высшей юридической силой, Конституция обеспечивает надлежащее правовое регулирование общественных отношений с помощью системы взаимосвязанных и внутренне непротиворечивых актов государства;

3) *гуманистическая* функция Конституции определяется тем, что в ней отражены общепризнанные нормы и общечеловеческие ценности, закреплены права и свободы человека. На государство возложена обязанность обеспечения достойных условий существования человека.

Как Основной закон Конституция 1993 г. имеет *правовые признаки* (свойства), которые отличают ее от иных нормативных правовых актов:

- Конституции принадлежит юридическое верховенство, ей присуща высшая юридическая сила по сравнению с другими

нормативными правовыми актами, которые не должны ей противоречить;

- закрепляя основополагающие принципы организации государства и общества, а также правовой статус личности, Конституция является базой текущего законодательства; текущее законодательство лишь конкретизирует основные начала, закрепленные в Конституции;
- Конституцию отличает прямое действие ее норм, которые не требуют никакого дополнительного законодательного разъяснения или дополнения (прямое действие конституции наиболее важно для защиты прав и свобод граждан);
- Конституцию характеризует особый порядок принятия и изменения. Она была принята на референдуме. В обычном порядке могут быть внесены изменения в гл. 3—8. За них должны проголосовать не менее 2/3 общего числа депутатов обеих палат Федерального Собрания. Предложение о пересмотре гл. 1, 2, 9 должно быть поддержано 3/5 голосов общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы. Затем созывается Конституционное Собрание, которое решает, изменять Конституцию или нет.

Структура Конституции Российской Федерации 1993 г. Конституция Российской Федерации состоит из преамбулы, двух разделов, девяти глав, 137 статей.

Содержание *преамбулы* Конституции не имеет правового характера. В ней выражены намерения о целях принятия Конституции. Среди них следует отметить приверженность демократии, правам человека, возрождения российской государственности.

Наиболее значимой является *глава 1*, закрепляющая основы конституционного строя. Под основами понимаются основополагающие принципы устройства общества и государства, реализация которых гарантирует создание демократического, правового государства. Эти принципы имеют более высокую юридическую силу в рамках самой Конституции.

Глава 2 устанавливает права и свободы человека и гражданина. Наряду с ними закрепляются и конституционные обязанности. Значение этой главы состоит в том, что ее нормы и принципы воплощаются в издание законов и актов, умаляющих и ограничивающих права и свободы человека, признанные высшей ценностью.

Поскольку Россия является федеративным государством, *глава 3* определяет федеративное устройство, принципы взаимоотношений между субъектами, предметы ведения и полномочия субъектов и Федерации.

Глава 4 посвящена институту президентства. В ней устанавливаются компетенция и полномочия Президента Российской Федерации.

Главы 5, 6, 7 соответственно посвящены устройству законодательной власти (Федеральное Собрание — парламент РФ), исполнительной власти (Правительство РФ), судебной власти.

Глава 8 определяет полномочия органов местного самоуправления.

Наконец, *глава 9* определяет порядок внесения поправок и изменений в Конституцию РФ.

Конституционная реформа Президента РФ Д.А. Медведева. Была сформулирована им в его первом послании Федеральному собранию в декабре 2008 г. Ее главная цель состояла в совершенствовании политической системы путем повышения эффективности деятельности представительных и исполнительных органов власти. Для ее реализации внесены поправки в текст Конституции РФ:

1) увеличен срок легислатуры (пребывания у власти) Президента с 4 до 6 лет (п. 1 ст. 81);

2) срок работы Государственной Думы увеличен с 4 до 5 лет (п. 1 ст. 96);

3) введен парламентский контроль за Правительством — ежегодный отчет Правительства перед Государственной Думой (ст. 114).

Кроме того, в федеральные законы внесены изменения, которые должны обеспечить стабильность и устойчивость политической системе. Она должна не только учитывать мнение и интересы большинства, но и включить в политический процесс несогласное меньшинство. Для этого приняты поправки:

1) изменяющие порядок формирования Совета Федерации: его члены должны избираться на территории субъекта, а затем представлять интересы региона в верхней палате. Полное обновление состава Совета Федерации произойдет к 2012 г.;

2) сделан переход к пропорциональной избирательной системе на федеральном и региональном уровнях;

3) для партий, не прошедших 7%-ный заградительный барьер, в Государственной Думе квотируется представительство — 1—2 депутатских места;

4) выдвижение кандидатов на всех уровнях — прерогатива политических партий;

5) право партий, победивших на региональных выборах, представлять Президенту кандидатуру главы субъекта для назначения его на должность;

6) запрет на использование административного ресурса главами субъектов; они не могут возглавлять региональные избирательные списки партий, поскольку все равно не будут депутатами законодательных собраний субъекта.

16.3. Основы конституционного строя

Понятие «основы конституционного строя» Это понятие — одно из наиболее важных. Оно определяет основные принципы организации государства и его взаимоотношения с обществом и человеком. Наличие конституционного строя означает, что государство служит обществу, человеку и создано для того, чтобы гарантировать права и свободы личности.

В этой связи *конституционный строй* можно определить как порядок, при котором соблюдаются права и свободы человека и гражданина, а государство действует в соответствии с конституцией.

Конституционный строй включает *принципы* (основные начала) взаимоотношений государства, общества и личности, организации органов государственной власти, определяющие основы правового статуса человека и гражданина. Рассмотрим некоторые из них:

1) принцип *народовластия* — источником власти и носителем суверенитета в Российской Федерации является многонациональный народ (ст. 3). Данный принцип характеризует российское государство как государство демократическое (ст. 1). Свою власть народ осуществляет непосредственно (через референдум, свободные выборы) либо опосредованно — через органы государственной власти;

2) принцип *народного суверенитета* — только народ как источник власти вправе учреждать властные институты, передавать полномочия своим избранныкам. «Никто не может присваивать власть в Российской Федерации. Захват власти или присвоение властных полномочий преследуются по федеральному закону» (п. 4 ст. 3);

3) принцип *федерализма* (ст. 5) означает разделение власти по вертикали между союзным государством и его субъектами, которые являются равноправными. По Конституции их 89: 21 республика, 10 автономных округов, 1 автономная область, 6 краев, 49 областей,

2 города федерального значения. К 2009 г. произошло укрупнение субъектов, и в Федерации стало 83 субъекта. Они взаимодействуют с органами Федерации на основе сохранения территориальной целостности (п. 3 ст. 4), равноправия и самоопределения (п. 4 ст. 5), единства системы государственной власти (ст. 11), разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов (п. 3 ст. 11);

4) принцип *верховенства права* (ст. 1) характеризует Россию как правовое государство. Это означает связанность государства правом как в организации деятельности его органов, так и во взаимоотношениях с человеком. Верховенство права выражается в верховенстве Конституции, наделенной высшей юридической силой и прямым действием на всей территории Российской Федерации (п. 2 ст. 4). В соответствии с Конституцией издают свои нормативные правовые акты субъекты РФ;

5) принцип *верховенства прав человека* означает, что права и свободы человека являются высшей ценностью. Государство создается для защиты прав и свобод человека (ст. 2). Более того, забота о человеке, создание условий, обеспечивающих достойную жизнь человека и его свободное развитие, ставятся в качестве главной цели государства (ст. 7). Тем самым Российская Федерация провозглашается социальным государством;

6) принцип *суверенитета Российской Федерации* (п. 1 ст. 4) означает верховенство государственной власти над всеми иными видами власти внутри государства, ее единство и независимость от других государств. Согласно данному принципу Российское государство для осуществления своих функций наделено максимальным объемом полномочий, устанавливает общий правопорядок, права и обязанности граждан, юридических лиц, навязывает свою волю другим субъектам права, используя для этого средства легитимного насилия;

7) принцип *разделения властей* (ст. 10) — такая организация государственной власти, которая осуществляется на основе разделения как по горизонтали (на законодательную, исполнительную и судебную), так и по вертикали (между органами Федерации и ее субъектами). Этот принцип является необходимым условием, которое предохраняет общество от опасности быть подчиненным абсолютной власти государства.

Кроме того, принцип разделения властей означает не только относительную самостоятельность трех ветвей власти в пределах

своей компетенции, но и взаимное равновесие между ними, чтобы ни одна из них не могла получить возможность концентрации в своих руках всей полноты власти;

8) жизнедеятельность гражданского общества основана на принципах *идеологического* (п. 1 ст. 13) и *политического плюрализма* (п. 3 ст. 13). Они признают идеологическое многообразие, невозможность установления государственной идеологии, предполагают наличие различных по своей направленности политических партий. Запрещается лишь создание и деятельность общественных объединений, цели и действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни.

Значение института основ конституционного строя Значение основ конституционного строя весьма велико для понимания иных положений и глав Конституции в целом. Прежде всего, основы конституционного строя включают принципы и нормы, которые определяют:

- 1) сущность и форму Российского государства, основы его взаимоотношения с гражданским обществом;
- 2) основы правового положения личности;
- 3) закрепляют юридическую силу Конституции, порядок ее изменения.

Регулируя важнейшие стороны жизнедеятельности государства, общества и личности, основы конституционного строя являются первичной нормативной базой для остальных положений Конституции и всей системы российского законодательства. Эти принципы и нормы наделены *верховенством*: они имеют более высокую юридическую силу и им не должны противоречить нормы остальных глав Конституции, конституционные и обычные законы, указы Президента, постановления Правительства.

Не менее важно и то, что в случае пробела (т.е. отсутствия нормы, регулирующей конкретное общественное отношение, которое нуждается в такой регуляции) гражданин вправе реализовывать свои права, руководствуясь принципами конституционного строя, которые имеют прямое действие.

Основы конституционного строя закрепили новую модель взаимоотношений «личность — государство». Если раньше интересы го-

сударства имели верховенство над интересами человека, а личность была призвана служить государству, то теперь наоборот. Человек, его права и свободы являются высшей ценностью, и признание, защита их — конституционной обязанностью. Личность получает конституционную защиту от любых посягательств государства и его органов, должностных лиц на свои частные интересы.

Основы конституционного строя, будучи набором фундаментальных принципов, представляют собой своеобразную «конституцию в конституции». Эти принципы нуждаются в особой юридической и процессуальной защите, чему служит, в частности, усложненный порядок пересмотра положений гл. 1.

16.4. Права и свободы человека и гражданина

Основы правового статуса личности в Российской Федерации

Одно из важных назначений конституции состоит в том, чтобы надежно охранять права и свободы человека и гражданина от посягательств государства и его органов. Иначе говоря, с принятием конституции устанавливаются *пределы государственной власти* и обязанность государства служить человеку, соблюдать и гарантировать его права.

Для характеристики прав и свобод, закрепленных в гл. 2 Конституции РФ, необходимо выяснить содержание ряда важных понятий: «правовой статус», «права и свободы», «права человека», «права гражданина» и т.п.

Право не следует понимать только в объективном смысле — как систему юридических норм, которые созданы государством и закреплены в его официальных актах, действуют независимо от воли и сознания отдельных лиц. Право необходимо рассматривать и в субъективном смысле — как притязания людей на определенные блага, обусловленные природой человека. В этом случае речь идет о *правах человека* — неотъемлемых свойствах человека, которые не даруются никем и принадлежат ему в силу своего рождения. Подобно тому как человек рождается на свет с головой, ногами, разумом и сердцем, так он рождается и свободным. Поэтому права человека следует понимать как естественные возможности личности, реализация которых обеспечивает ему жизнь, человеческое достоинство и свободу деятельности в различных сферах жизни общества.

Однако на пути свободы и естественных прав человека встает государство, которое человек сам создает в надежде получить защиту и гарантии своей жизни и интересов. Утратив свободу и права, которые он имел в естественном состоянии в силу факта своего рождения, т.е. до появления общества, государства, человек не сразу обретает свободу гражданскую.

Человечество прошло долгий путь развития, который был достаточно драматичным во взаимоотношениях государства и личности, прежде чем человек стал мерой всех вещей, поэтому права человека следует понимать не только как притязания, средства получения какого-либо блага. Они имеют значение тогда, когда гарантированы условия их реализации.

Государство должно быть главным гарантом их осуществления. В ст. 2 Конституции Российской Федерации говорится: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». А в ст. 18 Конституции указывается на то, что права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием.

Положение человека, его права, свободы регулируются различными отраслями российского права. Особая роль Конституции РФ состоит в том, что она закрепляет и гарантирует основные, фундаментальные права и свободы. Они — правовая база для производных, однако не менее важных прав.

Совокупность конституционных прав, свобод и обязанностей личности, закрепленных в Конституции, составляет **основы правового статуса** человека и гражданина. Особенность основных прав и свобод состоит в том, что они:

- 1) *неотчуждаемы*, т.е. не могут быть ограничены органами государства без законных оснований;
- 2) принадлежат каждому от рождения, т.е. являются по своему происхождению *естественными* (ч. 2 ст. 17).

В Конституции РФ употребляются два термина для характеристики возможностей человека и гражданина: «права» и «свободы». Эти понятия достаточно близкие по содержанию, но не тождественные.

Под *свободой* понимается возможность человека обладать чем-либо, поступать в соответствии со своими представлениями, т.е.

понимается свобода индивидуального выбора без ориентированности на конкретный результат.

Право рассматривается как возможность совершать конкретные действия, направленные на удовлетворение законных интересов: право на образование, право избирать и т.п.

В Конституции РФ права и свободы описываются применительно к *человеку* и к *гражданину*. Хотя понятия «права человека» и «права гражданина» и употребляются обычно вместе, однако они не совпадают по содержанию.

Права человека проистекают из естественного права, присущи всем людям от рождения независимо от того, являются ли они гражданами государства, в котором проживают. Права человека характеризуют его как представителя рода человеческого и являются наиболее общими, основными, обеспечивающими ему нормальное существование.

Права гражданина не имеют такого всеобъемлющего характера и включают в себя лишь те права, которые закрепляются за лицом в силу принадлежности его к государству. Они получают отражение в нормативных актах государства, в первую очередь в конституции и других законодательных актах, в которых гарантируется реализация и защита прав гражданина. Если государство признает и обязуется выполнять требования международного сообщества в области прав человека, то граждане данного государства имеют весь комплекс общепризнанных прав человека и еще права граждан.

Таким образом, понятие «основы правового статуса личности», по Конституции РФ, включает следующие структурные элементы:

- 1) конституционные принципы правового статуса личности;
- 2) конституционные права, свободы и обязанности;
- 3) конституционно-правовые основы гражданства;
- 4) гарантии прав и свобод.

Конституционные принципы правового статуса личности Конституционные принципы составляют основные начала, в соответствии с которыми строится вся система прав и свобод. Они незыблемы и общепризнанны. Среди конституционных принципов следует выделить:

- принцип *верховенства* прав и свобод человека, признание его высшей ценностью, обязанность государства соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина (ст. 2);

- принцип *неотчуждаемости основных прав и свобод человека и гражданина*, их принадлежности каждому от рождения (ч. 2 ст. 17). Этот принцип означает, что основные права и свободы не могут быть ограничены произвольно государством без законных оснований;
- принцип *равноправия прав и свобод*, который означает, что все равны перед законом и судом; равенство прав и свобод независимо от пола, расы, национальности, языка; равенство прав и свобод мужчины и женщины (ст. 19);
- принцип *гарантированности государством прав и свобод человека и гражданина*, включающий социально-экономические, политические, юридические гарантии (ст. 2, 17—19, 45);
- принцип *прямого, непосредственного действия прав и свобод человека*, определяющих смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечивающихся правосудием (ст. 18);
- принцип *общепризнанного характера прав человека, приоритета норм международного права в сфере прав человека*, являющихся составной частью ее правовой системы (ч. 1 ст. 17). Тем самым впервые в отечественной практике преодолен разрыв между нормами международного и национального права в сфере прав человека.

Международные правовые акты о правах человека Сегодня очевидно, что история человеческого общества представляет собой целенаправленное стремление человека к свободе, к созданию условий, достаточных для реализации его талантов и способностей как человека разумного. Именно права человека оказываются той нормативной основой взаимодействия людей, координации их поступков и деятельности, которая позволяет преодолевать конфликты интересов, противоречия, борьбу. Расставшись со своей естественной свободой, человек стал членом общества, а потому теперь должен соотносить свои поступки с интересами других людей. Права человека нормативно формулируют те условия и способы взаимоотношений между людьми, которые позволяют целенаправленно развиваться всему обществу. Только соблюдение и гарантия таких прав, как право на жизнь, свободу, достоинство, неприкосновенность личности, частную собственность и

другие, являются необходимыми и достаточными условиями для нормальной жизни человека.

Международные стандарты в области прав человека впервые были закреплены в национальном законодательстве западных стран в период буржуазных революций XVII—XVIII вв.

Права человека были отражены в Декларации прав Вирджинии (США), в Билле о правах и Конституции США (1791), французской Декларации прав человека и гражданина (1789). В Вирджинской Декларации (1776) утверждалось:

«Мы полагаем, самоочевидны те истины, что все люди созданы равными и наделены Творцом определенными неотчуждаемыми правами, что к ним относятся: жизнь, свобода, стремление к счастью, что для обеспечения этих прав среди людей учреждаются государства, черпающие свои разумные полномочия в согласии управляемых».

В современном мире проблема прав человека уже вышла за границы отдельного государства. Возникла необходимость создать *международные правовые* стандарты в области прав человека, которых бы придерживались все государства. Таким образом, права человека стали делом международного сообщества.

В развернутом виде права человека отражены во *Всеобщей декларации прав человека*, которая была принята Генеральной Ассамблеей ООН в декабре 1948 г. Хотя этот документ не является обязательным для государств мирового сообщества и носит рекомендательный характер, однако он определил планку в области прав человека, ниже которой государство, если оно желает считать себя цивилизованным, не должно опускаться. В целях обеспечения условий и гарантий реализации прав и свобод, изложенных во Всеобщей декларации, международное сообщество принимает еще ряд документов. Прежде всего, Международный пакт о гражданских и политических правах (1966) и Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966), а также Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах (1966). Теперь все граждане, проживающие в государствах, подписавших данные документы, получают возможность пользоваться правами, предусмотренными пактами. Это обязывает государства, присоединившиеся к пактам, привести свое национальное законодательство в соответствие с их требованиями.

Гражданин, чьи политические или гражданские права нарушены, имеет право обратиться непосредственно в Комитет по правам человека при ООН, если он исчерпал все внутренние средства правовой защиты. Население европейских стран на основе Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, Европейской социальной хартии (1961), Законодательного акта совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (1975) вправе обращаться за защитой в Европейский суд по правам человека в Страсбурге.

Российская Федерация стремится в полном объеме учитывать в национальном законодательстве и соблюдать на практике права человека. Это нашло отражение в принятии Декларации прав человека и гражданина (1991) и Конституции Российской Федерации (1993), где правам человека и гражданина посвящена гл. 2.

Конституционные права, свободы и обязанности человека и гражданина Традиционно права личности делятся по *сферам их реализации* на три группы:

- 1) личные (гражданские);
- 2) политические;
- 3) экономические, социальные, культурные.

В Конституции РФ такого деления прав на группы нет. Вероятно, это связано с тем, что все классификации прав личности достаточно условны, поскольку одно и то же право может быть отнесено к различным группам. Так, свобода слова может быть признана личным правом, а может быть отнесена к политическим правам.

Личные права и свободы Эти права и свободы составляют основу правового положения человека и гражданина Российской Федерации и отражены в ст. 20—29 Конституции. Большинство из них являются *основополагающими*, неотъемлемыми правами человека и не подлежат ограничению. Они имеют повышенный уровень гарантий.

Личные права производны от естественного права на жизнь и свободу и должны гарантировать человеку индивидуальность в отношениях с другими людьми и государством. К личным правам относятся:

- 1) право на жизнь (ст. 20), которое означает, что никто не может быть произвольно лишен жизни;

2) право на достоинство (ст. 21), предполагающее право на уважение и обязанность уважать других, запрет подвергать пыткам, насилию, другому жестокому обращению или наказанию;

3) право на свободу и личную неприкосновенность (ст. 29), выражающееся в возможности совершать любые правомерные, т.е. в рамках закона, действия. Это право предполагает ограничение должностных лиц в применении принуждения к людям. Личная неприкосновенность означает, что никто не вправе силой или угрозами принуждать человека к каким-то действиям, подвергать его истязанию, обыску, наносить вред здоровью; что человек имеет право свободно распоряжаться своей судьбой (жениться, учиться, голосовать и т.п.);

4) право на неприкосновенность жилища (ст. 25), которое означает, что никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как на основании закона или судебного решения.

Политические права и свободы Если личные права осуществляются индивидуально, то политические права могут быть реализованы как индивидуально, так и коллективно. Например, право на равный доступ к государственной службе носит индивидуальный характер, а право на шествия, демонстрации, создание политических партий осуществляется только коллективно.

Особенностью политических прав является то, что большая их часть принадлежит *только гражданам* государства. Например, право участвовать в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей или право избирать и быть избранным (ст. 32) и многие другие осуществляют только граждане Российской Федерации.

Среди *политических прав*, которые имеют граждане Российской Федерации, можно выделить следующие:

1) свобода *печати и информации*, в основе которой лежит право каждого человека искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом (ст. 29, п. 4), а также отсутствие цензуры и свобода средств массовой информации (газеты, телевидение, журналы) (ст. 29, п. 5);

2) право на *объединение* (ст. 30); означает, что для достижения жизненно важных целей и осуществления своих прав и интересов граждане могут создавать политические партии, профессиональные союзы, предпринимательские ассоциации и другие общественные

организации. Никто не может быть принужден к вступлению в какое-либо объединение или пребыванию в нем;

3) право на *мирные собрания и публичные манифестации* (ст. 31), согласно которому граждане Российской Федерации имеют право собираться мирно, без оружия для выражения своей поддержки политики властей или протеста против нее в целях сделать свою позицию известной всему обществу;

4) право на *равный доступ к государственной службе* (ст. 32, п. 4), означающее, что каждый гражданин имеет возможность при наличии вакансий и достаточной профессиональной подготовки занять любую государственную должность. Право поступления на государственную службу имеют граждане в возрасте старше 18 лет. Они имеют право находиться на службе до 60 лет. Замещение должностей осуществляется по назначению или по конкурсу;

5) право *участвовать в отправлении правосудия* (ст. 32, п. 5), которое предоставляет каждому гражданину возможность занять должность судьи, быть присяжным заседателем, народным заседателем. Кандидат на должность судьи должен быть наделен необходимыми качествами (иметь высшее юридическое образование, стаж работы не менее пяти лет по юридической специальности, отвечать другим требованиям, предусмотренным законом).

Экономические, социальные и культурные права Реализация и защита экономических, социальных и культурных благ позволяет человеку отстоять свое право на достойную жизнь, защититься от экономического произвола и социальной несправедливости. Однако в условиях рыночной экономики, которая формируется в России, прямое действие экономических, социальных и культурных прав оказывается относительным в отличие от действия личных (гражданских) и политических прав. Это обусловлено тем, что в условиях рыночного хозяйства распределение экономических, социальных и культурных благ не находится в руках государства, поэтому отсутствует конкретный ответчик в том случае, если гражданин посчитает свои экономические, социальные или культурные права нарушенными и подаст иск в суд. Поскольку реализация этих прав напрямую зависит от материальных возможностей государства, постольку на практике они чаще всего становятся пожеланиями, а не обязательствами государства перед гражданами.

Среди *экономических прав* следует выделить право на экономическую деятельность, что предусматривает свободное использова-

ние человеком своих способностей и имущества для предпринимательской деятельности, не запрещенной законом (ст. 34 Конституции РФ). Под предпринимательской деятельностью подразумевается деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг, осуществляемая лицами, зарегистрированными в этом качестве в порядке, установленном законом. Конечно, государство разрешает не все виды деятельности. Например, запрещает частным лицам выпуск оружия, производство наркотиков.

В целях создания равных условий для участников хозяйственной деятельности государство *запрещает* недобросовестную конкуренцию и деятельность, направленную на монополизацию. Недобросовестная конкуренция проявляется в заключении несколькими предприятиями соглашений о ценах, разделе рынков, в устранении конкурентов. Монополией признается доминирующее положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара превышает 35%.

Одним из основополагающих конституционных прав личности является право *частной собственности* (ст. 8, 9 и 35 Конституции РФ). Оно означает право лица иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. Государство приняло на себя обязанность защищать частную собственность, обеспечивать ее неприкосновенность. Собственник не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Правда, собственность может быть изъята у собственника для нужд общества при условии предварительного и равноценного возмещения.

Трудовые права и свободы (ст. 37) включают свободу труда, право на труд и на защиту от безработицы, право на забастовку, право на отдых. Так, свобода труда означает запрет на принудительный труд, использование любых форм принуждения, заставляющих человека работать на недобровольно принятых условиях под угрозой наказания.

Из *социальных прав* следует отметить защиту материнства, детства и семьи (ст. 38), право на социальное обеспечение (ст. 39), право на жилище (ст. 40), право на охрану здоровья и медицинскую помощь (ст. 41), право на благоприятную окружающую среду (ст. 42).

Конституция Российской Федерации устанавливает, что материнство и детство, семья находятся под защитой государства. Тем самым признается, что рождение детей представляется делом государственной важности, поскольку от этого зависит будущее государства, поэтому оно защищает права матери и ребенка. По трудовому законодательству устанавливается оплачиваемый отпуск по беременности и родам (70 дней до родов и 70 — после родов). При рождении ребенка женщина получает право на единовременное пособие. Сюда же относятся меры по устранению дискриминации женщин при принятии на работу, созданию им благоприятных условий труда.

Прогресс общества невозможен без роста духовной культуры граждан. Вложения в культуру — это инвестиции в будущее. Среди *культурных прав* следует отметить право на образование (ст. 43), свободу творчества (ст. 44, п. 1), право на участие в культурной жизни (ст. 44, п. 2).

Так, право на образование является необходимой предпосылкой развития человека. Конституция устанавливает различные подходы к получению основных видов образования как в рамках частных образовательных учреждений, так и государственных и муниципальных: дошкольное, основное общее (девять классов), среднее профессиональное (техникумы). Образование является бесплатным и общедоступным в государственных образовательных учреждениях. Сохранено бесплатное получение полного среднего образования (11 классов) в государственных и муниципальных школах. Гарантируется бесплатность высшего образования на конкурсной основе. Кроме этого, каждый гражданин может получить дошкольное, среднее общее и полное, а также и высшее образование в частных образовательных учреждениях, работающих на коммерческой основе.

Обязанности человека и гражданина Российской Федерации

Если права и свободы есть мера возможного поведения, связанная с реализацией индивидуальных интересов, то обязанность есть мера должного поведения. Дело в том, что удовлетворение частных интересов не должно нарушать возможности других людей. Гарантируя субъективные права, государство требует от личности исполнения определенных обязанностей. В обязанностях государство устанавливает социально необходимый вариант поведения, позволяющий гармонизировать общественные и личные интересы. За неисполне-

ние требований и предписаний государства устанавливаются меры юридической ответственности.

Среди обязанностей, закрепленных в Конституции Российской Федерации, есть такие, которые касаются только российских граждан (например, обязанность защищать Отечество), но большинство обязанностей распространяется на всех лиц, находящихся на территории государства.

Перечень обязанностей, прописанных в Конституции, включает требования:

- соблюдать Конституцию и законы страны (ст. 15, п. 2);
- уважать права и свободы других лиц (ст. 17, п. 3);
- заботиться о детях и нетрудоспособных родителях (ст. 38, п. 2 и 3);
- платить налоги (ст. 57);
- заботиться о памятниках истории и культуры (ст. 44, п. 3);
- сохранять окружающую среду (ст. 58);
- защищать Отечество (ст. 59);
- получить основное общее образование (ст. 43, п. 4).

Гарантии прав и свобод человека и гражданина В широком смысле гарантии представляют собой совокупность социальных, экономических, политических, духовных, организационных, юридических предпосылок, средств и способов, создающих возможности личности для осуществления своих законных интересов и прав.

Термин «гарантии» в юридическом смысле означает *правовые средства*, обеспечивающие реализацию прав человека и гражданина. Гарантии можно рассматривать как обязанности государства.

Конституция Российской Федерации гарантирует *государственную защиту* прав и свобод человека и гражданина (ст. 45, п. 1). Это правило означает обязанность государства и его органов различными правовыми средствами обеспечивать защиту прав и свобод, осуществлять их регулирование. Так, согласно Конституции (ст. 80, п. 2) Президент РФ является гарантом прав и свобод человека и гражданина. Обязанность осуществлять меры по обеспечению прав и свобод входит в число полномочий Правительства РФ (ст. 114, п. «е»). Кроме этого, граждане Российской Федерации имеют право обратиться в Конституционный Суд с жалобой по поводу нарушения их конституционных прав и свобод (ст. 125, п. 4). Решения Конституционного Суда обязательны для всех органов государственной власти.

Среди средств государственной защиты следует выделить *Уполномоченного по правам человека*, назначаемого Государственной Думой. При осуществлении своих функций Уполномоченный по правам человека независим. Он информирует парламент о фактах нарушения прав человека государственными органами и должностными лицами. Таким образом осуществляется парламентский контроль за правами человека.

Наряду с обязанностью государства обеспечивать защиту прав и свобод личности существует право человека самому защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ст. 45). Другим важным средством обеспечения прав и свобод граждан является *судебная защита*. Конституция РФ гарантирует каждому человеку судебную защиту его прав (ст. 46). Объектом обжалования могут быть действия или бездействие органов государственной власти, их решения, а также законы, действия и указы Президента, постановления Правительства. Особо следует сказать о гарантиях правосудия. Они включают принцип презумпции невиновности (ст. 49), право на получение квалифицированной юридической помощи (ст. 48), невозможность придания обратной силы закону, который отягчает ответственность (ст. 54), право не свидетельствовать против самого себя, близких родственников (ст. 51) и т.п.

Кроме средств правовой защиты, которые предоставляет национальное законодательство, Конституция РФ предоставляет каждому *международные правовые* гарантии: право обращаться с жалобой в международные органы по правам человека, например в Комитет ООН по правам человека, Европейский суд по правам человека и др.

16.5. Конституционно-правовые основы гражданства в Российской Федерации

Понятие «гражданство» Количество прав и свобод, которыми наделена личность и которые ему гарантируются государством (как, впрочем, и перечень его обязанностей перед государством), находится в прямой зависимости от наличия или отсутствия у него *гражданства* этого государства. Гражданство регулирует отношения между личностью и государством, оно является одним из признаков любого государства. Принадлежность человека тому или иному государству означает, что данное лицо наделено определенной совокупностью прав и обязанностей, установленных законами этого государства, и может пользоваться его защитой и покровительством.

Например, согласно разделу 1 ст. II Конституции США президентом может быть избран только прирожденный гражданин США, а для избрания в состав сената и палаты представителей Конгресса США установлены 7- и 9-летние цензы гражданства. Иначе говоря, конгрессменом или сенатором может быть избрано лицо, состоящее в гражданстве США не менее указанного срока. С этим связано и то обстоятельство, почему во многих развитых западных странах период натурализации, т.е. приема в гражданство иностранца по его заявлению, растянут во времени, а в наиболее богатых и благополучных государствах он доходит до 10—12 лет (в Швеции, Швейцарии, Дании, Норвегии и др.).

Следовательно, гражданство — это не просто наличие у гражданина паспорта или свидетельства о рождении, а правовое состояние, которое влияет на объем прав и свобод человека. Гражданство — это *устойчивая правовая связь* личности с государством, в результате которой на индивида распространяется *суверенитет* этого государства и он пользуется его *защитой*. Правда, состояние гражданства создает и обязанности для лица не только на территории своего государства, но и за рубежом.

Международное сообщество в Конвенции о сокращении безгражданства (1961) рекомендует всем государствам сокращать число лиц, не имеющих гражданства, в целях более эффективной защиты прав и свобод личности и формирования большей ответственности самой личности за свои действия.

Отношения между личностью и государством выражают два понятия: «гражданство» и «подданство». Исторически гражданство возникло вместе с появлением рабовладельческого государства. Однако там гражданами были лишь свободные люди, а все остальное население (т.е. зависимые) не были гражданами и не имели многих прав (например, права на брак, на справедливый суд, на жизнь и т.п.).

В феодальном государстве вместо гражданства появляется *подданство*, которое означает не просто подвластность населения монарху, но и всестороннюю зависимость от него. Монарх даровал высшим сословиям привилегии и права, а большинство было лишено каких-либо прав. В XVIII в. после буржуазных революций подданство было заменено гражданством, которое предполагало равноправие всех членов общества. В настоящее время термин «подданство» используется для характеристики правового положения личности в монархических государствах. Например, англичане

считают себя подданными Ее Величества Королевы Елизаветы II. Однако в ряде монархических государств (Испании, Бельгии, Нидерландах) термин «подданство» заменен в законодательстве на «гражданство».

Таким образом, *гражданство* — это устойчивая двусторонняя правовая связь человека с государством, которая обуславливает взаимные права и обязанности граждан и государства, указанные в конституции и законах.

Интересно, что в ряде стран «гражданство» означает буквально «национальность». Например, согласно ст. 34 Конституции Мексики «гражданами Республики являются мужчины и женщины, которые, будучи мексиканцами, отвечают, кроме того, следующим условиям: 1) достигли восемнадцатилетнего возраста; 2) ведут достойный образ жизни».

Институт гражданства в России Россия также прошла в истории взаимоотношений личности и государства два этапа.

В царской России существовало *подданство*, а не гражданство. Подданные подразделялись на несколько разрядов с особым правовым статусом:

- 1) природные подданные, в составе которых, в свою очередь, выделялись дворянство, духовенство, городские обыватели, сельские обыватели. Кроме того, группы природных подданных законодательство делило на лиц податного и неподатного состояния;
- 2) инородцы;
- 3) финляндские обыватели.

После прекращения существования царской империи первым актом по вопросам гражданства был *Декрет об уничтожении сословий и гражданских чинов* (1917). В нем говорилось, что все существовавшие в России сословия и сословные деления граждан, всякие звания, титулы и наименования гражданских чинов уничтожаются и устанавливается одно, общее для всего населения России, наименование — гражданин Российской Республики.

1 апреля 1918 г. был принят *Декрет «О приобретении прав российского гражданства»*, а с образованием Союза ССР было установлено гражданство СССР. В ст. 7 Конституции СССР 1924 г. закреплялось единое союзное гражданство для граждан союзных республик.

29 октября 1924 г. было утверждено *Положение о союзном гражданстве*. Трудящихся иностранцев могли принимать в граждан-

ство исполкомы губернских, областных съездов Советов или ЦИК АССР. Утратившими советское гражданство считались лица:

- лишенные его на основании законов, принятых до Конституции 1924 г.;
- не возвратившиеся из-за границы;
- лишенные гражданства по приговору суда.

Новое *Положение о гражданстве Союза ССР* было утверждено ЦИК и СНК СССР 13 июня 1930 г. Упрощался порядок приема в гражданство СССР и выхода из него, что было закреплено в *Положении о гражданстве Союза ССР* 1931 г. Это Положение исходя из конституционного принципа гражданства всесторонне урегулировало вопросы, связанные с признанием лица гражданином СССР, порядком принятия и выхода из гражданства, с гражданством детей.

В 1991 г. после принятия *Декларации о государственном суверенитете России*, а затем и после распада СССР возникла необходимость в принятии нового *Закона о гражданстве Российской Федерации*, что и было сделано 28 ноября 1991 г. (в ред. от 31 мая 2002 г.). В настоящее время действуют лишь отдельные статьи данного Закона, предусматривающие более льготный порядок приобретения или прекращения гражданства РФ лицами, заявления которых по вопросам гражданства приняты к рассмотрению до 1 июля 2002 г.

31 мая 2002 г. был принят новый *Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации»* № 62-ФЗ, содержащий принципы гражданства РФ и правила, регулирующие отношения, связанные с гражданством РФ. Этим же Законом определяются основания, условия и порядок приобретения и прекращения гражданства РФ.

Принципы гражданства Российской Федерации Конституция Российской Федерации и Закон о гражданстве Российской Федерации устанавливают, прежде всего, те общие основы, которые определяют существенные черты отношений, связанных с гражданством. В ст. 3 Федерального Закона от 31 мая 2003 г. гражданство Российской Федерации определяется как устойчивая правовая связь лица с Российской Федерацией, выражающаяся в совокупности их взаимных прав и обязанностей. Гражданство РФ опирается на следующие *принципы* (основные начала).

1. Гражданство Российской Федерации является *единым*. Значение данной нормы состоит не только в установлении единого российского гражданства, но и в определении условий принадлежно-

сти граждан РФ к гражданству республики. Единое гражданство в федеративном государстве — необходимое условие его суверенного статуса, сохранения целостности.

2. Гражданство РФ является *равным независимо от оснований приобретения*. Законодательство не устанавливает никаких отличий и особенностей в правовом статусе лиц, ставших гражданами РФ по различным основаниям: по рождению, в связи с принятием в гражданство, восстановлением в гражданстве, усыновлением и др.

3. Гражданство РФ имеет *открытый и свободный характер*. В соответствии с принципами международных документов о правах человека, призывающих государства стремиться к сокращению числа лиц без гражданства, Россия проводит в этом отношении активную политику. В пункте 6 ст. 4 Закона о гражданстве РФ закреплено положение о том, что Российская Федерация поощряет приобретение гражданства Российской Федерации лицами без гражданства, проживающими на территории России. Свободный характер гражданства Российской Федерации выражается и в том, что Конституция и Закон закрепляют право гражданина Российской Федерации изменить гражданство. Этого права никто не может быть лишен.

4. Конституция Российской Федерации и Закон (п. 4. ст. 4) закрепляют, что гражданин Российской Федерации *не может быть лишен своего гражданства*. Лишение гражданства означает расторжение гражданских связей по инициативе государства в одностороннем порядке, не предусматривающее в качестве условия согласие гражданина.

Например, в соответствии с Законом о гражданстве СССР 1978 г. в исключительных случаях допускалась возможность лишения советского гражданства, если лицо совершило действия, порочащие высокое звание гражданина и наносящие ущерб престижу или государственной безопасности СССР. Закон о гражданстве СССР 1990 г., закрепляя положение о лишении гражданства, ограничил возможности его применения только к тому гражданину, который проживает за границей, и устранил такое расплывчатое основание, как действия, порочащие высокое звание гражданина, решил регулируемый ранее вопрос о том, кто вносит представление о лишении гражданства.

Конституция РФ и Федеральный закон «О гражданстве РФ» от 31 мая 2002 г. не только закрепили положение о том, что никто не может быть лишен своего гражданства или права его изменить, но

и включили эту норму в содержание основ конституционного строя, что влечет за собой повышенную правовую защиту этого принципа.

5. Гражданин РФ, имеющий также *иное гражданство*, рассматривается Российской Федерацией только как гражданин России. Исключения составляют случаи, предусмотренные международным договором РФ или федеральным законом. Приобретение гражданином РФ иного гражданства не влечет за собой прекращение гражданства Российской Федерации.

Наличие у гражданина РФ гражданства иностранного государства не умаляет его прав и свобод и не освобождает от обязанностей, вытекающих из российского гражданства, если иное не предусмотрено федеральным законом или международным договором Российской Федерации (п. 2 ст. 62 Конституции РФ).

6. *Защита государством граждан РФ за границей* закреплена в Конституции РФ (ст. 61) и в Законе о гражданстве (ст. 4). Как отмечалось, наличие государства влечет за собой защиту и покровительство со стороны государства как на его территории, так и за его пределами.

7. Российское законодательство исходит из принципа *сохранения гражданства* Российской Федерации лицами, проживающими за пределами Российской Федерации. Пункт 3 ст. 4 Закона устанавливает, что проживание гражданина РФ за пределами государства не прекращает его гражданства.

8. *Сохранение гражданства при заключении и расторжении брака* — п. 1 ст. 8 Закона о гражданстве устанавливает, что заключение или расторжение брака гражданином РФ с лицом, не принадлежащим к гражданству РФ, не влечет за собой изменения гражданства. Изменение гражданства одним из супругов не влечет за собой изменения гражданства другого супруга (п. 2 ст. 8).

Приобретение гражданства Российской Федерации В статье 11 Закона о гражданстве Российской Федерации устанавливается четыре *основания приобретения гражданства* Российской Федерации: 1) по рождению; 2) в результате приема в гражданство; 3) в результате восстановления в гражданстве РФ; 4) по иным основаниям, предусмотренным данным Законом или международным договором. Теперь подробнее рассмотрим некоторые из них.

1. *Приобретение гражданства России по рождению*. Главным и постоянно действующим основанием пополнения корпуса граждан является приобретение гражданства по рождению. При этом в каче-

стве основных принципов применяются «право крови» (т.е. с учетом гражданства родителей) и «право почвы» (т.е. в зависимости от места рождения).

Ребенок приобретает гражданство Российской Федерации по рождению, если на день рождения ребенка:

- его родители или единственный родитель имеют гражданство РФ (независимо от места рождения ребенка);
- один из родителей имеет гражданство РФ, а другой родитель — лицо без гражданства, или признан безвестно отсутствующим, или место его нахождения неизвестно (независимо от места рождения ребенка);
- один из родителей имеет гражданство РФ, а другой родитель — иностранный гражданин, при условии, что ребенок родился на территории России либо если в ином случае он станет лицом без гражданства;
- оба родителя, проживающие на территории России, — иностранные граждане или лица без гражданства, при условии, что ребенок родился на территории РФ, а государства, гражданами которых являются его родители, не предоставляют ему свое гражданство.

Ребенок, который находится на территории России и родители которого неизвестны, становится гражданином РФ в случае, если родители не объявятся в течение шести месяцев со дня его обнаружения.

2. Приобретение гражданства России в результате приема в гражданство. Закон предусматривает порядок приема в гражданство в общем порядке (ст. 13) и упрощенном (ст. 14).

Общий порядок приема состоит в следующем. Иностранные граждане и лица без гражданства, достигшие 18 лет и дееспособные, вправе обратиться с заявлениями о приеме в гражданство России при условии, если они:

- проживают на территории России со дня получения вида на жительство и до дня обращения с заявлениями о приеме в гражданство РФ в течение пяти лет непрерывно. Срок проживания считается непрерывным, если лицо выезжало за пределы РФ не более чем на три месяца в течение одного года;
- обязуются соблюдать Конституцию РФ и российское законодательство;
- имеют законный источник средств к существованию;

- обратились в полномочный орган иностранного государства с заявлениями об отказе от имеющегося у них иного гражданства. Отказ от иного гражданства не требуется, если это предусмотрено международным договором РФ или законом либо если отказ от иного гражданства невозможен в силу не зависящих от лица причин;
- владеют русским языком.

Пятилетний срок проживания на территории России сокращается до одного года при наличии хотя бы одного из следующих оснований:

- лицо родилось на территории РСФСР и имело в прошлом гражданство СССР;
- лицо состоит в браке с гражданином РФ не менее трех лет;
- у нетрудоспособного лица есть дееспособные сын или дочь, достигшие 18 лет и имеющие гражданство РФ;
- лицо имеет высокие достижения в области науки, техники и культуры, имеет профессию или квалификацию, представляющую интерес для России;
- лицу предоставляется политическое убежище на территории РФ или лицо признается беженцем.

Лицо, имеющее особые заслуги перед РФ, может быть принято в гражданство России без соблюдения указанных выше условий.

Упрощенный порядок приема распространяется на достигших 18 лет дееспособных иностранных граждан и лиц без гражданства, которые:

- имеют хотя бы одного нетрудоспособного родителя, состоящего в гражданстве РФ;
- имели гражданство СССР, проживали и проживают в государствах, входивших в состав СССР, не получили гражданства этих государств и остаются в результате этого лицами без гражданства.

В *упрощенном порядке* принимаются в гражданство России:

- ребенок, один из родителей которого имеет гражданство РФ, — по заявлению этого родителя и при наличии согласия другого родителя. Такое согласие не требуется, если ребенок проживает на территории России;
- ребенок, единственный родитель которого имеет гражданство РФ, — по заявлению родителя;
- ребенок или недееспособное лицо, над которыми установлены опека или попечительство, — по заявлению опекуна или попечителя, имеющих гражданство РФ.

3. Приобретение гражданства России в результате *восстановления в гражданстве* (ст. 15). Иностранцы граждане и лица без гражданства, ранее имевшие гражданство РФ, могут быть восстановлены в гражданстве в общем порядке. При этом срок их проживания на территории России сокращается до трех лет.

Отклоняются заявления о приеме в гражданство и о восстановлении в гражданстве РФ, поданные лицами, которые:

- выступают за насильственное изменение основ конституционного строя России или иными действиями создают угрозу безопасности РФ;
- в течение пяти лет, предшествовавших дню обращения с заявлениями о приеме в гражданство или о восстановлении в гражданстве РФ, выдворялись за пределы России;
- использовали подложные документы или сообщили заведомо ложные сведения;
- состоят на военной службе, на службе в органах безопасности или в правоохранительных органах иностранного государства;
- имеют неснятую или непогашенную судимость за совершение умышленных преступлений на территории России или за ее пределами;
- преследуются в уголовном порядке за преступления (до вынесения приговора суда или принятия решения по делу);
- осуждены и отбывают наказание в виде лишения свободы (до истечения срока наказания);
- не имеют законного источника средств к существованию на день обращения с заявлениями о приеме в гражданство РФ или положенного срока непрерывного проживания на территории России.

4. Иные основания приобретения гражданства России *путем выбора гражданства* (ст. 17). Право на выбор гражданства в таком случае называется *оптацией*. Эта форма применяется при изменении государственной принадлежности территории и по другим основаниям, предусмотренным международными договорами РФ. Следовательно, таким людям обеспечивается право самим определять свою гражданскую принадлежность — сохранить прежнее гражданство или приобрести российское.

Прекращение гражданства Для прекращения гражданства предполагается добровольное желание человека изменить свое гражданство. Закон о гражданстве РФ (ст. 18) устанавливает несколько оснований прекращения гражданства.

Глава из них — это *выход из гражданства* — утрата его лицом по собственному волеизъявлению.

Закон устанавливает основания для возможного *отказа* в выходе из гражданства (ст. 20): если гражданин имеет не выполненное перед РФ обязательство, привлечен в качестве обвиняемого по уголовному делу либо в отношении него имеется вступивший в законную силу обвинительный приговор суда, гражданин не имеет иного гражданства и гарантий его приобретения.

Кроме этого, прекращение гражданства возможно по иным основаниям, предусмотренными законом и международным договором РФ, в частности при отмене решений по вопросам гражданства.

Решение о приобретении или прекращении гражданства РФ подлежит отмене, если будет установлено, что данное решение принималось на основании представленных заявителем подложных документов или заведомо ложных сведений. Факт использования подложных документов или сообщения заведомо ложных сведений должен быть установлен в судебном порядке. Отмена решения по вопросам гражданства осуществляется Президентом РФ или иным полномочным органом, ведающими делами о гражданстве и принявшими такое решение.

Гражданство детей В Законе о гражданстве Российской Федерации специальная глава (IV) посвящена регулированию гражданства детей. Гражданство детей в возрасте до 14 лет следует гражданству родителей. В возрасте от 14 до 18 лет гражданство детей изменяется при наличии их согласия. Гражданство ребенка не может быть прекращено, если в результате этого он станет лицом без гражданства. Не изменяется гражданство ребенка при изменении гражданства его родителей, лишенных родительских прав. В случае изменения гражданства ребенка не требуется согласие его родителей, лишенных родительских прав.

Ребенок приобретает гражданство РФ согласно ст. 25 в следующих случаях:

- если оба его родителя (единственный родитель) приобретают гражданство России. Гражданство ребенка прекращается при прекращении гражданства его родителей (единственного родителя) при условии, что ребенок не станет лицом без гражданства;
- если один из родителей, имеющих иное гражданство, приобретает гражданство РФ, их ребенок, проживающий на территории России, может приобрести гражданство РФ по заявле-

нию приобретающего гражданство родителя. Когда один из родителей, имеющих иное гражданство, приобретает гражданство РФ, их ребенок, проживающий за пределами России, может приобрести гражданство РФ по заявлению обоих его родителей;

- если один из родителей имеет иное гражданство, но приобретает гражданство РФ, а другой родитель — лицо без гражданства, их ребенок может приобрести гражданство РФ по заявлению родителя, приобретающего гражданство. Когда один из родителей, приобретающий гражданство РФ, является лицом без гражданства, а другой имеет иное гражданство, их ребенок может приобрести гражданство РФ по заявлению обоих его родителей.

В случае прекращения гражданства РФ одного из родителей ребенок сохраняет гражданство РФ. Гражданство ребенка может быть прекращено одновременно с прекращением гражданства РФ одного из родителей при наличии письменного согласия другого родителя — гражданина России и при условии, что ребенок не станет лицом без гражданства.

Ребенок, являющийся гражданином РФ, сохраняет гражданство России при *усыновлении* (удочерении) его иностранными гражданами. Гражданство такого ребенка может быть прекращено по заявлению его усыновителей при условии, что ребенок не станет лицом без гражданства (ст. 26).

Дети и недееспособные лица, над которыми установлены опека или попечительство гражданина России, приобретают гражданство РФ в *упрощенном порядке* по заявлению опекуна или попечителя. Ребенок или недееспособное лицо, которые являются гражданами России и над которыми установлены опека или попечительство иностранного гражданина, сохраняют гражданство РФ. Во всех возможных случаях обеспечивается сохранение или приобретение усыновленными гражданства Российской Федерации (ст. 27).

16.6. Государственное устройство Российской Федерации

Федеративное устройство России: понятие, признаки, специфика

Важнейшим элементом государства является политико-территориальная организация власти, т.е. *государственное устройство*. Дело в том, что любое государство располагается на определенной терри-

тории и нуждается в эффективном управлении административно-территориальными образованиями, входящими в единое государство. Это достигается путем разумной организации органов государственной власти на территории, распределения полномочий между государством как целым и его составными частями.

В России способом объединения в единое государство составных частей, определения их правового положения во взаимоотношениях с центром является *федерация*. Специфика федеративного устройства России заключается в том, что она является федерацией *национально-территориального типа*, т.е. включает в себя как национально-государственные, так и государственно-территориальные образования.

Форма государственного устройства России закреплена в гл. 3 Конституции. В ней же сформулированы *признаки* федерации:

- Российская Федерация является суверенным государством, обладающим всей полнотой государственной власти на своей территории; как суверенное государство Россия имеет Конституцию и федеральное законодательство (ст. 4);
- территория государства включает в себя территорию ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними (ст. 67);
- субъектами российского государства являются национальные государства — республики (их 21); государственно-территориальные образования (края — 9, области — 6, города федерального значения — 2); национально-государственные образования (автономная область — 1, автономные округа — 4);
- верховная власть Российской Федерации распространяется на всю территорию, Конституция и федеральные законы имеют верховенство. Одновременно действуют органы власти субъектов, обладающие всей полнотой государственной власти в пределах собственной компетенции и правом издания нормативных правовых актов, не противоречащих Конституции РФ и федеральным законам;
- наряду с гражданством Российской Федерации имеется гражданство республик в составе РФ;
- существует разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной власти ее субъектов (п. 3 ст. 5);
- наличие двухпалатного парламента — Федерального Собрания, одна из палат которого (Совет Федерации) представляет интересы субъектов;

- во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти все субъекты РФ между собой равноправны.

Федеративный характер государства выражается в разделении *предметов ведения* и *полномочий* на три группы:

1) полномочия и предметы исключительного ведения *Российской Федерации*;

2) полномочия и предметы *совместного* ведения;

3) полномочия и предметы исключительного ведения *субъектов*.

Так, согласно ст. 71 в *исключительном ведении и полномочиях Российской Федерации* находятся:

1) принятие и изменение Конституции РФ и федеральных законов, контроль за их соблюдением;

2) федеративное устройство и территория РФ;

3) регулирование и защита прав и свобод человека и гражданина; гражданство в Российской Федерации; регулирование и защита прав национальных меньшинств;

4) установление системы федеральных органов законодательной, исполнительной и судебной власти, порядка их организации и деятельности; формирование федеральных органов государственной власти;

5) федеральная государственная собственность и управление ею;

6) федеральный бюджет; федеральные налоги и сборы; федеральные фонды регионального развития;

7) установление правовых основ единого рынка; финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование, денежная эмиссия, основы ценовой политики; федеральные экономические службы, включая федеральные банки;

8) внешняя политика и международные отношения Российской Федерации, международные договоры РФ; вопросы войны и мира;

9) оборона и безопасность; оборонное производство и т.п.

В *совместном ведении* Российской Федерации и субъектов, по ст. 72, находятся:

1) обеспечение соответствия конституций и законов субъектов Конституции РФ и федеральным законам;

2) защита прав и свобод человека и гражданина; защита прав национальных меньшинств; обеспечение законности, правопорядка, общественной безопасности; режим пограничных зон;

3) вопросы владения, пользования и распоряжения землей, недрами, водными и другими природными ресурсами;

4) разграничение государственной собственности;

5) общие вопросы воспитания, образования, науки, культуры, физической культуры и спорта;

6) установление общих принципов налогообложения и сборов в Российской Федерации;

7) кадры судебных и правоохранительных органов; адвокатура; нотариат и т.п.

Согласно ст. 73 к *исключительному ведению субъектов РФ* относятся вопросы, находящиеся вне пределов ведения Российской Федерации и совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ.

Конституционно-правовой статус субъектов Российской Федерации

Конституция Российской Федерации закрепила принцип *равноправия субъектов Федерации*. Он выражается в равенстве прав и обязанностей 83 субъектов, в равенстве их компетенции и полномочий, в равном представительстве всех субъектов в Совете Федерации Федерального Собрания — по два представителя. Статус субъектов закреплён в их конституциях и уставах.

В Российской Федерации несколько видов субъектов: республики, края, города федерального значения, автономная область, автономные округа, области, что делает федеративное устройство достаточно специфическим. Несмотря на закрепление принципа равноправия субъектов, достичь его на практике достаточно сложно.

Полноправными субъектами РФ являются только *республики*, наделённые всей полнотой государственной власти вне пределов исключительной компетенции Российской Федерации. Они представляют собой *национальные государства* и имеют *все признаки* государственности: территорию, гражданство, систему органов государственной власти, устанавливаемую самостоятельно, конституцию и законодательство; государственный язык; собственные символы.

Все остальные субъекты: края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа — представляют собой *государственные образования*, статус которых определяют уставы. Они имеют *некоторые признаки* государственности: территорию, систему органов государственной власти, устанавливаемую самостоятельно, собственное законодательство.

В этой ситуации обеспечить принцип равноправия достаточно сложно, как, впрочем, не просто обеспечить равноправие автономных округов, которые входят в Российскую Федерацию не напрямую, а в составе областей и краёв, за исключением Чукотского автономного округа.

Весьма разнородна *система органов государственной власти* субъектов, которую они устанавливают самостоятельно. Так, в ряде республик (Башкортостане, Карелии, Саха (Якутии)) действуют двухпалатные парламенты. В Республике Тыва наряду с традиционными органами власти устанавливается Великий Хурал (съезд) народа, наделенный исключительными полномочиями по изменению и дополнению Конституции.

Заметно отличаются субъекты по *форме правления*. В Адыгее, Башкортостане, Бурятии, Ингушетии, Татарстане, Калмыкии, Чувашии, Северной Осетии — Алании, Кабардино-Балкарии установлены президентские республики, а в Мордовии, Дагестане, Удмуртии — парламентские, в Карелии, Коми — президентско-парламентские.

Существует потребность в реформировании отношений между центром и субъектами, чтобы обеспечить фактическое равноправие субъектов и реализовать права, которыми их наделила Конституция РФ. Кроме того, настоятельная потребность и в укрупнении субъектов, чтобы сократить их количество и повысить управляемость Федерации. Так, в РФ появились новые субъекты (Красноярский край, Камчатский край, Алтайский край). Их создание происходило на основе общности экономических интересов субъектов и попытки выравнивания потенциалов.

16.7. Органы власти и управления в современном российском государстве

Избирательная система в России Органы государственной власти и управления формируются различными способами. Большинство из них — на свободных выборах, а некоторые из них, главным образом органы исполнительной власти, — путем назначения.

Понятие «выборы» означает способ наделения властными полномочиями должностных лиц, а также процедуру формирования государственного органа, которая осуществляется посредством голосования лиц, наделенных этим правом. Так формируются парламенты, избираются президенты, органы местного самоуправления, судебные органы.

Избирательная система представляет собой *совокупность норм*, устанавливающих порядок проведения выборов, голосования и определения результатов голосования, на основе которых избиратели наделяют своих представителей властными полномочиями. Избирательная система является механизмом реализации избирательного права.

В качестве *принципов* избирательного права в Российской Федерации признаны:

- 1) принцип *всеобщего избирательного права*, что означает, что за всеми взрослыми и дееспособными гражданами признается право голосовать;
- 2) принцип *свободы голосования*, предполагающий, что избиратель сам решает, участвовать ему в выборах или нет;
- 3) принцип *равного избирательного права*, который подразумевает, что каждый избиратель обладает равным числом голосов по принципу «один человек — один голос»;
- 4) принцип *тайного голосования*, предполагающий исключение возможности внешнего наблюдения и контроля за волеизъявлением избирателя.

В Российской Федерации используются две избирательные системы.

Для выборов Президента РФ применяется двухтуровая *мажоритарная система* абсолютного большинства. Победителем признается тот кандидат в президенты, который набрал более половины голосов избирателей, принявших участие в выборах. Если ни один из кандидатов не набрал необходимого числа голосов избирателей, то назначается повторное голосование по двум кандидатам, которые получили наибольшее число голосов. И во втором туре победителем признается тот кандидат, который получил большее число голосов по сравнению с другим кандидатом.

До 2004 г. выборы в нижнюю палату Федерального Собрания (парламента) Российской Федерации — Государственную Думу осуществлялись на основе смешанной — *пропорционально-мажоритарной* — избирательной системы. Половина депутатов (225 человек) избираются на основе мажоритарной системы голосования, а вторая половина — на основе пропорциональной.

По пропорциональной системе голосуют за списки партий. Каждая партия, участвующая в выборах, получает число мест в парламенте, пропорциональное числу поданных за партию голосов в масштабах всей страны. Для того чтобы ограничить участие мелких партий в выборах, в Российской Федерации существует 5%-ный *заградительный барьер*. Это означает, что если за партию не проголосовало 5% избирателей, то она лишается всех мест в парламенте, а набранные голоса забирают партии, набравшие в округах наибольшее число голосов.

В 2008 г. в России была начата реформа избирательной системы, которая предусматривает: а) отказ от смешанной системы по

выборам Государственной Думы, законодательных собраний субъектов и переход на пропорциональную систему; б) наделение правом выдвигать депутатов только политических партий; в) заградительный барьер, увеличенный до 7%; г) 1-2 места в Государственной Думе для партии, набравшей 5% голосов; д) изменение порядка формирования Совета Федерации (его члены должны быть первоначально избраны в законодательные собрания субъектов, и после этого им делегируется право представлять интересы субъекта в верхней палате).

Полностью реформа должна быть завершена к 2012 г.

Органы власти и управления

Система органов власти и управления, их права и обязанности определены в Конституции Российской Федерации.

Президент Российской Федерации Систему органов власти в Российской Федерации возглавляет Президент.

Институт президентской власти возник в СССР в 1990 г. В России он был введен референдумом 17 марта 1991 г. Первым Президентом России на основе всеобщих выборов 12 июня 1991 г. стал Б.Н. Ельцин, переизбранный на второй срок в 1996 г. Второй Президент — В.В. Путин (2000—2008). Третий Президент — Д.А. Медведев (2008—2012).

Согласно ст. 80 Конституции РФ Президент является *главой государства*. В этом качестве он осуществляет следующие *функции*:

- является гарантом Конституции, прав и свобод человека и гражданина;
- принимает меры по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной целостности;
- определяет основные направления внутренней и внешней политики государства;
- обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти;
- представляет Россию внутри страны и на международной арене.

Чтобы стать Президентом, необходимо отвечать ряду цензов (требований): быть гражданином России; иметь возраст не моложе 35 лет; постоянно проживать в России не менее 10 лет. Кроме того, согласно поправкам в Федеральный закон «О выборах Президента Российской Федерации» от 10 января 2003 г. № 19-ФЗ не имеет

права быть избранным Президентом осужденный к лишению свободы за совершение тяжкого преступления или преступления экстремистской направленности, имеющий на день голосования непогашенную судимость, а также подвергнутый административному наказанию по ст. 20.3 («Пропаганда и публичное демонстрация нацистской атрибутики или символики»).

Для сравнения: Президентом Италии может быть лицо, достигшее 50 лет, КНР — 45 лет, а Президентом США — человек, родившийся на территории США, а не просто гражданин США, в возрасте 35 лет.

В соответствии со ст. 81 Президент России избирается на четыре года (с 2012 г. — на 6 лет) на основе всеобщих выборов. Одно и то же лицо может занимать пост Президента не более двух сроков подряд, т.е. не более восьми лет. Президент Российской Федерации наделен широкими властными полномочиями, т.е. правами и обязанностями. В сфере законодательной власти он наделен правом законодательной инициативы (предлагать новые законопроекты); издает указы, имеющие обязательную силу на территории страны; подписывает и обнародует федеральные законы; имеет право отклонять принятые Государственной Думой законы (право отлагательного вето); обращается к Федеральному Собранию с ежегодными посланиями о положении в стране.

Президент участвует в формировании органов представительной, исполнительной и судебной государственной власти (ст. 83):

- назначает выборы Государственной Думы, может распустить ее в случаях, предусмотренных ст. 41 и 117 Конституции РФ;
- назначает с согласия Государственной Думы Председателя Правительства и по предложению последнего — его заместителей, федеральных министров;
- имеет право председательствовать на заседаниях Правительства РФ;
- представляет кандидатуры судей Конституционного Суда, Высшего Арбитражного Суда РФ, а также кандидатуру Генерального прокурора, которые утверждаются с согласия Совета Федерации;
- формирует и возглавляет Совет Безопасности;
- как Верховный Главнокомандующий Вооруженными силами назначает и освобождает высшее командование Вооруженных сил;

- утверждает военную доктрину Российской Федерации;
- осуществляет руководство внешней политикой государства;
- после консультаций с комитетами палат Федерального Собрания назначает и отзывает послов и т.п.

Для выполнения столь широких полномочий существует значительный аппарат (более 2 тыс. сотрудников) — *Администрация Президента*.

Президент может быть *отрешен от должности* Советом Федерации только на основании выдвинутого Государственной Думой обвинения в государственной измене или совершении иного тяжелого преступления (ст. 93). Срок полномочий Президента может прекратиться в случае его добровольной отставки или стойкой неспособности выполнять свои обязанности по состоянию здоровья. Не позднее трех месяцев после прекращения полномочий Президента должны состояться новые выборы, а в течение этого времени обязанности Президента исполняет Председатель Правительства.

Федеральное Собрание Федеральное Собрание — парламент России — является представительным и законодательным органом. Оно состоит из двух палат: Совета Федерации и Государственной Думы.

Совет Федерации — палата Федерального Собрания, отражающая федеративное устройство российского государства и выражающая интересы субъектов Российской Федерации. В Совет Федерации входят по два представителя от субъектов Российской Федерации: один — от исполнительной власти, второй — от законодательной. Эти представители избираются населением субъектов на свободных выборах.

Государственная Дума состоит из 450 депутатов, которые избираются населением страны, и представляет интересы избирателей в целом. Депутаты Государственной Думы работают на профессиональной постоянной основе и не могут заниматься никакой другой оплачиваемой деятельностью, кроме преподавательской, научной или иной творческой деятельности.

Заседания палат проходят раздельно, ведают они разными вопросами. Приоритетной сферой палат является законотворчество: федеральные законы принимает Государственная Дума, а Совет Федерации лишь одобряет их или отклоняет. Среди полномочий обеих палат Федерального Собрания — вопросы формирования высших органов государственной власти. Так, Совет Федерации по представлению Президента назначает на должность судей Консти-

туционного Суда, Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда, Генерального прокурора Российской Федерации. Государственная Дума дает согласие Президенту на назначение Председателя Правительства, Председателя Центрального банка Российской Федерации и др.

К исключительным предметам ведения Совета Федерации (ст. 102) относятся:

- утверждение изменения границ между субъектами Российской Федерации;
- утверждение указа Президента о введении военного положения, а также о введении чрезвычайного положения;
- о возможности использования Вооруженных сил РФ за пределами ее территории;
- назначение выборов Президента Российской Федерации и отрешение его от должности;
- назначение на должность судей Конституционного Суда, Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда РФ;
- назначение на должность и освобождение от должности Генерального прокурора;
- назначение на должность и освобождение от должности заместителя Председателя Счетной палаты и половины состава ее аудиторов и т.п.

К исключительным предметам ведения Государственной Думы относятся (ст. 103):

- дача согласия Президенту на назначение Председателя Правительства;
- решение вопроса о доверии Правительству;
- назначение на должность и освобождение от должности Председателя Центрального банка РФ;
- назначение на должность и освобождение от должности Председателя Счетной палаты и половины состава ее аудиторов;
- назначение на должность и освобождение от должности Уполномоченного по правам человека;
- объявление амнистии;
- выдвижение обвинения против Президента РФ для отрешения его от должности.

Свою деятельность обе палаты парламента осуществляют с помощью комитетов и комиссий, которые образуют Государственная Дума и Совет Федерации. Комитеты создают по различным направлениям парламентской деятельности. Так, в Государственной Думе существуют комитеты:

- по законодательству и судебно-правовой реформе;
- труду и социальной поддержке;
- экологии;
- экономической политике;
- обороне;
- безопасности;
- собственности;
- бюджету, налогам, банкам и финансам;
- образованию, науке и культуре и др.

Правительство Российской Федерации Правительство осуществляет *исполнительную власть*. В соответствии с Федеральным конституционным законом «О Правительстве Российской Федерации» от 17 декабря 1997 г. Правительство — есть высший орган исполнительной власти.

Правительство представляет собой самостоятельный федеральный орган власти, возглавляющий систему органов исполнительной власти. Оно состоит из Председателя, его заместителей и федеральных министров. Председатель Правительства назначается Президентом с согласия Государственной Думы. Его кандидатура вносится новым Президентом не позднее двухнедельного срока после избрания. Остальные члены Правительства назначаются по предложению его Председателя.

Основными направлениями деятельности Правительства (ст. 114) являются:

- разработка и представление на утверждение Государственной Думе федерального бюджета, а также его исполнение;
- обеспечение единой финансовой, кредитной и денежной политики;
- осуществление мер по обеспечению законности, прав и свобод граждан, охране общественного порядка, борьбе с преступностью;
- управление федеральной собственностью;
- осуществление мер по обеспечению обороны страны, государственной безопасности, реализации внешней политики Российской Федерации;
- ежегодный отчет перед Государственной Думой. Это новое полномочие, введенное с 2009 г.

Согласно ст. 117 Правительство слагает с себя полномочия в следующих случаях:

- 1) сложения полномочий перед вновь избранным Президентом;

2) отставки, которая может быть осуществлена по инициативе самого правительства или по инициативе Президента;

3) выражения недоверия Правительству со стороны Государственной Думы.

Органы правосудия Они представляют третью ветвь власти — *судебную*. Судебная власть осуществляется посредством рассмотрения в судебных заседаниях гражданских, уголовных и административных дел в определенной, установленной законом процессуальной форме. Правосудие осуществляется только судами, создание чрезвычайных судов не допускается. Судебная система Российской Федерации определена Федеральным конституционным законом, принятым Государственной Думой 23 октября 1996 г. (в ред. от 15 декабря 2001 г.).

Поскольку Россия — государство федеральное, то устанавливается *двухуровневая* судебная система:

1) федеральные суды, к которым относятся Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения, суды автономной области и автономных округов, районные суды, военные и специализированные суды, составляющие систему федеральных судов общей юрисдикции, Высший Арбитражный Суд РФ, федеральные арбитражные суды округов, арбитражные суды субъектов РФ;

2) суды субъектов РФ, включающие конституционные суды субъектов РФ, мировые суды.

Мировые суды являются низшим звеном судебной системы в городах, районах и т.п. Они рассматривают дела о малозначительных преступлениях и проступках, а также мелкие гражданские споры между частными лицами. Мировые суды обычно избираются населением и действуют в составе одного судьи.

Хотя судебная власть в Российской Федерации едина и неделима, однако условно правосудие можно разделить на три «ветви»:

- конституционное правосудие;
- общее правосудие;
- арбитражное правосудие.

Разбирательство по гражданским, уголовным, административным и иным делам осуществляют суды *общей юрисдикции*, состоящие из трех звеньев в соответствии с их компетенцией, целями и задачами:

- высшее звено (Верховный Суд РФ) осуществляет судебный надзор за деятельностью судов общей юрисдикции;

- среднее звено (Верховные суды республик, краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга и других субъектов РФ) проверяет законность и обоснованность решений, приговоров, определений судов первой инстанции до их вступления в законную силу;
- основное низовое звено (районные, городские суды, мировые суды) рассматривает гражданские, административные, уголовные и иные дела по существу, вынося решения — по гражданским делам, приговоры — по уголовным, определения — по любому из этих производств.

Конституционное правосудие осуществляют созданный в 1992 г. Конституционный Суд РФ и конституционные суды республик. Их основная функция состоит в охране и защите конституционных норм путем выявления нормативных актов, противоречащих Конституции РФ, разрешении споров о компетенции между органами федеральной власти, а также Федерации и субъектов Российской Федерации.

Экономические споры и споры в сфере управления разрешают *арбитражные суды*, также состоящие из трех звеньев: высшего, среднего и основного.

Судьями могут быть только граждане РФ, отвечающие требованиям, установленным Федеральным законом «О статусе судей в РФ» от 26 июня 1992 г. № 3132-1 (в ред. от 15 декабря 2001 г.). Они должны иметь высшее юридическое образование и определенный стаж работы по юридической профессии. Судьи независимы и подчиняются лишь Конституции и закону. В своей деятельности по осуществлению правосудия они никому не подотчетны. Судьи несменяемы и неприкосновенны. Неприкосновенность судьи включает в себя неприкосновенность личности, занимаемых им жилых и служебных помещений, используемых им личных и служебных транспортных средств, принадлежащих ему документов, багажа и иного имущества, тайну переписки и иной корреспонденции (телефонных переговоров, почтовых, телеграфных, других электрических и иных принимаемых и отправляемых судьей сообщений). Судья, в том числе по истечении срока его полномочий, не может быть привлечен к какой-либо ответственности за выраженное им при осуществлении правосудия мнение и принятое судом решение, если только вступившим в законную силу приговором суда не будет установлена виновность судьи в преступном злоупотреблении либо вынесении заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта.

Слушание дел в Российской Федерации во всех судах открытое, основано на состязательности и равноправии сторон. В случаях, предусмотренных федеральным законом (обычно по уголовным делам), судопроизводство осуществляется с участием присяжных заседателей — выбранных случайным образом людей, присутствующих на суде и высказывающих свое мнение перед окончательным принятием решения.

Аппарат суда выбирает присяжных заседателей методом случайной выборки или жеребьевки из морально устойчивых граждан не моложе 25 лет, не подвергавшихся уголовному преследованию. Всего должны быть отобраны 12 комплектных, т.е. имеющих право выносить вердикт по делу, и двое запасных. Функция заседателей состоит в определении виновности или невиновности подсудимого. Только после этого суд принимает решение голосованием.

Органы прокуратуры Несмотря на то что в гл. 7 Конституции Российской Федерации «Судебная власть» включена прокуратура, она не входит в судебную систему, так как имеет несколько иную по сравнению с судебной властью правовую природу и функции.

Прокуратура — составная часть *контрольной власти*. Закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 17 января 1992 г. № 2202-1 (в ред. от 5 октября 2002 г.) определил ее функции и задачи. Прокуратура осуществляет надзор:

- за исполнением законов местными представительными органами (законодательными собраниями);
- соблюдением прав и свобод человека и гражданина органами исполнительной власти, управления и контроля; юридическими лицами;
- исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-разыскную деятельность, дознание и предварительное следствие;
- исполнением законов в местах содержания задержанных, при исполнении наказания.

Другая важнейшая функция прокуратуры — участие прокурора в *рассмотрении дел* судами. Осуществляя уголовное преследование в суде, прокурор выступает в качестве *государственного обвинителя*. Он вправе обращаться в суд с заявлением или вступать в дело на любой стадии процесса, если этого требует защита прав граждан и охраняемых законом интересов общества и государства.

Возглавляет органы прокуратуры *Генеральный прокурор*. Он назначается на должность Советом Федерации по представлению Президента на пять лет. Ежегодно он представляет палатам Федерального Собрания доклад о состоянии законности в стране и мерах по укреплению правопорядка. Генеральный прокурор РФ по согласованию с ее субъектами назначает прокуроров субъектов Российской Федерации на пять лет. Генеральный прокурор вместе с заместителями образует коллегию. Кроме нее в составе Генеральной прокуратуры РФ находятся главные управления и отделы. Структурным подразделением Генеральной прокуратуры РФ является Главная военная прокуратура во главе с Главным военным прокурором.

Основы административного права

- Административное право как отрасль
- Основные институты административного права

17.1. Административное право как отрасль

Предмет, метод и задачи административного права Административное право Российской Федерации — самостоятельная отрасль права. Название отрасли произошло от лат. *administratio* — управление, т.е. особый вид государственной деятельности, связанный с реализацией исполнительной власти. Поэтому административное право нередко называют управленческим правом.

Административное право России как отрасль — это совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения, возникающие в процессе реализации властной деятельности и осуществления государственного управления.

Однако в современных условиях подобное понимание административного права оказывается узким. В ситуации структурных преобразований в России и реализации масштабной задачи — перехода от сырьевой экономики к инновационной и создания информационного общества — существенно возрастает регулирующая роль государства. В условиях модернизации назначение административного права в России состоит в том, чтобы регулировать общественные отношения, которые возникают между личностью и государством, между гражданином и исполнительными органами государственной власти, а также исполнительными органами местного самоуправления.

Управленческие отношения охватывают процесс формирования структур власти, установления их компетенции и осуществления данной компетенции в полномочиях конкретного органа исполнительной власти на всех уровнях государственного управления.

Назначение органов исполнительной власти состоит в повседневном обеспечении общественного порядка, охране жизни, прав

и свобод граждан. Поэтому административно-правовое регулирование осуществляется с помощью издания актов управления, организации их применения, наблюдения, надзора, контроля, а также применения к виновным лицам мер административного принуждения. Следовательно, административно-правовые нормы определяют поведение не только граждан и должностных лиц, но и органов управления.

Нормы административного права делятся на две группы:

1) *общеохранительные* (они должны создать условия для реализации прав и свобод граждан, обеспечить защиту их от административного произвола властей);

2) *регулятивные* (направлены на правовое обеспечение эффективной деятельности органов государственного управления). Кроме того, регулятивные нормы регламентируют процесс административного судопроизводства (они также включают регулятивные и охранительные нормы).

Предметом правового регулирования в административном праве являются административно-правовые отношения, представляющие собой отношения между органами системы управления, должностными лицами, и внутриорганизационные отношения государственных органов (между руководителями и подчиненными).

Административно-правовые отношения включают в себя три вида правоотношений:

1) *внутриаппаратные* отношения (взаимоотношения внутри системы исполнительных органов власти, организацию государственной службы, формы и методы управленческих действий);

2) *внеаппаратные* отношения (взаимоотношения органов исполнительной власти, исполнительных органов местного самоуправления с предприятиями, учреждениями и гражданами).

Ядром предмета административного права является система отношений между гражданами и их организациями и органами государственного и муниципального управления и их должностными лицами. Примером таких отношений могут быть отношения между пенсионером и работниками отдела социального обеспечения, между водителем и инспектором ГАИ, между участниками внешнеэкономической деятельности и должностными лицами таможенных органов;

3) отношения, возникающие при осуществлении *административного судопроизводства*.

Методом правового регулирования в административном праве является метод властных предписаний, т.е. императивный метод, предписывающий неукоснительное соблюдение требований, изложенных в административно-правовой норме. Он характеризуется состоянием подчиненности одной стороны (гражданин) воле другой стороны (должностное лицо), их юридическим неравенством, обязательностью исполнения и отсутствием возможности выбора.

Административно-правовое регулирование властных отношений (отношения господства и подчинения) обеспечивает внедрение в сферу администрирования демократических начал, которые выражаются в контроле за деятельностью органов публичной администрации, в праве граждан обжаловать неправомерные действия должностных лиц, в наличии демократических процедур при формировании публичной администрации (конкурсы, договоры при найме на государственную службу и т.д.).

Следовательно, доминирование императивного административно-правового метода в условиях расширяющейся демократии дополняется и *гражданско-правовым* методом. Однако отношения господства и подчинения характеризуют взаимоотношения государственных органов и должностных лиц с гражданами или нижестоящими органами. Наряду с этим Кодекс РФ об административных правонарушениях (КоАП РФ) обязывает граждан регулировать взаимоотношения в общественных местах самостоятельно с соблюдением и уважением прав и свобод друг друга.

Основными *принципами* административного права являются эффективность, законность, гуманизм, федерализм, взаимная ответственность государства и личности.

Задачи административного регулирования формулируются в ст. 1.2. КоАП РФ. Перечень этих задач охватывает различные стороны жизни общества. Условно их можно разделить на следующие группы:

- а) защита личности, охрана прав и свобод человека и гражданина;
- б) охрана здоровья граждан, санитарно-эпидемиологического благополучия населения, окружающей среды;
- в) защита общественной нравственности;
- г) охрана установленного порядка осуществления государственной власти, общественного порядка и общественной безопасности;
- д) охрана собственности, защита законных экономических интересов физических и юридических лиц, общества и государства от административных правонарушений;
- е) предупреждение административных правонарушений.

Главная задача административного права — гарантия прав и свобод граждан в сфере государственного управления, защита их от возможного ограничения и произвола со стороны государственных органов и должностных лиц.

Административное право представляет целостную систему норм, институтов, принципов, которые подразделяются на общую и особенную части.

В *общей части* содержатся нормы, регулирующие административно-правовые статусы граждан; статусы органов управления и их служащих; статусы государственных и муниципальных организаций; формы и методы воздействия государственных и муниципальных органов управления (издание нормативных актов, административно-правовые режимы, надзор, административное принуждение); административное судопроизводство.

В *особенной части* содержатся нормы, регулирующие деятельность органов исполнительной власти по обеспечению безопасности граждан, защиты их права и законных интересов в различных сферах жизни. Иначе говоря, особенная часть содержит перечень норм, определяющих ответственность за административные правонарушения, посягающие на права граждан, на их здоровье, общественную нравственность, собственность, правонарушения на транспорте, в области дорожного движения, связи и информации, предпринимательской деятельности и т.д.

Источники административного права Нормы административного права, регулирующие отношения в сфере государственного управления, находят внешнее выражение в нормативных правовых актах, составляющих систему источников.

Одним из основных источников административного права является *Конституция РФ* (1993). Согласно п. «к» ст. 72 Конституции РФ административное законодательство находится в совместном ведении РФ и субъектов РФ. В Конституции РФ устанавливается порядок формирования органов исполнительной власти, их компетенции.

Наряду с Конституцией деятельность исполнительных органов власти регламентируется *федеральными конституционными законами*. Так, правовой статус Правительства определяет Федеральный конституционный закон от 17 декабря 1997 г. «О Правительстве Российской Федерации» (в ред. от 31 декабря 1997 г.). Система федеральных органов власти, их структура урегулированы указами Президента, в частности указом от 17 мая 2000 г. № 867 (в ред. от 29 апреля 2002 г.).

Статус государственных служащих определяют *Федеральный закон «О системе государственной службы Российской Федерации»* от 27 мая 2003 г. № 58 -ФЗ (в ред. от 1 декабря 2007 г.), *Федеральный закон «О государственной гражданской службе Российской Федерации»* от 27 июля 2004г. № 79-ФЗ (в ред. от 25 декабря 2008 г.) и ряд актов, предусматривающих порядок прохождения службы в таможенных органах, милиции, налоговой полиции и т.п.

Основания и характер административной ответственности прописаны в *Кодексе РФ об административных нарушениях*, принятом 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (в ред. от 7 мая 2009 г.).

Порядок судебного рассмотрения жалоб граждан определен в *Федеральном законе «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»* от 27 апреля 1993 г. № 4866-1 (в ред. от 14 декабря 1995 г.).

Субъекты административного права Субъектами административно-правовых отношений являются его участники: индивидуальные субъекты и коллективные субъекты. Нормы административного права наделяют их правами и обязанностями и делают субъектами конкретных правоотношений, возникающих в сфере государственного управления.

Важнейший признак субъектов административно-правовых отношений — наличие у них *административно-правового статуса*, т.е. прав, обязанностей, полномочий. Чтобы стать субъектом, участники административно-правовых отношений должны быть:

- административно правоспособны (способны иметь права и обязанности);
- административно дееспособны (способны приобретать имущественные права, исполнять обязанности).

Индивидуальные субъекты — это граждане Российской Федерации, иностранцы, лица без гражданства. Объем прав и обязанностей этих субъектов определяется их связью с государством.

Коллективными субъектами административного права выступают объединения, организации, коллективы, предприятия, управленческие органы. Наиболее важным субъектом административного права является государственная администрация как система органов государственной исполнительной власти и совокупность государственных служащих. Органы и служащие осуществляют властную управленческую деятельность по исполнению законов, актов правосудия, реализации административного судопроизводства. Органы государственной исполнительной власти создаются и действуют от

имени и по поручению государства, выполняют его функции, управляются государством. К ним относятся аппарат законодательных, исполнительных, судебных и контрольных органов власти, а также государственные предприятия и учреждения.

Негосударственные организации — профсоюзы, политические партии, творческие союзы, коммерческие объединения — осуществляют групповые и индивидуальные интересы граждан и действуют независимо от государства.

Если правовой статус гражданина определяет совокупность прав, свобод и обязанностей, установленных Конституцией РФ, то государственные органы наделяются *компетенцией* и *полномочиями*, а также нормами со стороны Конституции и федеральных законов.

Административное право устанавливает *административную* ответственность *физических и юридических лиц*.

17.2. Основные институты административного права

Административное правонарушение: понятие и признаки В общей части КоАП РФ одним из основных институтов административного права является *административное правонарушение*. В теории права противоправные деяния по степени вредности делятся на преступления и проступки. *Проступок* в отличие от преступления не признается законом общественно опасным, хотя и является общественно вредным деянием. Проступки бывают *административными* и *дисциплинарными*.

Административное правонарушение (проступок) — это противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое Кодексом РФ об административных правонарушениях или законами субъектов РФ об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Административное правонарушение характеризуется следующими *признаками*:

- деяние в форме действия или бездействия, направленное против государственного или общественного порядка (например, переход улицы на красный сигнал светофора);
- общественная вредность деяния — административный проступок вредит организации общественной жизни в ее различных сферах, посягает на интересы общества и государства: государственный и общественный порядок, собственность, права и свободы граждан;

- противоправность; административный проступок — это действие или бездействие, имеющее противоправный характер, т.е. характеризующееся нарушением запретов, неисполнением обязанностей, установленных нормой права. Следовательно, административное правонарушение направлено против охраняемых законом личных, общественных, государственных интересов, наносит им физический, имущественный, моральный ущерб;
- виновность в форме *умысла* или неосторожности. Административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало либо относилось к ним безразлично. Административное правонарушение признается совершенным по неосторожности, если лицо, его совершившее, предвидело возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение таких последствий либо не предвидело возможности наступления таких последствий, хотя должно было и могло их предвидеть;
- наказуемость в форме административной ответственности, которая наступает за правонарушения, если они по своему характеру не влекут за собой в соответствии с действующим законодательством уголовной ответственности. Это связано с тем, что большинство признаков административного правонарушения совпадает с признаками преступления.

Административная ответственность: понятие, основания и порядок наложения Административная ответственность — это форма юридической ответственности граждан и должностных лиц за совершение ими административного правонарушения. *Основанием* наложения административной ответственности служит наличие в действиях физического и юридического лица состава административного правонарушения: установленная правом совокупность признаков, при наличии которых конкретное деяние является административным правонарушением. Например, провоз без билета ребенка в пригородном поезде (его проезд подлежит частичной оплате) — административное правонарушение, совершенное сопровождающим его лицом.

К элементам состава административного правонарушения относятся:

1) *объект* — общественные отношения, урегулированные нормами права и охраняемые мерами административной ответственности. Например, согласно ст. 5.26 КоАП РФ объектом правонарушения являются права граждан на свободу совести и вероисповедания;

2) *объективная сторона* — совокупность признаков, характеризующих проступок как акт внешнего поведения правонарушителя и включающих противоправное действие или бездействие, а также наступившие вредные последствия. Так, если нарушение водителем правил дорожного движения выразилось в превышении установленной скорости движения, а последствием этого может быть создание аварийной ситуации (ст. 12 КоАП РФ);

3) *субъект* — физические и юридические лица. Физические лица подлежат административной ответственности, если они достигли 16 лет. Законодательство различает *общие* субъекты — любые вменяемые лица, достигшие 16 лет, *специальные* — должностные лица, водители и несовершеннолетние и т.д., *особые* — военнослужащие, работники правоохранительных органов, на которых распространяется действие дисциплинарных уставов и положений о службе;

4) *субъективная сторона* — психическое отношение лица к противоправному действию или бездействию. Обязательным признаком субъективной стороны является вина. Вина бывает в двух формах — в форме умысла и в форме неосторожности. В новом КоАП РФ признается вина юридического лица (ст. 2.1). Однако чаще всего в статьях КоАП РФ формы вины не обозначаются, поскольку ответственность наступает вне зависимости от формы вины. Поэтому административные правонарушения в подавляющем большинстве имеют *формальный состав*, не предусматривающий в результате его совершения наступления вредных последствий. В КоАП РФ немало правонарушений с *материальным составом*, которые включают обязательное наступление вредных последствий.

Административные наказания: понятие и разновидности Административное наказание — это мера ответственности, применяемая за совершение административного правонарушения. Целью административного наказания не может быть унижение человеческого достоинства физического лица, совершившего правонарушение, или причинение ему физических страданий, а также нанесение вреда деловой репутации юридического лица.

За совершение административных правонарушений могут устанавливаться и применяться восемь административных наказаний:

1) *предупреждение* — это порицание физического (юридического) лица, выраженное в письменной форме;

2) *административный штраф* — денежный начет на физическое (юридическое) лицо, совершившее правонарушение. Размер административного штрафа может быть кратным минимальному размеру оплаты труда; стоимости предмета административного правонарушения; сумме неуплаченных налогов; сборов, подлежащих уплате. Размер штрафа не может быть меньше 1/10 МРОТ, но не может и превышать 25 МРОТ для граждан, 50 МРОТ для должностных лиц и 1000 МРОТ для юридических лиц;

3) *возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения* и последующая реализация с передачей бывшему собственнику вырученной суммы за вычетом расходов на реализацию изъятых предметов;

4) *конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения*;

5) *лишение специального права, предоставленного физическому лицу*. Срок лишения специального права (право охоты, право на управление транспортным средством) не может быть менее 1 месяца и более 2 лет;

6) *административный арест* — содержание нарушителя в условиях изоляции от общества на срок до 15 суток, а за нарушение режима чрезвычайного положения — 30 суток. Арест не применяется к четырем категориям лиц: беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет, несовершеннолетним и инвалидам 1 и 2-й групп;

7) *административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства*;

8) *дисквалификация* — лишение физического лица права занимать руководящую должность в исполнительном органе управления, предприятия, осуществлять предпринимательскую деятельность и т.д. Дисквалификация устанавливается на срок от 6 месяцев до 3 лет.

Предупреждение, административный штраф, лишение специального права, предоставленного физическому лицу, административный арест и дисквалификация могут применяться только в качестве основных административных наказаний. Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения, конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения, а также административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства

могут устанавливаться в качестве как *основного*, так и *дополнительного* административного наказания.

За одно административное правонарушение может быть назначено основное либо основное и дополнительное административное наказание из наказаний, указанных в санкции применяемой статьи Особенной части КоАП или закона субъекта РФ об административной ответственности.

Назначение шести из восьми предусмотренных КоАП РФ наказаний находится в юрисдикции судей (возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения, дисквалификация, административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства, административный арест, конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения, лишение специального права, предоставленного физическому лицу). В административном порядке разрешается применять предупреждение, штраф и в отдельных случаях административное выдворение.

Производство по делам об административных правонарушениях

Дела об административных правонарушениях, предусмотренных КоАП РФ, рассматривают в пределах компетенции, установленной гл. 23, следующие органы:

- 1) судьи (мировые судьи);
- 2) комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав;
- 3) федеральные органы исполнительной власти, их учреждения, структурные подразделения и территориальные органы (их насчитывается более 60). От их имени дела об административных правонарушениях в пределах своих полномочий рассматривают должностные лица, указанные в гл. 23 КоАП РФ.

В отличие от судебного порядка *административное производство* по делам об административных правонарушениях — это урегулированный законом порядок разрешения индивидуальных административных дел, конфликтов в сфере управления уполномоченными на то органами исполнительной власти и их должностными лицами. *Объектом* административного процесса является поведение участников правоотношений в сфере управленческих, имущественных, финансовых, трудовых и иных общественных отношений, кроме уголовно-правовых. Объект направлен на реализацию правомерного поведения участников.

Особенностью административного процесса являются внесудебный характер разрешения административных дел, индивидуальность

их разрешения, а также регламентация одним нормативным правовым актом (КоАП РФ, разд. IV).

Новый Кодекс РФ об административных правонарушениях вводит понятие «защитник». Защитником может быть адвокат или иное лицо. Тем самым расширяются возможности потерпевших по защите своих интересов. Защитник допускается к участию в производстве по делу об административном правонарушении с момента составления протокола об административном правонарушении.

Выделяют *четыре стадии* производства по делам об административных правонарушениях.

Первая — *возбуждение дела* об административном правонарушении. Поводами к возбуждению дела являются:

- непосредственное обнаружение уполномоченным лицом события административного правонарушения (например, автоавария);
- поступившие в правоохранительные органы материалы, содержащие данные о наличии события административного правонарушения.

Специфическое процессуальное оформление возбуждения дела об административном правонарушении — *протокол* об административном правонарушении (гл. 28 КоАП РФ). Дело считается возбужденным с момента составления протокола об административном правонарушении или вынесения прокурором постановления о возбуждении дела об административном правонарушении (ст. 24.8 КоАП РФ). Если за правонарушение назначается наказание в виде предупреждения или административного штрафа в пределах 1 МРОТ, то должностное лицо протокол не составляет, а штраф взымает на месте совершения проступка.

Вторая — *рассмотрение дела* об административном правонарушении, по которому проведено административное расследование. Это основная стадия административного производства (гл. 29 КоАП РФ). Дело рассматривается по месту его совершения в 15-дневный срок со дня получения его судьей или должностным лицом, как правило, в присутствии правонарушителя. По результатам рассмотрения дела об административном правонарушении может быть вынесено постановление:

- о назначении административного наказания;
- о прекращении производства по делу об административном правонарушении.

При назначении административного наказания учитываются характер совершенного правонарушения, личность виновного, его

имущественное положение (если это физическое лицо) или имущественное и финансовое положение юридического лица.

Кодекс РФ об административных правонарушениях предусматривает обстоятельства, *смягчающие* (раскаяние лица, совершившего проступок, совершение административного правонарушения в состоянии аффекта или в условиях тяжелых личных и семейных обстоятельств; совершение проступка несовершеннолетним или беременной женщиной) и *отягчающие* (продолжение противоправного поведения несмотря на предупреждение; повторное совершение проступка; совершение проступка группой лиц; вовлечение несовершеннолетних в совершение проступка) административную ответственность.

Постановление по делу об административном правонарушении должно быть вынесено в течение двух месяцев со дня совершения или обнаружения правонарушения (кроме случаев, особо оговоренных в законе). Если этот срок пропущен, никто не вправе его продлевать. Административное наказание не может быть назначено дважды за одно и то же правонарушение.

Споры имущественного характера (о возмещении материального или морального ущерба), возникающие одновременно с совершенным правонарушением, разрешаются в порядке гражданского судопроизводства. Назначение административного наказания не освобождает лицо от исполнения обязанности, за неисполнение которой назначено административное наказание.

Третья — *пересмотр постановлений и решений* по делам об административных правонарушениях. Постановление судьи, уполномоченного органа или должностного лица по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящей инстанции в течение 10 дней после получения постановления суда или должностного лица. В этот же срок жалоба должна быть рассмотрена.

Четвертая — *исполнение постановлений по делам* об административных правонарушениях. Постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока обжалования или немедленно после вынесения решения, не подлежащего обжалованию.

Основы гражданского права

- Гражданское право как отрасль права
- Гражданское правоотношение
- Субъекты гражданского правоотношения
- Основные институты вещного права
- Основные институты обязательственного права
- Основные институты наследственного права

18.1. Гражданское право как отрасль права

Предмет, метод и задачи гражданского права Гражданское право относится к отраслям частного права, которые регулируют отношения, обеспечивающие частные, повседневные интересы отдельных лиц и негосударственных организаций. Название отрасли произошло от лат. *jus civile*. В современном праве термин «гражданский» означает отрасль права, которая регулирует имущественные отношения.

Гражданское право России как отрасль права представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии и имущественной самостоятельности их участников.

Известно, что теория права устанавливает в качестве критериев разграничения отраслей права предмет и метод правового регулирования. Не является исключением из этого правила и гражданское право.

Предмет гражданского права составляют имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения. Основным элементом регуляции норм гражданского права являются *имущественные* отношения, т.е. отношения владения, пользования и распоряжения различными благами. Эти отношения носят товарно-денежный характер и связаны с обменом и потреблением. Исходя из этого гражданское право регулирует *возмездные* (купля-продажа, прокат, контрактация, поставка, аренда и др.) и *безвозмездные* (дарение, завещание) имущественные отношения.

Кроме того, нормы гражданского права регулируют *личные неимущественные* отношения, связанные с имущественными. Неимущественные отношения, регулируемые нормами гражданского права, лишены экономического содержания. Они подразделяются на две самостоятельные группы:

1) собственно неимущественные отношения, связанные с имущественными, — отношения в сфере интеллектуальной собственности (патентного и авторского права), субъекты которого наряду с имущественными правами обладают правомочиями личного характера (например, право на авторство, неприкосновенность созданного произведения);

2) неотчуждаемые права и свободы человека, закрепленные помимо п. 2 ст. 2 Гражданского кодекса в гл. 2 Конституции: право на жизнь, здоровье, достоинство, честь и доброе имя, неприкосновенность жилища и др.

Метод гражданско-правового регулирования представляет собой совокупность приемов, способов воздействия норм гражданского права на общественные отношения, составляющие предмет этой отрасли. Это *диспозитивный* метод, т.е. метод координации, дозволительный, автономный, не предписывающий строго определенного поведения и жестких санкций за отступление от установленных правил. Ему присущи некоторые особые черты, обусловленные спецификой регулируемых общественных отношений:

- имущественные и личные неимущественные отношения существуют лишь в том случае, если они регулируются на основе юридического равенства сторон. Участники гражданского оборота достаточно самостоятельны и имеют равные возможности по защите своих прав и интересов;
- защита нарушенного или оспариваемого гражданского права осуществляется посредством обращения в суд — арбитражный, третейский или суд общей юрисдикции. Исполнение решения суда обеспечивается в случае необходимости государственно-принудительными мерами (например, изъятием имущества, выселением из квартиры);
- санкции в гражданском праве носят исключительно имущественный характер. Среди них уплата неустойки, пени, штрафа; возмещение убытков добросовестной стороне; исполнение обязанности в натуральной форме и др.;
- участники гражданского оборота всегда обособлены по отношению друг к другу. Эта обособленность может быть имущественной, организационной, функциональной;

- метод гражданско-правового регулирования предоставляет участникам возможность самим определять свое поведение в рамках закона, а также выбирать иные формы этого поведения, не предусмотренные действующим законодательством, но не противоречащие ему.

Несмотря на диспозитивный характер норм гражданского права, в отрасли существуют и *императивные нормы*, т.е. метод *властных предписаний* (императивный). Например, в ст. 1068 ГК РФ устанавливается норма, согласно которой юридическое или физическое лицо возмещает ущерб, причиненный работником при исполнении служебных обязанностей. Метод гражданско-правового регулирования опирается на правовые принципы, действующие в отрасли.

Принципы гражданского права — исходные, руководящие начала, характеризующие основы правового регулирования общественных отношений нормами данной отрасли. Основные из указанных принципов сформулированы в ст. 1 Гражданского кодекса РФ.

1. Прежде всего гражданское законодательство основывается на признании *равенства участников* регулируемых им отношений. Это означает гарантированную государством равную возможность реализации прав и законных интересов каждого участника гражданского оборота. Изъятия из этого правила могут устанавливаться только законом, а не, к примеру, соглашением сторон. Так, только государству разрешено совершать сделки в отношении некоторых предметов, главным образом ограниченных в обороте и изъятых из него.

2. Принцип *неприкосновенности собственности* согласно ст. 212 ГК РФ означает признание частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности, а также положения о том, что права всех собственников защищаются равным образом. Такое равенство является в известной степени формальным, поскольку законом определяются виды имущества, которое может находиться только в государственной или муниципальной собственности.

3. Цель *принципа недопустимости произвольного вмешательства* кого-либо в частные дела — обеспечить беспрепятственную деятельность субъектов, осуществляемую в рамках закона. Однако это не означает, что указанная деятельность является абсолютно бесконтрольной, поскольку существует необходимость в государственном учете доходов физических и юридических лиц в целях взимания налогов, в таможенном контроле в целях предотвращения незаконного провоза товаров через границу и иных видах государственного контроля за предпринимательской, хозяйственной деятельностью.

4. Принцип *необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав* является логическим продолжением предыдущего, поскольку также ограничивает вмешательство в деятельность носителей имущественных и личных неимущественных прав.

5. Принцип *обеспечения восстановления нарушенных прав*, их судебной защиты означает неотвратимость имущественной ответственности за неисполнение и ненадлежащее исполнение гражданских обязательств (по договору, сделке), а также возможность обратиться за защитой либо восстановлением права в суд в порядке искового или особого производства либо оспорить в арбитражном суде акты органов государственного управления, незаконно ограничивающие права участников имущественного оборота.

Источники гражданского права Нормы гражданского права внешне закрепляются в актах компетентных органов государства и составляют систему источников. Среди них основополагающее значение имеет *Конституция РФ*, особенно гл. 1 и 2, где зафиксированы основные права и свободы человека и гражданина. В частности, особое значение для гражданского права имеют статьи, устанавливающие личные и экономические права: права на жизнь (ст. 20), достоинство (ст. 21), собственность (ст. 35), свободу предпринимательской деятельности (ст. 34) и т.п.

Важным источником является *Гражданский кодекс РФ*, состоящий из четырех частей.

Часть первая Гражданского кодекса № 52-ФЗ была принята 30 ноября 1994 г. и введена в действие с 1 января 1995 г. (в ред. 9 февраля 2009 г.). Она содержит общие положения, характеристику субъектов и объектов гражданских правоотношений, институты вещного права (собственность, владение, сервитут), общие положения обязательственного права.

Часть вторая Гражданского кодекса № 14-ФЗ от 26 января 1996 г., введена в действие 1 марта 1996 г. (в ред. 9 апреля 2009 г.). Она регламентирует отдельные виды обязательств: купля-продажа, рента и пожизненное содержание, заем и кредит, залог, банковский вклад и т.д.

Часть третья Гражданского кодекса № 146-ФЗ от 26 ноября 2001 г., введена в действие с 1 марта 2002 г. (в ред. 30 июня 2006 г.). Она устанавливает основные начала гражданского законодательства, которые касаются вещного, обязательственного, наследственного права и т.п.

Составным элементом третьей части является *международное частное право*: определение права, подлежащего применению к гражданско-правовым отношениям с участием иностранных лиц.

Часть четвертая Гражданского кодекса № 230-ФЗ от 18 декабря 2006 г., введена в действие с 1 января 2008 г. (в ред. от 8 ноября 2008 г.). Она регламентирует отношения в сфере интеллектуальной деятельности: авторское и смежные с ним права, патентное право, право на товарный знак и т.д.

Наряду с этими источниками следует отметить *федеральные законы*, регулирующие гражданские правоотношения, *указы Президента РФ*, *постановления Правительства РФ*, *акты министерств*.

Особенностью системы источников гражданского права является то, что имущественные отношения при отсутствии норм закона могут регулироваться *обычаями делового оборота*, т.е. правилами, которые сложились независимо от государства и применялись в течение длительного времени.

18.2. Гражданское правоотношение

Структура гражданского правоотношения Преследуя свои частные — имущественные и неимущественные — личные интересы, граждане и организации вступают в отношения, которые регламентируются нормами гражданского права. Следовательно, они вступают в гражданские правоотношения.

Гражданские правоотношения представляют собой урегулированную нормами гражданского права устойчивую юридическую связь равных, автономных и обособленных субъектов, заключающуюся в наличии у них взаимных прав, обязанностей, обеспечиваемых государственно-принудительными мерами имущественного характера.

Гражданское правоотношение имеет общую с иными правоотношениями *структуру*, включающую в себя объект, субъекты, субъективные права и юридические обязанности.

Объект гражданского правоотношения — это то, на что направлены права и обязанности субъектов правоотношения, то, по поводу чего это правоотношение возникает. Круг объектов гражданских прав и обязанностей указан в ст. 128 ГК РФ. К ним относятся:

- вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права;
- работы и услуги;
- информация;

- результаты интеллектуальной деятельности, включая исключительные права на них (интеллектуальная собственность), нематериальные блага.

Перечень *нематериальных благ* как объектов гражданских правоотношений приводится в ст. 150 ГК РФ. К ним относятся: жизнь, здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, право авторства, иные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона.

Субъекты гражданских правоотношений — это лица, участвующие в них. Круг субъектов гражданского правоотношения составляют:

- физические лица — граждане России, иностранные граждане, лица без гражданства;
- юридические лица — иностранные, российские, международные;
- публично-правовые субъекты — Российская Федерация, ее субъекты, органы государства.

Субъективные права — определяемая нормами гражданского права мера возможного поведения. Сюда включаются все правомочия субъекта гражданского правоотношения, заключенного в норме: права собственника (права владения, пользования, распоряжения), права наследника и т.п.

Юридические обязанности — определяемая нормами гражданского права мера должного поведения. Действия обязанной стороны состоят в совершении действий, предписанных нормами гражданского права: обязанность должника в срок и надлежащим образом исполнить свои обязательства перед кредитором и т.п.

Классификация гражданских правоотношений Гражданские правоотношения весьма разнообразны. Существует несколько оснований, позволяющих классифицировать этот вид правоотношений.

Прежде всего, по *характеру связи* управомоченного и обязанного субъекта различают абсолютные и относительные правоотношения.

В *абсолютных* правоотношениях управомоченному лицу противостоит неопределенный круг обязанных субъектов. Например, в отношениях собственности ни одно правосубъектное лицо не вправе ограничивать владение, пользование и распоряжение имуществом.

вом лицом, которому оно принадлежит. *Относительными* являются правоотношения, в которых управомоченному лицу противостоит одно обязанное лицо (отношения между кредитором и должником).

По *особенностям объекта* различают *имущественные* и *личные неимущественные* отношения.

По *способу удовлетворения* интересов управомоченного лица различают вещные и обязательственные правоотношения. *Вещные* правоотношения обусловлены нахождением имущества у определенного лица. *Обязательственные* правоотношения отражают различного рода действия, совершаемые в гражданском обороте, — оказание услуг, поставка и др.

18.3. Субъекты гражданского правоотношения

Физические лица Для понимания природы гражданских правоотношений следует определить, все ли физические лица могут быть их участниками и в какой мере они могут обладать теми правами и нести те обязанности, которые установлены нормами права.

Физическое лицо — это конкретный человек, индивидуум, наделенный волей, пользующийся правами и несущий обязанности. Как субъект гражданско-правовых отношений физическое лицо — это, прежде всего, лицо, наделенное гражданской *правоспособностью*, т.е. правоспособностью и дееспособностью.

Гражданская правоспособность — способность иметь гражданские права и нести обязанности (ст. 17 ГК РФ). Она признается в равной мере за всеми гражданами с момента рождения и до смерти.

Содержание гражданской правоспособности определяется ст. 18 ГК РФ, согласно которой граждане могут:

- иметь имущество на праве собственности;
- наследовать и завещать имущество;
- заниматься предпринимательской и иной не запрещенной законом деятельностью;
- создавать юридические лица самостоятельно или совместно с другими гражданами и юридическими лицами;
- совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах;
- избирать место жительства;
- иметь права авторов произведений науки, литературы и искусства, изобретений и иных охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности;
- иметь иные имущественные и личные неимущественные права.

Перечисление данных гражданских прав не должно толковаться как отрицание или умаление других прав и невозможности обладания ими. Главное, чтобы эти права не противоречили действующему гражданскому законодательству.

Гражданской правоспособности свойственны *неотчуждаемость* и *абстрактность*. Иначе говоря, понятие «правоспособность» означает абстрактную способность каждого участника быть обладателем прав.

Гражданская правоспособность есть формальное закрепление возможности, допустимости определенного поведения. Но это не означает полной невозможности ограничения самой правоспособности. К мерам, ограничивающим правоспособность, могут быть отнесены уголовные и административные наказания. Например, наказание в виде лишения свободы существенно ограничивает такой аспект правоспособности, как право избирать место жительства. По общему правилу, гражданская правоспособность возникает с момента рождения. Однако в ряде случаев гражданское правоотношение может возникнуть *до* рождения ребенка. Такая ситуация возможна при реализации права ребенка наследодателя, родившегося в течение трехсот дней со дня его смерти, быть наследником по закону. Правоспособность прекращается биологической смертью лица.

Все люди правоспособны, но не в равной мере. Объем их правоспособности обусловлен возрастом, умственным, нравственным, психическим здоровьем. Не все правоспособные люди оказываются дееспособными.

Гражданская дееспособность — способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их. Как и правоспособность, дееспособность нельзя ограничить механически. Объем дееспособности зависит не от воли лица, а от его возраста и состояния здоровья. ГК РФ предусматривает следующие виды дееспособности: дееспособность малолетних (с 6 до 14 лет); дееспособность несовершеннолетних (с 14 до 18 лет), дееспособность в полном объеме при достижении совершеннолетия и в других случаях.

Дееспособность *малолетних* в возрасте с 6 до 14 лет включает в себя:

- право самостоятельно совершать мелкие бытовые сделки;
- сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения и государственной регистрации;

- сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения.

В остальных случаях ответственность за указанных лиц несут родители или лица, их заменяющие.

Дееспособность несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет выражается в праве:

- самостоятельно, без согласия родителей, усыновителей, попечителя распоряжаться своим заработком, стипендией и иными доходами;
- осуществлять авторские права;
- вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими, совершать сделки, входящие в объем дееспособности малолетних;
- по достижении 16 лет быть членами кооперативов.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет самостоятельно несут ответственность по сделкам, совершенным ими.

Полностью дееспособными являются лица, достигшие совершеннолетия, т.е. 18 лет. Однако в ряде случаев дееспособность в полном объеме наступает до достижения 18 лет. Прежде всего при вступлении в брак в возрасте до 18 лет. Приобретенная в результате заключения брака дееспособность сохраняется в полном объеме и в случае расторжения брака до достижения 18 лет. При признании брака недействительным суд может принять решение об утрате несовершеннолетним супругом полной дееспособности с момента, определяемого судом. Кроме того, несовершеннолетний, достигший 16 лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей, попечителя занимается предпринимательской деятельностью.

Признание человека недееспособным и ограничение его дееспособности — серьезное вторжение в сферу правового статуса личности, поэтому оно допускается только в случаях, предусмотренных законом. Недееспособным может быть признан гражданин, который вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими. Над ним устанавливается опека.

Гражданин, который вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен судом в

дееспособности, над ним устанавливается попечительство. Однако если основания, в силу которых гражданин был признан недееспособным или ограниченно дееспособным, отпали, суд признает лицо дееспособным или отменяет ограничение дееспособности.

Особыми случаями прекращения дееспособности являются признание гражданина безвестно отсутствующим или объявление его умершим.

Юридические лица В гражданских правоотношениях участвуют не только физические лица, но и создаваемые этими лицами предприятия, учреждения, организации, обладающие статусом юридических лиц. Согласно п. 1 ст. 48 ГК РФ *юридическим лицом* признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. Юридические лица должны иметь самостоятельный баланс или смету.

Признаки юридического лица, как это следует из определения, следующие:

1) *организационное единство*, т.е. наличие управленческих и организационных связей между структурными подразделениями, созданными для ведения хозяйственной (коммерческой) и некоммерческой деятельности, упорядоченность деятельности этих подразделений, ее направленность на достижение общих целей, указанных в уставе юридического лица;

2) *имущественная обособленность*; означает отделенность имущества его учредителей и участников. Организация должна иметь имущество на праве собственности, в хозяйственном ведении или оперативном управлении. В состав имущества входят также текущие и расчетные счета в банках. Этим имуществом юридическое лицо отвечает по своим обязательствам;

3) *самостоятельная имущественная ответственность*; состоит в том, что организация, предприятие несут ответственность за результаты своей деятельности и отвечают по своим долгам принадлежащим имуществом;

4) *действие от своего имени*; означает, что в гражданском обороте юридическое лицо имеет фирменное наименование, фиксируемое в учредительном документе.

По содержанию и порядку приобретения правоспособность юридического лица отличается от правоспособности физического лица. Прежде всего она бывает общей и специальной.

Общая правоспособность означает возможность заниматься любой деятельностью, не противоречащей законодательству. Такой правоспособностью наделены производственные кооперативы и хозяйственные товарищества.

Специальная означает, что юридическое лицо может иметь только те права и нести только те обязанности, которые предусмотрены в учредительных документах и соответствуют цели создания юридического лица.

Правоспособность юридического лица возникает с момента его создания — внесения соответствующей записи в Единый государственный реестр юридических лиц, а прекращается после внесения записи о его ликвидации в Единый государственный реестр.

Дееспособность юридических лиц обретается через деятельность его единоличных и коллегиальных органов — директора, начальника, председателя правления, общего собрания, совета директоров и т.п.

Прекращение деятельности юридического лица имеет место вследствие его ликвидации или реорганизации.

Разновидности юридических лиц Юридические лица могут быть классифицированы по различным основаниям.

По *целям деятельности* юридические лица подразделяются на *коммерческие*, имеющие цель извлечение прибыли и распределение ее между участниками, и *некоммерческие* (потребительские, кооперативы, религиозные и общественные организации, фонды, учреждения) организации, не имеющие задачи извлечения прибыли и создаваемые для благотворительных, политических и иных целей.

Коммерческие организации учреждаются для осуществления предпринимательской деятельности. Организационно-правовыми *формами* их существования являются хозяйственные общества и товарищества, производственные кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия.

Наиболее распространенной разновидностью хозяйственных обществ является *общество с ограниченной ответственностью* (ООО). Оно представляет собой юридическое лицо, участники которого несут риск убытков в пределах размеров внесенных ими вкладов. Для данной организационно-правовой формы установлен минимальный размер уставного капитала.

Другая разновидность хозяйственных обществ — *акционерное общество*, уставный капитал которого разделен на акции. Участни-

ки юридического лица не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков в пределах стоимости принадлежащих им акций.

Товарищества бывают двух видов.

Полное товарищество — юридическое лицо, участники которого (полные товарищи) в соответствии с заключенным договором занимаются предпринимательской деятельностью и несут ответственность по его обязательствам принадлежащим им имуществом. В соответствии с внесенной долей в складочный капитал каждый товарищ получает прибыль и несет убытки. Фирменное наименование полного товарищества должно содержать либо имена всех его участников, либо имя одного с добавлением «и компания». Полное товарищество создается и действует на основе учредительного договора.

Товарищество на вере (коммандитное) — юридическое лицо, участниками которого наряду с полными товарищами являются и вкладчики (коммандитисты), которые несут риск убытков в пределах сумм внесенных ими вкладов в складочный капитал. Вкладчики не участвуют в управлении делами товарищества.

По *форме* собственности юридические лица делятся на *государственные* и *частные*.

По *объему вещных прав* различают:

- юридические лица, наделенные правом оперативного управления;
- юридические лица, имеющие имущество в собственности;
- юридические лица, наделенные правом хозяйственного ведения.

18.4. Основные институты вещного права

Понятие «вещное право» Вещное право — неотъемлемая и важнейшая часть гражданского права. Обычно оно понимается в двух смыслах: объективном и субъективном.

В объективном смысле *вещное право* — это совокупность правовых норм, регулирующих процесс удовлетворения интересов управомоченного лица путем непосредственного воздействия на вещь, которая находится в сфере его хозяйственного ведения. В субъективном смысле вещное право — это принадлежащие гражданину возможности по своему усмотрению распоряжаться вещью.

Вещные права различны по своему объему. Их примерный перечень дан в ст. 216 ГК РФ:

- право собственности; право пожизненного наследуемого владения землей;
- право постоянного (бессрочного) пользования землей;

- право хозяйственного ведения;
- право оперативного управления;
- сервитуты (право пользования чужой вещью, например право пользоваться соседним участком, — ст. 274 ГК РФ).

В состав вещных прав также входят права, принадлежащие учреждению:

- право самостоятельно распоряжаться доходами и имуществом, полученными в результате осуществления хозяйственной деятельности (п. 2 ст. 298 ГК РФ);
- право залога-ипотеки (п. 2 ст. 334 ГК РФ);
- право члена кооператива на кооперативную квартиру до ее выкупа;
- право членов семьи собственников жилого помещения на пользование этим помещением (ст. 232 ГК РФ) и др.

Право собственности Центральное место в системе вещных прав занимает право собственности. В юридическом смысле *право собственности* есть не что иное, как совокупность правовых норм, регулирующих принадлежность материальных благ определенным лицам.

Право собственности — сложное, комплексное право, включающее в себя совокупность трех самостоятельных правомочий: владения, пользования и распоряжения.

Правомочие владения означает гарантированную законом возможность фактического обладания вещью, возможность хозяйственного господства над ней. Владение может быть *законным* (титულным) и *незаконным* (беститульным). В отличие от первого незаконное опирается на законное основание. Беститульное владение, в свою очередь, делится на *добросовестное* и *недобросовестное*. Если владелец не знает и не должен знать о незаконности своего владения, он — добросовестный владелец. Действительно, приобретая вещь в комиссионном магазине, покупатель может не знать о том, что она краденая. Владелец недобросовестен, если он знал или должен был знать о незаконности своего владения.

Правомочие пользования — это основанная на законе возможность эксплуатации, извлечения из вещи ее полезных свойств, плодов и доходов в процессе ее потребления.

Правомочие распоряжения представляет собой гарантированную законом возможность решения юридической судьбы вещи вплоть до ее полного уничтожения. Собственник владеет, пользуется и распоряжается принадлежащим имуществом по своему усмотрению. Однако усмотрение это не должно граничить с произволом.

Право собственности — исключительное право. Собственник вправе исключить противоречащее его интересам влияние как физических, так и юридических лиц.

Объектами права собственности могут быть любые виды имущества: движимого и недвижимого, а также деньги, ценные бумаги. В силу многообразия объекты права собственности могут подвергаться разграничению по принадлежности. Например, земля и другие природные ресурсы, в отношении которых отсутствуют какие-либо доказательства принадлежности их к собственности граждан, юридических лиц либо муниципальных образований, считаются объектами государственной собственности (п. 2 ст. 214 ГК РФ); имущество, собственником которого являлось государство и которое на 25 августа 1991 г. фактически находилось во владении, пользовании и распоряжении КПСС и КП РСФСР, относится к объектам государственной собственности (указ Президента РСФСР от 25 августа 1991 г. «Об имуществе КПСС и Коммунистической партии РСФСР»).

Формы собственности Форма собственности — это ее вид, определяемый субъектом. Субъектами права собственности могут быть граждане, юридические лица, Российская Федерация, субъект Российской Федерации, муниципальные образования.

Круг субъектов и форм собственности определяется ст. 212 ГК РФ. Согласно этой статье в Российской Федерации признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности.

Если государственная и муниципальная собственность предназначена для обеспечения интересов значительных групп населения, то частная собственность, к субъектам которой относятся граждане и юридические лица, предназначена для удовлетворения исключительно интересов собственников. Право частной собственности охраняется законом (ст. 35 Конституции РФ). Все собственники равны в отношении принадлежащих им прав, что закрепляется ст. 35 Конституции РФ. Также равноправными в РФ признаны все формы собственности.

Некоторые виды имущества могут находиться исключительно в государственной и муниципальной собственности: космические, стратегические объекты, нефте- и газопроводы и др. Могут быть установлены особенности приобретения и прекращения права собственности на имущество, а также особенности владения, пользования и распоряжения им. Например, только субъект государствен-

ной или муниципальной собственности приобретает деньги в виде платежей.

Право частной собственности юридических лиц К признакам права частной собственности юридических лиц можно отнести следующее:

1) юридическое лицо является единственным собственником принадлежащего ему имущества;

2) учредители юридических лиц либо имеют (хозяйственные организации и товарищества), либо не имеют (некоммерческие организации) обязательственных прав на имущество;

3) в собственности юридического лица находится имущество, переданное ему в качестве вклада (взноса) его учредителями, а также приобретенное и произведенное в процессе предпринимательской деятельности;

4) юридическое лицо вправе совершать в отношении своего имущества любые действия, не противоречащие закону (некоммерческие организации ограничены в осуществлении правомочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом, поскольку имеют специальную компетенцию).

В собственности юридических лиц может находиться любое имущество, кроме имущества, которое по закону не может находиться в их собственности. Если имущество может принадлежать юридическому лицу, то его количество и стоимость не ограничиваются, кроме случаев, установленных законом. Если в собственности юридического лица окажется имущество, которое по закону не может ему принадлежать, то право собственности такого юридического лица подлежит прекращению. Если в собственности юридического лица окажется имущество, ограниченное в обороте, то оно может принадлежать ему только при наличии соответствующего разрешения (лицензии).

В состав имущества юридических лиц помимо вещей включаются также различные *права требования* обязательственно-правового характера, *корпоративные* (членские) *права*, а также *исключительные права*.

Основания приобретения и прекращения права собственности юридических лиц следующие:

- гражданско-правовые сделки;
- объединение имущества, а также его выделение и разделение;
- создание имущества в процессе производственной деятельности;

- другие разрешенные законом способы приобретения и прекращения права собственности.

Таким образом, *право собственности* можно определить как совокупность правовых норм, регулирующих отношения по владению, пользованию и распоряжению собственником, принадлежащим ему имуществом, в том числе деньгами и ценными бумагами, а также по устранению незаконного вмешательства всех лиц из сферы его хозяйственного господства.

Защита права собственности Отношения собственности — основополагающие для экономики любого государства, поэтому они нуждаются в особой защите и покровительстве со стороны государства.

Российское законодательство закрепляет уголовно-правовую, гражданско-правовую, административно-правовую защиту права собственности. Помимо этого она охраняется нормами земельного, финансового, семейного, экологического и других отраслей права.

Защита интересов собственника в широком смысле этого слова отражена в ст. 13 ГК РФ. Она может осуществляться путем признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления, нарушающего интересы собственника. К иным способам защиты относятся:

- признание недействительными сделок, нарушающих интересы собственника;
- возмещение убытков собственника;
- исковая защита.

Глава 20 ГК РФ называет три способа *исковой* (судебной) защиты права собственности:

- об истребовании имущества из чужого незаконного владения (виндикационный иск);
- об устранении всяких нарушений права собственности, хотя бы и не связанных с лишением владения (негаторный иск);
- о защите интересов собственника при прекращении его права законом Российской Федерации.

Виндикационный иск — иск невладеющего собственника к владеющему несобственнику об истребовании индивидуально-определенного имущества из его незаконного владения. Истцом по делу является собственник имущества, который должен доказать, что имущество принадлежит ему на праве собственности.

Негаторный иск направлен на полное обеспечение возможности собственника владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим имуществом. Чаще всего этот иск применяется в случае необходимости исключить неправомерно описанное имущество из опи-

си. Арест имущества, т.е. его опись и запрет на распоряжение, применяется для обеспечения исполнения решения суда о возмещении ущерба либо приговора о конфискации имущества. Если же описано имущество, не принадлежащее ответчику или подсудимому, оно должно быть исключено из описи.

В соответствии со ст. 306 ГК РФ в случае принятия закона Российской Федерации, прекращающего право собственности, убытки, причиненные собственнику в результате принятия этого акта, возмещаются государством. Споры о возмещении убытков разрешаются судом.

18.5. Основные институты обязательственного права

Понятие «обязательство» в гражданском праве Гражданский кодекс РФ под *обязательством* понимает правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенные действия (передать имущество, выполнить работу и т.п.) либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения обязанности (ст. 307).

Основаниями *возникновения* обязательств являются:

1) правомерные действия — *договоры*, односторонние сделки, административные акты;

2) неправомерные действия — *деликты* и другие неправомерные действия, судебные решения, иные действия, порождающие обязательства (например, действия в чужом интересе без поручения), события.

Обязательственные правоотношения подразделяются по разным критериям на определенные виды.

По *соотношению прав и обязанностей* сторон обязательства подразделяются:

- на *односторонние* (когда у одной стороны только права, а у другой только обязанности, например обязательства по договору займа или поручительства);
- *взаимные* (когда каждая сторона одновременно наделена и правами и обязанностями: договоры подряда, аренды, хранения и др.).

По *числу сторон* в обязательстве различают:

- *односторонние* обязательства (публичное обещание награды, публичный конкурс);
- *двусторонние* обязательства (договоры);

- *многосторонние* обязательства (договор простого товарищества, учредительный договор).

По *степени определенности* обязанностей должника различают:

- обязательства со *строго определенной* обязанностью должника;
- *альтернативные* обязательства (исполнение которых возможно путем совершения одного из перечисленных в условиях обязательства действий (обычно по выбору должника));
- *факультативные* обязательства (когда должник обязан совершить определенное действие, а в случае невозможности его совершения он вправе (но не обязан) совершить другое действие, предусмотренное обязательством).

По *степени самостоятельности* обязательства делятся на два *вида*:

- *главные* (основные);
- *дополнительные* (акцессорные), заключенные для обеспечения основных обязательств (неустойка, залог, задаток и пр.).

Гражданско-правовой договор

Понятие «договор» В гражданском праве под *договором* понимается соглашение двух и более сторон, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Договор — разновидность сделки.

Обязательными элементами договора являются предмет, стороны и содержание. *Предмет* договора — это объекты гражданских прав, относительно которых достигнуто соглашение. *Субъектами* (сторонами) договора могут быть физические лица (должник и кредитор), государство, юридические лица, муниципальные образования.

Один из правовых принципов гражданского права — *свобода* договора и его *соответствие правилам*, установленным законом. Договор является одним из наиболее распространенных способов регулирования имущественных отношений. *Содержание* договора составляют права и обязанности его субъектов. Например, согласно договору купли-продажи (ст. 454 ГК РФ) одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

Условия действительности договора следующие:

1) *законность цели* (нельзя заключать договор, целью которого является совершение противоправных действий, например изготовление наркотических веществ);

2) *правосубъектность участников*, т.е. заключать договор имеют право дееспособные лица, обладающие правом распоряжения имуществом;

3) *надлежащая форма* (письменная или нотариальная);

4) *согласная воля* сторон, т.е. договор заключен по взаимному согласию, без обмана и угрозы физического насилия, где форма соответствует намерениям участников.

Отсутствие одного из этих условий ведет к ничтожности заключенного договора.

Порядок заключения договора В соответствии с ГК РФ заключение договора проходит две стадии:

1) *оферту* — предложение заключить договор (ст. 435 ГК РФ);

2) *акцепт* — согласие заключить договор (ст. 438 ГК РФ).

Соответственно стадиями стороны в договоре называются *оферент* и *акцептант*.

Сторона, желающая заключить договор, направляет другой стороне *оферту* — предложение, которое:

- должно быть достаточно определенным и выражать намерение лица заключить договор;
- должно содержать все существенные условия договора;
- должно быть обращено к одному или нескольким конкретным лицам.

Оферта может быть отозвана. Она считается неполученной, если извещение об ее отзыве поступило раньше или одновременно с офертой. От вызова на оферту необходимо отличать публичную оферту, под которой понимается содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего такое предложение, заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется.

Акцептом признается полное и безоговорочное согласие лица, которому адресована оферта, принять это предложение. Молчание не является акцептом, если иное не вытекает из закона, обычая делового оборота или предыдущих деловых предложений сторон. Акцептом считается также совершение лицом, получившим оферту, в срок, установленный для акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора, если иное не предусмотрено законом или не указано в оферте. Акцепт может быть отозван. Если извещение об отзыве акцепта поступило оференту ранее акцепта или одновременно с ним, акцепт считается неполученным. Будучи полученными, оферта и акцепт порождают определенные юридические последствия для совершивших их лиц.

Договор признается заключенным в момент получения полного и безоговорочного акцепта. Если для заключения договора также необходима передача имущества, то договор считается заключенным с момента передачи этого имущества. Ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора стороны несут в соответствии с законом и условиями договора. Они предусматривают уплату неустойки и возмещение убытков в соответствии с принципом реального исполнения обязательств.

18.6. Основные институты наследственного права

Понятие «наследование» В соответствии со ст. 1110 ГК РФ под *наследованием* понимается переход в установленном законом порядке имущественных и некоторых неимущественных прав и обязанностей умершего гражданина (наследодателя) к наследникам в порядке универсального правопреемства.

По общему правилу, не могут переходить по наследству:

1) личные неимущественные права (например, право авторства на произведение науки, литературы или искусства) и другие нематериальные блага;

2) имущественные права и обязанности, тесно связанные с личностью их обладателя (например, алиментные права и обязанности, право на возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина);

3) права и обязанности, переход которых в порядке наследования не допускается ГК РФ и другими законами (ст. 1112 ГК РФ).

Институт наследования не следует смешивать с институтом наследства. Институт наследства центральный в наследственном праве.

Наследство — это вещи и иное имущество, а также совокупность имущественных прав и обязанностей наследодателя, переходящих в установленном законом порядке к наследникам.

Порядок перехода наследственных прав регламентируется ст. 1113—1115 ГК.

Открытие наследства — это возникновение наследственного правоотношения. Основанием к его возникновению является смерть гражданина. Объявление судом гражданина умершим влечет за собой те же правовые последствия, что и смерть гражданина.

Днем открытия наследства по ст. 1114 ГК РФ считается день смерти наследодателя или день вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим (а в определенных случаях — день предполагаемой гибели гражданина). Граждане,

умершие в один и тот же день, считаются в целях наследственного правопреемства умершими одновременно и не наследуют друг после друга.

Место открытия наследства — последнее место жительства наследодателя (ст. 1115 ГК РФ). Если последнее место жительства наследодателя, владевшего имуществом на территории Российской Федерации, неизвестно или находится за ее пределами, местом открытия наследства в Российской Федерации признается место нахождения такого наследственного имущества. Если такое наследственное имущество находится в разных местах, местом открытия наследства является место нахождения входящих в его состав недвижимого имущества или наиболее ценной части недвижимого имущества, а при отсутствии недвижимого имущества — место нахождения движимого имущества или его наиболее ценной части.

Лица, которые могут призываться к наследованию, — это *наследники*: правопреемники наследодателя, указанные в законе или в завещании. Наследниками могут быть любые субъекты гражданского права. Юридические лица могут наследовать только по завещанию. Согласно ст. 1116 ГК РФ наследниками могут быть граждане, находящиеся в живых к моменту смерти наследодателя, а также дети, зачатые при его жизни и родившиеся живыми после его смерти. Наследник, принявший наследство, отвечает по долгам наследодателя в пределах действительной стоимости перешедшего к нему имущества наследодателя.

Недостойные наследники — это лица, которые не могут быть призваны к наследованию (ст. 1117 ГК РФ).

1. Не могут наследовать ни по закону, ни по завещанию:

- граждане, которые противозаконными действиями, направленными против наследодателя, кого-либо из его наследников или против осуществления последней воли наследодателя, выраженной в завещании, способствовали признанию их наследованию либо способствовали или пытались способствовать увеличению причитающейся им или другим лицам доли наследства.

2. Не могут наследовать по закону:

- родители после детей, в отношении которых они лишены родительских прав и не восстановлены в этих правах ко дню открытия наследства;
- родители, совершеннолетние дети и другие лица, злостно уклонявшиеся от выполнения лежащих на них в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя.

Основания наследования В соответствии со ст. 1111 ГК РФ наследование осуществляется по закону и по завещанию.

Наследование по закону. Наследование по закону осуществляется, если:

- 1) наследодатель не оставил завещания или оно признано полностью недействительным;
- 2) завещана только часть имущества или завещание признано недействительным в определенной части;
- 3) назначенный в завещании наследник умер до открытия наследства или отказался от его принятия.

Наследники по закону, призванные к наследованию в порядке очереди, наследуют в равных долях.

Законные наследники призываются к наследованию в порядке очередности (ст. 1141 ГК РФ).

Наследниками *первой очереди* являются (ст. 1142 ГК РФ):

- 1) дети (в том числе усыновленные);
- 2) супруг (супруга);
- 3) усыновители умершего;
- 4) ребенок умершего, родившийся после его смерти.

Внуки наследодателя и их потомки наследуют по праву представления.

Наследниками *второй очереди* являются (ст. 1143 ГК РФ):

- 1) полнородные и неполнородные братья и сестры умершего;
- 2) дедушка и бабушка (как со стороны отца, так и со стороны матери).

Указанные лица призываются к наследованию только при отсутствии наследников первой очереди, непринятии ими наследства или лишении завещателем всех наследников первой очереди права наследования. Дети полнородных и неполнородных братьев и сестер наследодателя (племянники и племянницы наследодателя) наследуют по праву представления.

Наследниками *третьей очереди* являются (ст. 1144 ГК РФ): полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (дяди и тети наследодателя). Двоюродные братья и сестры наследуют по праву представления.

Наследниками *четвертой очереди* являются прадедушки и прабабушки наследодателя.

Наследниками *пятой очереди* являются:

- 1) дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки);

2) родные братья и сестры дедушек и бабушек наследодателя (двоюродные дедушки и бабушки).

Наследниками *шестой очереди* являются:

1) дети двоюродных внуков и внучек наследодателя (двоюродные правнуки и правнучки);

2) дети двоюродных братьев и сестер наследодателя (двоюродные племянники и племянницы);

3) дети двоюродных дедушек и бабушек наследодателя (двоюродные дяди и тети).

Наследниками *седьмой очереди* являются: пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя (если нет наследников предшествующих очередей).

Нетрудоспособные лица, состоявшие на иждивении умершего не менее одного года до его смерти, наследуют наравне с той очередью, которая призывается к наследованию. Однако если эти лица не входят в круг наследников по закону, то они должны проживать до смерти наследодателя совместно с ним. Не наследуют по праву представления потомки наследника по закону, лишенного наследодателем наследства.

Наследование по завещанию. Завещание — это акт личного распоряжения гражданином в отношении принадлежащего ему имущества и иных благ, совершенное им в форме, предусмотренной законом, на случай смерти. Исполнение завещания возлагается на наследников либо на указанного в завещании исполнителя воли (душеприказчика).

Завещание — односторонняя сделка, которая создает права и обязанности после открытия наследства (п. 5 ст. 1118 ГК РФ).

Условия действительности завещания указаны в ст. 1124 ГК РФ, они касаются как формы, так и порядка совершения завещания:

1) завещание — единственный допускаемый законом способ распоряжения имуществом на случай смерти;

2) завещание носит строго личный характер. Это означает следующее:

- оно не может быть составлено не полностью дееспособным лицом или через представителя;
- завещание должно быть написано завещателем или с его слов нотариусом;
- если завещатель не в состоянии лично прочитать завещание, его текст оглашается для него нотариусом, о чем на завещании делается соответствующая надпись с указанием

причин, по которым завещатель не смог лично прочитать завещание;

- документ должен быть собственноручно подписан завещателем в присутствии нотариуса;
- если завещатель в силу физических недостатков, болезни или по иным причинам не может собственноручно подписать завещание, то оно по его просьбе может быть подписано в присутствии нотариуса другим гражданином (рукоприкладчиком) с указанием причин невозможности завещателем собственноручно подписать завещание;
- при составлении и нотариальном удостоверении завещания по желанию завещателя может присутствовать свидетель;
- в завещании могут содержаться распоряжения только одного гражданина;
- завещатель не обязан сообщать кому-либо о содержании, совершении, об изменении или отмене завещания;

3) завещание должно быть составлено в письменной форме и нотариально удостоверено.

Составление завещания в простой письменной форме допускается только в виде исключения при соблюдении следующих условий:

- гражданин находится в положении, явно угрожающем его жизни, и в силу сложившихся чрезвычайных обстоятельств лишен возможности совершить процедуру составления завещания в соответствии с установленными правилами;
- завещатель в присутствии двух свидетелей собственноручно написал и подписал документ, из содержания которого следует, что он представляет свое завещание.

Завещание, составленное при чрезвычайных обстоятельствах в простой письменной форме, *утрачивает силу*, если завещатель в течение месяца после прекращения этих обстоятельств не воспользуется возможностью совершить завещание в нотариальной форме или в форме, имеющей силу нотариально удостоверенного завещания. Завещание, составленное при чрезвычайных обстоятельствах, подлежит исполнению только при условии подтверждения судом по требованию заинтересованных лиц факта совершения завещания в чрезвычайных обстоятельствах.

Завещатель свободен в составлении завещания, может лишить имущества наследников по закону, не указывая причин своего решения. Закон ограничивает свободу завещания лишь в следующем

отношении (ст. 1119 ГК РФ): он устанавливает круг *необходимых наследников*, имеющих право на получение обязательной доли в наследстве. Эта доля составляет не менее половины той доли, которая бы причиталась каждому из них в случае наследования по закону. К необходимым наследникам относятся:

- 1) несовершеннолетние и нетрудоспособные несовершеннолетние дети наследодателя, в том числе усыновленные;
- 2) нетрудоспособные супруг и родители наследодателя;
- 3) нетрудоспособные иждивенцы наследодателя.

Принятие наследства и отказ от наследства Принятие наследства — это односторонняя сделка, влекущая возникновение у наследника права на все то имущество, которое входило в наследство к моменту его открытия. Не допускается принятие наследства под условие или с оговорками. Принятие наследства может быть проведено в течение шести месяцев со дня открытия наследства.

Если право наследования возникает для других лиц вследствие отказа наследника от наследства или отстранения наследника от наследования в силу признания его недостойным наследником, такие лица могут принять наследство в течение шести месяцев со дня возникновения у них права наследования. Лица, для которых право наследования возникает только вследствие непринятия наследства другим наследником, могут принять наследство в течение трех месяцев со дня окончания шестимесячного срока, установленного для принятия наследства наследниками по завещанию или закону.

Пропуск срока для принятия наследства влечет за собой прекращение права на наследство, если суд не продлит указанного срока по причине, признанной им уважительной, при том условии, что наследник обратился в суд в течение шести месяцев после того, как причины пропуска этого срока отпали. Наследство может быть принято после истечения указанных сроков и без обращения в суд при условии письменного согласия на это всех остальных наследников, принявших наследство. Если такое согласие дается не в присутствии нотариуса, то подписи на документах должны быть должным образом удостоверены.

Если наследник умер после открытия наследства, не успев его принять в установленный срок, право на принятие причитающейся ему доли переходит к его наследникам. В этом случае действует правило *наследственной трансмиссии*: переход права на принятие

имущества к наследникам того наследника, которому это право принадлежало и который умер, не успев его принять. Умерший наследник является по отношению к ним наследодателем. До принятия наследства всеми наследниками или до истечения срока для принятия наследства нотариальная контора по месту открытия наследства осуществляет меры по охране наследственного имущества. По просьбе наследников им выдается свидетельство о праве на наследство. В случае отсутствия наследников как по закону, так и по завещанию или их отказа от принятия наследства оно становится *выморочным* (ст. 1151 ГК РФ) и переходит в порядке наследования в собственность Российской Федерации.

Основы трудового права

- Трудовое право как отрасль права
- Трудовые правоотношения
- Основные институты трудового права
- Трудовой договор (контракт)
- Рабочее время и время отдыха

19.1. Трудовое право как отрасль права

Предмет, метод и задачи трудового права Удовлетворение повседневных потребностей осуществляется человеком в процессе его деятельности. Материальные и нематериальные блага, необходимые для собственного существования, он создает в результате совместной, целенаправленной и осознанной деятельности, которая называется трудом. Эта деятельность и отношения в процессе создания материальных и нематериальных благ нуждается в правовом регулировании.

Трудовое право как отрасль права — это совокупность норм права, регулирующих общественные отношения, которые складываются в процессе функционирования рынка наемного труда, организации и применения рынка наемного труда.

В зависимости от экономического положения участника трудовых отношений, которое определяется их отношением к средствам производства, различаются две разновидности труда — самостоятельный труд собственников и наемный труд несобственников.

Предметом правового регулирования трудового права выступают трудовые отношения между работодателем и работником, а также связанные с ним иные отношения, возникающие в связи с организацией и применением наемного труда граждан.

Нормы трудового права регламентируют порядок возникновения, развития и прекращения трудовых правоотношений, режим труда и трудовую дисциплину, меру труда и вознаграждение за него, гарантии и компенсации, вопросы охраны труда, трудовые споры и ряд других важных вопросов трудовой деятельности.

Трудовое право как самостоятельная отрасль права имеет собственный *метод правового регулирования*, содержанием которого является совокупность юридических приемов и средств воздействия государства на поведение участников трудовых правоотношений. Избрание того или иного приема и средства воздействия зависит от характера правового положения субъектов, норм трудового права и предусмотренных санкций.

Для метода правового регулирования в трудовом праве характерно сочетание начал *равенства* и *подчинения*, централизованного и локального законодательного договорного регулирования. Трудовой договор, на основе которого возникают трудовые правоотношения, заключается между юридически равными сторонами — работодателем и работником. Однако, вступив в трудовое правоотношение, работник подчиняется распоряжениям предприятия, его распорядку.

Следовательно, в трудовом праве используются как *диспозитивный*, так и *императивный* методы правового регулирования. Главное состоит в том, что метод правового регулирования трудовых отношений в условиях рыночной экономики должен обеспечить полный учет интересов, с одной стороны, рабочих, служащих и трудового коллектива, а с другой — работодателя (коммерческие, некоммерческие организации, отдельные граждане) и государственных органов.

В ст. 1 Трудового кодекса РФ определены основные *задачи трудового права* как отрасли.

1. Создание необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений, интересов государства.

2. Правовое регулирование трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений:

- по организации труда и управлению трудом;
- трудоустройству у данного работодателя;
- профессиональной подготовке, переподготовке и повышению квалификации работников;
- социальному партнерству, ведению коллективных переговоров, заключению коллективных договоров и соглашений;
- участию работников и профессиональных союзов в установлении условий труда и применении трудового законодательства;
- материальной ответственности работодателей и работников в сфере труда;

- надзору и контролю (в том числе профсоюзному) за соблюдением трудового законодательства (включая законодательство об охране труда);
- разрешению трудовых споров.

Источники трудового права Источниками российского трудового права являются нормативные правовые акты компетентных органов государства, регулирующие трудовые правоотношения и устанавливающие права и обязанности участников трудовых отношений. К ним относятся: международные договоры с участием РФ, Конституция РФ, федеральные законы, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, конституции (уставы) субъектов РФ, их законы и постановления, приказы и инструкции федеральных и республиканских министерств, комитетов, ведомств, приказы директоров предприятий, фирм и т.п., решения органов местного самоуправления.

Основополагающие принципы правового регулирования трудовых отношений определяет Конституция РФ (ст. 37). В феврале 2002 г. вступил в силу Трудовой кодекс РФ от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 7 мая 2009 г.) — сводный Федеральный закон, служащий основным актом трудового законодательства.

Кроме того, важную роль играют *федеральные законы*, например «О занятости населения в Российской Федерации» от 19 апреля 1991 г. № 1032-1 (в ред. Федерального закона от 20 апреля 1996 г. № 36-ФЗ), «О коллективных договорах и соглашениях» от 11 марта 1992 г. № 2490 (с послед. изм.), «О порядке разрешения коллективных трудовых споров» от 23 ноября 1995 г. № 175-ФЗ, «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ, «Об основах охраны труда в Российской Федерации» от 17 июля 1999 г. № 181-ФЗ, «Об основах государственной службы Российской Федерации» от 31 июля 1995 г. № 119-ФЗ. Сюда же следует отнести указы Президента РФ и постановления Правительства РФ по вопросам труда и занятости, которые детализируют положения федеральных законов и оперативно реагируют на изменения в сфере трудовых отношений. Названные нормативные правовые акты являются общефедеральными, т.е. распространяются на все трудовые правоотношения в пределах территории Российской Федерации.

Вместе с тем согласно п. «к» ст. 72 Конституции РФ вопросы регулирования трудовых правоотношений находятся в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов и, следовательно, в

значительной мере зависят от дополнительных договоров между РФ и субъектами о разграничении полномочий в этой области. Правовые акты, изданные субъектами РФ, действуют в пределах их территориальных границ.

Кроме того, существуют *отраслевые* и *межотраслевые* правовые акты, издаваемые министерствами, комитетами, ведомствами, действуют, как правило, в пределах отрасли. Но из этого правила есть исключения, например, отдельные акты, издаваемые Министерством здравоохранения и социального развития РФ в области трудовых правоотношений распространяются и на работников других отраслей.

Наряду с этим по сфере действия выделяются правовые акты, изданные органами местного самоуправления, и акты локального регулирования, издаваемые руководителями предприятий, учреждений, фирм и организаций, распространяются соответственно на территорию самоуправления и на членов трудового коллектива. К локальным источникам регулирования условий труда относятся коллективные договоры, индивидуальные трудовые договоры (контракты) и т.п. Их значение в условиях рыночной экономики будет возрастать.

Все указанные акты в области трудового права не должны противоречить Конституции РФ и федеральным законам и ухудшать правовое положение работников. В противном случае согласно ст. 5 Трудового кодекса РФ они являются недействительными.

19.2. Трудовые правоотношения

Трудовое правоотношение: понятие и специфика Предметом правового регулирования в трудовом праве являются трудовые правоотношения. В них вступают как работники государственных и муниципальных предприятий, так и участники хозяйственных товариществ и обществ, основанных на личном труде.

Трудовые правоотношения — это урегулированные нормами трудового права отношения по непосредственному применению труда в коллективах, связанных с созданием материальных и духовных благ, а также производные от них иные общественные отношения.

Трудовые правоотношения возникают между субъектами при заключении трудового договора. На трудовые правоотношения влияют и общественные отношения, обусловленные применением

труда, предусмотренного трудовым договором, а также имевшего место в прошлом либо предполагаемого в дальнейшем.

Трудовые правоотношения имеют сложную структуру.

В них входят *собственно трудовые отношения*, возникающие между работником и работодателем по поводу непосредственного применения труда: правоотношения в связи с приемом на работу, оплаты труда, установления и применения условий труда, по дисциплине и охране труда, перемещением и увольнением работников, выходом на пенсию и т.п. Согласно ст. 15 ТК РФ трудовыми отношениями считаются отношения, основанные на *соглашении* между работником и работодателем о личном выполнении работником за определенную плату трудовой функции (работы по определенной специальности, квалификации или должности), подчинении работника правилам внутреннего трудового распорядка при обеспечении работодателем условий труда, предусмотренных законодательством, коллективным договором, соглашениями, трудовым договором.

Наряду с этим трудовое право регулирует отношения, тесно связанные с трудовыми, возникающие за пределами предприятия или помимо сферы непосредственного применения труда:

- 1) отношения по обеспечению занятости и трудоустройства;
- 2) организационно-управленческие отношения между администрацией и профсоюзом по поводу участия работников в управлении производством;
- 3) отношения по производственному обучению и повышению квалификации кадров — профессиональная подготовка и переподготовка работников;
- 4) процессуально-трудовые отношения — разрешение споров в суде;
- 5) контрольно-надзорные отношения, связанные с соблюдением трудового законодательства и правил по охране труда;
- 6) отношения, связанные с возмещением материального ущерба, и т.п.

Трудовые правоотношения необходимо отличать от *гражданско-правовых*. Трудовые отношения — это отношения по непосредственному применению труда по определенной специальности, квалификации, должности, которые предполагают добровольное вхождение работника в трудовой коллектив и обязанность его подчиняться внутреннему трудовому распорядку. Объектом регуляции *гражданского права* является не живой труд, совместная деятельность, а *овеществленный труд*, как правило, реализованный в товарах, услугах.

Трудовые правоотношения носят *возмездный* характер, поскольку предполагается, что за затраченный труд выплачивается вознаграждение.

Им также присущ *волевой* характер. Вне воли и сознания наемного работника и работодателя правоотношение не возникает, поскольку вне сознания не существует целенаправленной трудовой деятельности.

Носителями этой воли являются *субъекты* трудовых правоотношений — участники трудовых отношений, наделенные соответствующим этому правовым статусом.

Основные субъекты трудовых отношений — работник и работодатель. *Работником* признается физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем. *Работодатель* — это физическое или юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником. В случаях, установленных федеральными законами, работодателем может быть иной субъект, наделенный правом заключать трудовые договоры.

Права и обязанности работодателя в трудовых отношениях осуществляют:

- физическое лицо, являющееся работодателем;
- органы управления юридического лица (организации) или уполномоченные ими лица.

По обязательствам учреждений, финансируемых полностью или частично собственником (учредителем), вытекающим из трудовых отношений, дополнительную ответственность несет собственник (учредитель).

Физическое лицо приобретает правосубъектность, как правило, с 16 лет. Заключение трудового договора допускается с лицами, достигшими 16-летнего возраста. В случаях получения основного общего образования либо оставления общеобразовательного учреждения трудовой договор могут заключать лица, достигшие возраста 15 лет. С согласия одного из родителей (опекуна, попечителя) и органа опеки и попечительства трудовой договор может быть заключен с 14-летним учащимся для выполнения в свободное от учебы время легкого труда, не причиняющего вреда здоровью и не нарушающего процесса обучения.

В организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках допускается заключение трудового договора с лицами, не достигшими 14 лет, для участия в создании и исполнении произведений. Но при этом должно быть получено согласие одного из родителей (опекуна, попечителя) и органа опеки и попечительства (ст. 63 ТК РФ).

Необходимой составной частью правосубъектности физического лица является его деликтоспособность, т.е. вменяемость. Субъект, вступив в трудовые правоотношения, должен отвечать за свои действия или бездействие.

В соответствии со ст. 37 Конституции РФ и ст. 21 ТК РФ правосубъектность работника включает совокупность его прав и обязанностей. Среди них следует отметить право на:

- 1) предоставление работы, обусловленной трудовым договором;
- 2) рабочее место, соответствующее условиям, предусмотренным госстандартами организации и безопасности труда и коллективным договором;
- 3) своевременную выплату заработной платы;
- 4) отдых;
- 5) полную информацию об условиях труда и требованиях его охраны на рабочем месте;
- 6) профессиональную подготовку и повышение своей квалификации;
- 7) участие в управлении организацией;
- 8) ведение коллективных переговоров и заключение договоров через своих представителей;
- 9) защиту своих трудовых прав всеми не запрещенными законом способами;
- 10) разрешение индивидуальных и коллективных трудовых споров, включая право на забастовку;
- 11) возмещение вреда, причиненного работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей, и компенсацию морального вреда;
- 12) обязательное социальное страхование.

Наряду с правами на работника налагаются *обязанности*. Среди них:

- добросовестное выполнение трудовых обязанностей;
- соблюдение трудовой дисциплины и требований по охране труда;
- выполнение установленных норм труда;
- бережное отношение к имуществу работодателя и других работников.

Работодатели вправе:

- 1) заключать, изменять и расторгать трудовые договоры с работниками;
- 2) вести коллективные переговоры и заключать коллективные договоры;

- 3) поощрять работников за труд;
- 4) требовать от них исполнения трудовых обязанностей и бережного отношения к имуществу;
- 5) привлекать работников к дисциплинарной и материальной ответственности;
- 6) принимать локальные нормативные акты;
- 7) создавать объединения работодателей в целях представительства и защиты своих интересов и вступать в них.

Обязанности работодателей:

- предоставлять работу, обусловленную трудовым договором;
- обеспечивать безопасность труда и условия, отвечающие требованиям охраны и гигиены труда;
- обеспечивать работников оборудованием, инструментами, технической документацией и иными средствами, необходимыми для исполнения ими трудовых обязанностей;
- оплачивать труд работников;
- вести коллективные переговоры, заключать коллективный договор;
- предоставлять представителям работников информацию, необходимую для заключения коллективного договора, соглашения и контроля за их выполнением;
- осуществлять обязательное социальное страхование работников;
- возмещать вред, причиненный работникам в связи с исполнением ими трудовых обязанностей;
- компенсировать моральный вред.

Наряду с работником и работодателем субъектами трудового права являются:

1) трудовой коллектив — социальная общность работников организации, т.е. все работающие в организации работники, включая и должностных лиц администрации, с которыми организация заключила трудовой договор;

2) профсоюз — добровольное общественное объединение граждан, связанных общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности, создаваемое в целях представительства интересов и защиты их социально-трудовых прав.

19.3. Основные институты трудового права

Правовое регулирование трудоустройства и обеспечения занятости в Российской Федерации Поскольку в Российской Федерации труд свободен, то граждане вправе свободно распоряжаться

своими способностями. Они реализуют это право, занимаясь предпринимательской деятельностью, участвуя в выборах кандидатами на выборную должность (например, депутата законодательного органа), заключая трудовой договор с работодателем, как коллективным, так и индивидуальным.

В условиях рыночной экономики обеспечить всеобщую занятость не представляется возможным. Однако способствовать целенаправленному формированию рынка труда, эффективному распределению и переподготовке работников необходимо. Для этого в соответствии с Федеральным законом «О занятости населения в Российской Федерации» от 19 апреля 1991 г. была учреждена *Федеральная служба занятости*, которая включает в себя:

1) государственные комитеты и центры занятости субъектов Российской Федерации;

2) центры и бюро занятости в городах и районах.

В службу занятости могут обратиться все граждане — занятые и незанятые. Государственная служба занятости оказывает услуги бесплатно.

Решение о признании гражданина *безработным* принимается службой занятости не позднее 11 календарных дней после предъявления необходимых документов. Безработными признаются граждане, которые являются трудоспособными по возрасту, не имеющие работы и заработка, зарегистрированные как ищущие работу в службе занятости и готовые приступить к подходящей работе. Признание лица безработным службой занятости предполагает назначение ему пособия по безработице — ежемесячные выплаты из пенсионного фонда. Впервые пособие назначается лицу в течение первых шести месяцев в размере среднего заработка в регионе. Всем остальным безработным пособия назначаются в размере минимальной оплаты труда. Срок выплаты пособия — не более 12 месяцев в суммарном исчислении в течение 18 календарных месяцев. Выплата пособия приостанавливается на срок до трех месяцев в случае отказа безработного от двух вариантов работы или дисциплинарного нарушения (увольнение с последнего места работы).

Коллективные договоры и соглашения Основная форма реализации права граждан на труд — *трудовой договор*, поскольку он определяет взаимные права и обязанности работника и работодателя и является основанием возникновения трудового правоотношения.

Коллективный договор — это правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей. В коллективном договоре устанавливаются взаимные обязательства сторон социально-трудовых отношений в данной организации с учетом специфики и условий труда.

Коллективный договор может быть заключен в организации, ее филиалах, представительствах и иных обособленных структурных подразделениях. Представителем работодателя является руководитель подразделения, уполномоченный на это работодателем. Согласно ст. 41 ТК РФ в коллективный договор могут быть включены взаимные обязательства работников и работодателя по следующим вопросам:

- формы, системы и размеры оплаты труда;
- выплата пособий, компенсаций;
- механизм регулирования оплаты труда с учетом роста цен, уровня инфляции, выполнения показателей, определенных коллективным договором;
- занятость, переобучение, условия высвобождения работников;
- рабочее время и время отдыха, включая вопросы предоставления и продолжительности отпусков;
- улучшение условий и охраны труда работников, в том числе женщин и молодежи;
- гарантии и льготы работникам, совмещающим работу с обучением, оздоровление и отдых работников и членов их семей;
- отказ от забастовок при выполнении соответствующих условий коллективного договора;
- другие вопросы, определенные сторонами.

Содержание и структура коллективного договора определяются сторонами. С учетом финансово-экономического положения работодателя в коллективном договоре могут устанавливаться льготы и преимущества для работников, условия труда, более благоприятные по сравнению с предусмотренными законодательством соглашениями. В коллективный договор должны быть включены нормативные положения, если в законах содержится прямое предписание об обязательном закреплении этих положений в коллективном договоре.

Коллективный договор не следует смешивать с трудовым соглашением. *Соглашение* — это правовой акт, устанавливающий общие принципы регулирования социально-трудовых и связанных с ними экономических отношений, заключаемый между полномоч-

ными представителями работников и работодателей на федеральном, региональном, отраслевом (межотраслевом) и территориальном уровнях в пределах их компетенции.

Соглашение может предусматривать *взаимные обязательства сторон* по следующим вопросам:

- оплата труда;
- условия и охрана труда;
- режим труда и отдыха;
- развитие социального партнерства;
- иные вопросы, определенные сторонами соглашения.

В зависимости от сферы регулируемых социально-трудовых отношений могут заключаться следующие виды соглашения:

- *генеральное* (устанавливает общие принципы регулирования социально-трудовых отношений на федеральном уровне);
- *региональное* (предусматривает общие принципы регулирования социально-трудовых отношений на уровне субъекта РФ);
- *отраслевое* или *межотраслевое* (определяет общие условия оплаты труда, трудовые гарантии и льготы работникам отрасли (отраслей));
- *территориальное* (предусматривает общие условия труда, трудовые гарантии и льготы работникам на территории соответствующего муниципального образования) и иные.

К иным относятся соглашения, которые могут заключаться сторонами на любом уровне социального партнерства по отдельным направлениям регулирования социально-трудовых и связанных с ними отношений.

В соответствии со ст. 35 (в редакции Федерального закона от 30 июня 2006 г. № 90-ФЗ) для обеспечения регулирования социально-трудовых отношений, ведения переговоров и подготовки проекта коллективных договоров, соглашений, заключения коллективных договоров, соглашений, а также организации контроля за их выполнением на всех уровнях на равноправной основе по решению сторон образуются трехсторонние комиссии из наделенных необходимыми полномочиями представителей сторон (профсоюзов, бизнеса и государства).

На федеральном уровне образуется постоянно действующая *Российская трехсторонняя комиссия* по регулированию социально-трудовых отношений. Подобные трехсторонние комиссии образуются на уровне субъектов РФ, муниципальных образований, отрасли и на предприятиях.

По договоренности сторон, участвующих в коллективных переговорах, соглашения могут быть двухсторонними и трехсторонними.

Отраслевое (межотраслевое) соглашение может заключаться на федеральном, региональном, территориальном уровнях социального партнерства. *Генеральное* соглашение заключается только на федеральном уровне с участием Правительства РФ, например генеральное соглашение между общероссийскими объединениями профсоюзов, общероссийскими объединениями работодателей и Правительством РФ на 2009—2012 гг.

Состав участников соглашений зависит от уровня (вида) заключаемого соглашения. *Участниками соглашения* могут быть при заключении:

- генерального соглашения — общероссийские объединения профсоюзов, общероссийские объединения работодателей, Правительство РФ;
- регионального соглашения — профсоюзы и их объединения, объединения работодателей, иные уполномоченные работодателями представительные органы, орган исполнительной власти субъекта РФ;
- отраслевого (межотраслевого) соглашения — профсоюзы и их объединения, объединения работодателей, иные уполномоченные работодателями представительные органы, орган по труду субъекта РФ (Минтруда РФ, если соглашение заключается на федеральном уровне);
- территориального соглашения — профсоюзы и их объединения, объединения работодателей, иные уполномоченные работодателями представительные органы, орган местного самоуправления.

Профсоюзы и иные уполномоченные работниками представительные органы не вправе требовать от органов исполнительной власти, не являющихся работодателем или представителем работодателя, заключения с ними двухсторонних соглашений.

19.4. Трудовой договор (контракт)

Трудовой договор: понятие, содержание, порядок заключения

Трудовой договор является основанием возникновения и развития трудовых правоотношений и представляет собой двухстороннюю сделку между работником и работодателем, порождающую взаимные права и обязанности сторон. Это *соглашение* между работодателем и работником, в соответствии с которым работода-

тель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные законодательством, 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 (ст. 56 ТК РФ).

Поскольку трудовой договор предусматривает выполнение определенной работы, то его можно рассматривать и как *договор найма*. Другая функция трудового договора заключается в *регулировании* трудовых отношений. Кроме того, трудовой договор — *правовая форма организации труда* на предприятиях, в организациях, учреждениях.

Содержание трудового договора (контракта) — совокупность его условий (обязательных и факультативных), определяемых взаимными обязательствами сторон. Сторонами трудового договора являются работодатель и работник.

Согласно ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. *Обязательными* являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, по которым по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

В перечень *обязательных условий* трудового договора, предусмотренный ст. 57 ТК РФ, входят следующие условия:

- 1) место работы (с указанием структурного подразделения);
- 2) дата начала работы;
- 3) наименование должности, специальности, профессии с указанием квалификации в соответствии со штатным расписанием организации или конкретная трудовая функция;
- 4) права и обязанности работника и работодателя;
- 5) характеристики условий труда, компенсации и льготы работникам за работу в тяжелых, вредных и (или) опасных условиях;
- 6) режим труда и отдыха (если он в отношении данного работника отличается от общих правил, установленных в организации);
- 7) условия оплаты труда;

8) виды и условия социального страхования, непосредственно связанные с трудовой деятельностью.

Кроме обязательных условий трудовой договор включает и *факкультативные условия*: условия об испытании, о неразглашении охраняемой законом тайны (государственной, служебной, коммерческой и иной), об обязанности работника отработать после обучения не менее установленного договором срока, если обучение производилось за счет средств работодателя, а также иные условия, не ухудшающие положения работника по сравнению с законодательством, коллективным договором, соглашениями. Условия трудового договора могут быть изменены только по соглашению сторон и в письменной форме.

Согласно ст. 58 ТК РФ трудовые договоры могут быть заключены:

- 1) на неопределенный срок;
- 2) на определенный срок не более пяти лет (срочный трудовой договор).

Если в трудовом договоре не оговорен срок его действия, договор считается заключенным на неопределенный срок.

Срочный трудовой договор Срочный трудовой договор заключается в случаях, когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы или условий ее выполнения. Когда ни одна из сторон не потребовала расторжения срочного трудового договора в связи с истечением его срока, а работник продолжает работу после истечения срока трудового договора, договор считается заключенным на неопределенный срок.

Трудовой договор, заключенный на определенный срок при отсутствии достаточных к тому оснований, установленных органом, осуществляющим государственный надзор и контроль за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, или судом, считается заключенным на неопределенный срок. Запрещается заключать срочные трудовые договоры в целях уклонения от предоставления прав и гарантий, предусмотренных работникам, с которыми заключается трудовой договор на неопределенный срок.

В случае заключения срочного трудового договора в нем указываются срок его действия и обстоятельство (причина), послужившие основанием для заключения срочного трудового договора

в соответствии с требованиями ТК РФ, иными федеральными законами.

Основания для заключения срочного договора предусмотрены ст. 59 ТК РФ, в соответствии с которой срочный трудовой договор может быть заключен по инициативе работодателя либо работника в следующих случаях:

- для замены временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы;
- на время выполнения временных (до двух месяцев) работ, а также сезонных работ, когда в силу природных условий работа может производиться только в течение определенного периода (сезона);
- с лицами, поступающими на работу в организации, расположенные в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, если это связано с переездом к месту работы;
- для проведения срочных работ по предотвращению несчастных случаев, аварий, катастроф, эпидемий, эпизоотий, а также для устранения последствий указанных и других чрезвычайных обстоятельств;
- с лицами, поступающими на работу в организации — субъекты малого предпринимательства с численностью до 40 работников (в организациях розничной торговли и бытового обслуживания — до 25 работников), а также к работодателям — физическим лицам;
- с лицами, направляемыми на работу за границу;
- для проведения работ, выходящих за рамки обычной деятельности организации (реконструкция, монтажные, пусконаладочные и другие работы), а также для проведения работ, связанных с заведомо временным (до одного года) расширением производства или объема оказываемых услуг;
- с лицами, поступающими на работу в организации, созданные на заведомо определенный период времени или для выполнения заведомо определенной работы;
- с лицами, принимаемыми для выполнения заведомо определенной работы в случаях, когда ее выполнение (завершение) не может быть определено конкретной датой;
- для работ, непосредственно связанных со стажировкой и профессиональным обучением работника;
- с лицами, обучающимися по дневным формам обучения;
- с лицами, работающими в данной организации по совместительству;

- с пенсионерами по возрасту, а также с лицами, которым по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением разрешена работа исключительно временного характера;
- с творческими работниками средств массовой информации, организаций кинематографии, театров, театральных и концертных организаций, цирков и иными лицами, участвующими в создании и (или) исполнении произведений, профессиональными спортсменами в соответствии с перечнями профессий, утвержденными Правительством РФ;
- с научными, педагогическими и другими работниками, заключившими трудовые договоры на определенный срок в результате конкурса;
- в случае избрания на определенный срок в состав выборного органа или на выборную должность на оплачиваемую работу, а также поступления на работу, связанную с непосредственным обеспечением деятельности членов избираемых органов или должностных лиц в органах государственной власти и органах местного самоуправления, а также в политических партиях и других общественных объединениях;
- с руководителями, их заместителями и главными бухгалтерами организаций независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности;
- с лицами, направленными на временные работы органами службы занятости населения, в том числе на проведение общественных работ;
- в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

Оформление приема на работу Трудовой договор заключается в письменной форме, составляется в двух экземплярах, подписанных сторонами. Один экземпляр трудового договора передается работнику, другой хранится у работодателя (ст. 67 ТК РФ). Не оформленный надлежащим образом трудовой договор считается заключенным, если работник приступил к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя. При фактическом допущении работника к работе работодатель обязан оформить с ним письменный трудовой договор не позднее трех дней со дня фактического допущения работника к работе. Гарантии трудового законодательства распространяются на работника с момента начала работы.

При приеме на работу работодатель обязан ознакомить работника с действующими в организации правилами внутреннего тру-

дового распорядка, иными локальными нормативными актами, имеющими отношение к трудовой функции работника, коллективным договором. Прием на работу должен быть оформлен приказом (распоряжением), содержание которого должно соответствовать условиям трудового договора. Приказ о приеме на работу объявляется работнику под расписку в трехдневный срок со дня подписания трудового договора. По требованию работника работодатель обязан выдать ему заверенную копию указанного приказа (распоряжения).

Отдельные категории граждан подлежат обязательному предварительному медицинскому освидетельствованию при заключении трудового договора. Согласно ст. 69 ТК РФ к ним относятся лица, не достигшие возраста 18 лет, а также лица, медицинское освидетельствование которых предусмотрено требованиями ТК РФ и иными федеральными законами.

При заключении трудового договора соглашением сторон может быть обусловлено испытание работника в целях проверки его соответствия поручаемой работе. В ходе испытания проверяются деловые и профессиональные качества человека, претендующего на ту или иную должность. Условие об испытании должно быть указано в трудовом договоре. Отсутствие в договоре такого условия означает, что работник принят без испытания. Согласно ст. 70 ТК РФ испытание при приеме на работу *не устанавливается*:

- для лиц, поступающих на работу по конкурсу на замещение должности, проведенному в порядке, установленном законом;
- беременных женщин;
- лиц, не достигших возраста 18 лет;
- лиц, окончивших образовательные учреждения начального, среднего и высшего профессионального образования и впервые поступающих на работу по полученной специальности;
- лиц, избранных (выбранных) на выборную должность на оплачиваемую работу;
- лиц, приглашенных на работу в порядке перевода от другого работодателя по согласованию между работодателями;
- в иных случаях, предусмотренных ТК РФ, иными федеральными законами и коллективным договором.

Срок испытания не может превышать трех месяцев, а для руководителей организаций и их заместителей, главных бухгалтеров и их заместителей, руководителей филиалов, представительств и иных обособленных структурных подразделений организаций — шести месяцев. В срок испытания не засчитываются период временной

нетрудоспособности работника и другие периоды, когда он фактически отсутствовал на работе. При этом срок испытания продлевается на период фактического отсутствия.

Если срок испытания истек, а работник продолжает работу, то он считается выдержавшим испытание, и последующее расторжение трудового договора (как по инициативе работника, так и по инициативе работодателя) допускается только на общих основаниях. При *неудовлетворительном* результате испытания работодатель вправе до истечения срока испытания расторгнуть трудовой договор с работником, предупредив его об этом письменно не позднее чем за три дня. Работодатель должен указать причины, послужившие основанием для признания работника не выдержавшим испытание. Работник вправе обжаловать решение работодателя в судебном порядке. Расторжение трудового договора при неудовлетворительном результате испытания проводится без учета мнения профсоюзного органа и без выплаты выходного пособия (ст. 71 ТК РФ). Если в период испытания работник придет к выводу, что предложенная ему работа не подходит, он вправе расторгнуть трудовой договор по собственному желанию. Обязательное условие при этом — предупредить о своем решении работодателя письменно за три дня.

Разновидности трудового договора Разновидности трудового договора следующие: трудовой договор о работе по совместительству; трудовой договор о совмещении профессий; трудовой договор о работе на дому; трудовой договор с внештатным работником; трудовой договор о работе с неполным рабочим днем и др.

Работа по совместительству означает выполнение работником на условиях трудового договора дополнительной платной работы по своей или другой профессии в свободное от работы время. Представление трудовой книжки по месту совместительства не требуется. Не требуется и согласия администрации основного места работы, если трудовая функция совместителя выполняется на другом предприятии, учреждении. Заключение трудовых договоров о работе по совместительству допускается с неограниченным числом работодателей. В трудовом договоре обязательно делается указание на то, что работа является совместительством. *Не допускается* работа по совместительству лиц в возрасте до 18 лет, на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными условиями труда, если основная работа связана с такими же условиями.

Трудовой договор о *совмещении профессий* заключается в тех случаях, когда работник в рабочее время по месту работы наряду с основной деятельностью выполняет другие обязанности по той же или другой профессии.

Трудовой договор о *работе на дому* предусматривает выполнение работником трудовой функции по месту жительства, т.е. дома, из материала и на оборудовании, как правило, предприятия. *Надомниками* считаются лица, заключившие трудовой договор о выполнении работы на дому из материалов и с использованием инструментов и механизмов, выделяемых работодателем либо приобретаемых надомником за свой счет.

Трудовой договор с *внештатным работником* заключается на определенный срок для выполнения трудовой функции с подчинением трудовому распорядку, но без зачисления работника в штат предприятия, учреждения, организации. Данный договор оформляется в письменной форме в виде *трудового соглашения*, в котором должны быть оговорены характер, условия и объем работы, плата за нее, начало и окончание ее.

Трудовой договор о *работе с неполным рабочим днем* может быть заключен как при приеме на работу, так и во время трудовой деятельности. Оплата труда осуществляется пропорционально отработанному времени или объему выполненной работы. Но это не сокращает продолжительности ежегодного отпуска и исчисления трудового стажа.

Трудовой договор на *выполнение сезонных работ* заключается по общим правилам с учетом некоторых особенностей. *Сезонными* признаются работы, которые в силу климатических и иных природных условий выполняются в течение определенного периода (сезона), не превышающего шести месяцев. Перечни сезонных работ утверждаются Правительством РФ. Условие о сезонном характере работы должно быть указано в трудовом договоре (в приказе о приеме на работу фиксируется, что работник принимается на сезонную работу, и указывается срок действия договора). При приеме работников на сезонные работы испытание не может превышать двух недель. Работникам, занятым на сезонных работах, предоставляются оплачиваемые отпуска из расчета два календарных дня за каждый месяц работы.

Основания прекращения трудового договора Трудовым кодексом РФ предусмотрены следующие *основания прекращения трудового договора*:

- 1) соглашение сторон (ст. 78);
- 2) истечение срока трудового договора (п. 2 ст. 58), за исключением случаев, когда трудовые отношения фактически продолжают-ся и ни одна из сторон не потребовала их прекращения;
- 3) расторжение трудового договора по инициативе работника (ст. 80);
- 4) расторжение трудового договора по инициативе работодателя (ст. 81);
- 5) перевод работника по его просьбе или с его согласия на работу к другому работодателю или переход на выборную работу (должность);
- 6) отказ работника от продолжения работы в связи со сменой собственника имущества организации, изменением подведомственности (подчиненности) организации либо ее реорганизацией (ст. 75);
- 7) отказ работника от продолжения работы в связи с изменением существенных условий трудового договора (ст. 73);
- 8) отказ работника от перевода на другую работу вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением (ч. 2 ст. 72);
- 9) отказ работника от перевода в связи с перемещением работодателя в другую местность (ч. 1 ст. 72);
- 10) обстоятельства, не зависящие от воли сторон (ст. 83);
- 11) нарушение установленных правил заключения трудового договора, если это нарушение исключает возможность продолжения работы (ст. 84).

В общем случае срочный трудовой договор расторгается по истечении срока его действия. О предстоящем расторжении договора работник должен быть предупрежден в письменной форме не менее чем за три дня до увольнения.

На основании ст. 79 ТК РФ трудовой договор, заключенный на время выполнения определенной работы, расторгается по завершении этой работы. Трудовой договор, заключенный на время исполнения обязанностей отсутствующего работника, расторгается с выходом этого работника на работу. По истечении определенного сезона расторгается трудовой договор, заключенный на время выполнения сезонных работ.

Работник вправе расторгнуть трудовой договор, предупредив об этом работодателя письменно за две недели. По соглашению между работником и работодателем трудовой договор может быть расторгнут и до истечения срока предупреждения об увольнении, установленного ст. 80 ТК РФ.

Работодатель обязан расторгнуть трудовой договор в срок, указанный в заявлении работника:

1) если заявление работника об увольнении по его инициативе (по собственному желанию) обусловлено невозможностью продолжения им работы (зачисление в образовательное учреждение, выход на пенсию и т.д.);

2) в случаях нарушения работодателем законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, условий коллективного договора, соглашения или трудового договора.

Если по истечении срока предупреждения об увольнении трудовой договор не был расторгнут и работник не настаивает на увольнении, действие трудового договора продолжается. До истечения срока предупреждения об увольнении работник вправе в любое время отозвать свое заявление. В таком случае увольнение не производится. *Исключения* составляют случаи, когда на место заявившего о своем увольнении приглашен (письменно) другой работник, которому в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами не может быть отказано в заключении трудового договора. По истечении срока предупреждения об увольнении работник вправе прекратить работу. В последний день работы работодатель обязан выдать работнику трудовую книжку, другие документы, связанные с работой, по письменному заявлению работника и произвести с ним окончательный расчет.

В соответствии со ст. 81 ТК РФ трудовой договор может быть *расторгнут по инициативе работодателя* в случае:

1) ликвидации организации либо прекращения деятельности работодателем — физическим лицом;

2) сокращения численности или штата работников организации;

3) несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением, недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации;

4) смены собственника имущества организации (в отношении руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера);

5) неоднократного неисполнения работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание;

6) однократного грубого нарушения работником трудовых обязанностей (прогула, т.е. отсутствия на рабочем месте без уважительных причин более 4 часов подряд в течение рабочего дня; появления на работе в состоянии опьянения; разглашение охраняемой

законом тайны, ставшей известной работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей; совершения по месту работы хищения (в том числе мелкого) чужого имущества; растраты, умышленного его уничтожения или повреждения, установленных приговором суда или постановлением уполномоченного органа; нарушения работником требований по охране труда, если это нарушение повлекло за собой тяжкие последствия (несчастный случай на производстве, аварию, катастрофу) либо заведомо создавало реальную угрозу наступления таких последствий);

7) совершения виновных действий работником, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности, если эти действия дают основание для утраты доверия к нему со стороны работодателя;

8) совершения работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы;

9) принятия необоснованного решения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями и главным бухгалтером, повлекшего за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иной ущерб имуществу организации;

10) однократного грубого нарушения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями своих трудовых обязанностей;

11) представления работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора;

12) прекращения допуска к государственной тайне, если выполняемая работа требует допуска к государственной тайне;

13) в других случаях, установленных законом.

Не допускается увольнение по инициативе работодателя в период временной нетрудоспособности работника и в период пребывания его в отпуске (за исключением случая ликвидации организации либо прекращения деятельности работодателем — физическим лицом), при сокращении численности или штата работников организации, а также в случае несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе, если есть возможность перевести работника с его согласия на другую работу.

Увольнение работников — членов профсоюза проводится с учетом *мотивированного мнения выборного профсоюзного органа* данной организации в соответствии со ст. 373 ТК РФ в следующих случаях:

- 1) при осуществлении мероприятий по сокращению численности или штата работников организации;
- 2) расторжения трудового договора в связи с недостаточной квалификацией, подтвержденной результатами аттестации;
- 3) расторжения трудового договора в связи с неоднократным неисполнением работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если данный работник имеет дисциплинарное взыскание.

В соответствии со ст. 83 ТК РФ трудовой договор подлежит прекращению по следующим обстоятельствам, *не зависящим от воли сторон*:

- призыва работника на военную службу или направления его на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу;
- восстановления работника, ранее выполнявшего эту работу, по решению государственной инспекции труда или суда;
- неизбрания на должность;
- осуждения работника к наказанию, исключающему продолжение прежней работы, в соответствии с приговором суда;
- признания работника полностью нетрудоспособным в соответствии с медицинским заключением;
- смерти работника либо работодателя — физического лица, а также признания судом работника либо работодателя — физического лица умершим или безвестно отсутствующим;
- наступления чрезвычайных обстоятельств, препятствующих продолжению трудовых отношений (военных действий, катастроф, стихийного бедствия, крупной аварии, эпидемии и других чрезвычайных обстоятельств).

Трудовой договор *прекращается* вследствие нарушения установленных законом правил его заключения (п. 11 ст. 77 ТК РФ), если нарушение этих правил исключает возможность продолжения работы в следующих случаях:

- заключения трудового договора в нарушение приговора суда о лишении конкретного лица права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью;
- заключения трудового договора на выполнение работы, противопоказанной данному лицу по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением;
- отсутствия документа об образовании, если выполнение работы требует специальных знаний в соответствии с федеральным законом или иным нормативным правовым актом;
- в других случаях, предусмотренных законом (ч. 1 ст. 84 ТК РФ).

Трудовым кодексом РФ предусмотрены также особенности расторжения трудового договора с работниками, занятыми на сезонных работах. Так, работник обязан письменно предупредить работодателя о досрочном расторжении трудового договора за три календарных дня. Работодатель обязан предупредить работника, занятого на сезонных работах, о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата работников организации в письменной форме под расписку не менее чем за семь календарных дней. При прекращении трудового договора с работником в связи с ликвидацией организации, сокращением численности или штата выходное пособие выплачивается в размере двухнедельного среднего заработка.

19.5. Рабочее время и время отдыха

Рабочее время. Это время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка организации и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами относятся к рабочему времени. Согласно положениям Конвенции МОТ № 47 «О сокращении рабочего времени до срока сорока часов в неделю» (1935) и ст. 91 ТК РФ нормальная продолжительности рабочего времени не может превышать 40 часов в неделю. Данная норма распространяется на всех работников независимо от формы собственности организации. Исключения составляют те категории работников, для которых в целях охраны их здоровья предусмотрены сокращенная продолжительность рабочего времени.

Нормальная продолжительность рабочего времени сокращается:

- на 16 часов в неделю — для работников в возрасте до 16 лет;
- на 5 часов в неделю — для работников, являющихся инвалидами I или II группы;
- на 4 часа в неделю — для работников в возрасте от 16 до 18 лет;
- на 4 часа в неделю и более — для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда (ч. 1 ст. 92 ТК РФ).

Продолжительность рабочего времени учащихся образовательных учреждений в возрасте до 18 лет, работающих в течение учебного года в свободное от учебы время, не может превышать половины норм, перечисленных выше. Для других категорий работников

(педагогических, медицинских и иных) сокращенная продолжительность рабочего времени может устанавливаться законом.

По соглашению между работником и работодателем могут устанавливаться *неполный рабочий день* или *неполная рабочая неделя*. Такое решение может быть принято как при приеме на работу, так и впоследствии. Работодатель обязан устанавливать неполный рабочий день или неполную рабочую неделю по просьбе:

- 1) беременной женщины;
- 2) одного из родителей (опекуна, попечителя), имеющего ребенка в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида в возрасте до 18 лет);
- 3) лица, осуществляющего уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением.

Продолжительность *ежедневной работы* (смены) не может превышать:

- для работников в возрасте от 15 до 16 лет — 5 часов, в возрасте от 16 до 18 лет — 7 часов;
- для учащихся общеобразовательных учреждений, образовательных учреждений начального и среднего профессионального образования, совмещающих в течение учебного года учебу с работой, в возрасте от 14 до 16 лет — 2,5 часа, в возрасте от 16 до 18 лет — 3,5 часа;
- для инвалидов — в соответствии с медицинским заключением.

Для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, где установлена сокращенная продолжительность рабочего времени, максимально допустимая продолжительность ежедневной работы (смены) не может превышать при 36-часовой рабочей неделе — 8 часов, при 30-часовой рабочей неделе и менее — 6 часов.

Продолжительность рабочего дня или смены, непосредственно предшествующих нерабочему праздничному дню, уменьшается на один час. Накануне выходных дней продолжительность работы при 6-дневной рабочей неделе не может превышать 5 часов. В непрерывно действующих организациях и на отдельных видах работ, где невозможно уменьшение продолжительности работы (смены) в предпраздничный день, переработка компенсируется предоставлением работнику дополнительного времени отдыха или, с согласия работника, оплатой по нормам, установленным для сверхурочной работы.

Ночным считается время с 22 до 6 часов. Продолжительность работы (смены) в ночное время сокращается на один час. Продолжительность работы в ночное время уравнивается с продолжи-

тельностью работы в дневное время, когда это необходимо по условиям труда, а также на сменных работах при шестидневной рабочей неделе с одним выходным днем. Список указанных работ может определяться коллективным договором, локальным нормативным актом.

Работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени может выполняться как по инициативе работника (*совместительство*), так и по инициативе работодателя (*сверхурочная работа*). Такая работа не может превышать 4 часов в день и 16 часов в неделю.

Внутреннее совместительство не разрешается, когда установлена сокращенная продолжительность рабочего времени, за исключением случаев, предусмотренных законодательством. В отдельных случаях работодатель совместно с профсоюзами может вводить ограничение на работу по совместительству, но только в отношении работников определенных профессий и должностей с особыми условиями и режимом труда, дополнительная работа которых может повлечь последствия, отражающиеся на состоянии их здоровья или безопасности производства. Работа по совместительству лиц, не достигших 18 лет, а также беременных женщин *не допускается*.

Сверхурочной признается работа, выполняемая работником по инициативе работодателя за пределами установленной продолжительности рабочего времени, ежедневной работы (смены), а также работа сверх нормального числа рабочих часов за учетный период. Привлечение к сверхурочным работам осуществляется работодателем с письменного согласия работника в следующих случаях:

- при производстве работ, необходимых для обороны страны, а также для предотвращения производственной аварии либо устранения последствий производственной аварии или стихийного бедствия;
- при производстве общественно необходимых работ по водоснабжению, газоснабжению, отоплению, освещению, канализации, транспорту, связи — для устранения непредвиденных обстоятельств, нарушающих нормальное их функционирование;
- при необходимости выполнить (закончить) начатую работу, которая вследствие непредвиденной задержки по техническим условиям производства не могла быть выполнена (закончена) в течение нормального числа рабочих часов, что повлечет за собой порчу или гибель имущества работодателя, государст-

венного или муниципального имущества либо создаст угрозу жизни и здоровью людей;

- при производстве временных работ по ремонту и восстановлению механизмов или сооружений, когда неисправность их может вызвать прекращение работ для значительного числа работников;
- для продолжения работы при неявке сменяющего работника, если работа не допускает перерыва. В таких ситуациях работодатель обязан немедленно принять меры по замене сменщика другим работником.

В других случаях привлечение к сверхурочным работам допускается с письменного согласия работника и с учетом мнения выборного профсоюзного органа данной организации.

Время отдыха. Это время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению (ст. 106 ТК РФ). На работу в период времени отдыха установлены ограничения, например в виде запрета на замену отпуска выплатой денежной компенсации.

К времени отдыха относятся:

- 1) перерывы в течение рабочего дня (смены);
- 2) ежесуточный (междусменный) отдых;
- 3) выходные дни (еженедельный непрерывный отдых);
- 4) нерабочие праздничные дни;
- 5) отпуска.

В течение рабочего дня (смены) работнику должен быть предоставлен перерыв для отдыха и питания продолжительностью не более двух часов и не менее 30 минут. В рабочее время такой перерыв не включается. На работах, где по условиям производства предоставление перерыва для отдыха и питания невозможно, работодатель обязан обеспечить работнику возможность отдыха и приема пищи в рабочее время. Перечень таких работ, а также места для отдыха и приема пищи устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка организации (ст. 108 ТК РФ).

На отдельных видах работ в течение рабочего времени работникам предоставляются согласно внутреннему трудовому распорядку специальные перерывы, обусловленные технологией и организацией производства и труда. Работая в холодное время года на открытом воздухе или в закрытых необогреваемых помещениях, а также грузчикам, занятым на погрузочно-разгрузочных работах, и другим работникам в необходимых случаях предоставляются специальные перерывы для обогрева и отдыха. Такие

перерывы в отличие от перерывов для отдыха и питания (ст. 108 ТК РФ) включаются в рабочее время. Работодатель обязан обеспечить оборудование помещений для обогрева и отдыха работников.

Продолжительность *еженедельного непрерывного отдыха* не может быть менее 42 часов. Выходные дни (еженедельный непрерывный отдых) предоставляется всем работникам. При пятидневной рабочей неделе работникам предоставляются два выходных дня в неделю, при шестидневной — один. Общий выходной день — воскресенье. Второй выходной день при пятидневной рабочей неделе устанавливается коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации. Оба выходных дня предоставляются, как правило, подряд.

Нерабочие праздничные дни в Российской Федерации: 1 и 2 января — Новый год; 7 января — Рождество Христово; 23 февраля — День защитника Отечества; 8 марта — Международный женский день; 1 и 2 мая — Праздник весны и труда; 9 мая — День Победы; 12 июня — День России; 7 ноября — годовщина Октябрьской революции, День согласия и примирения; 12 декабря — День Конституции РФ¹. При совпадении выходного и нерабочего праздничного дней выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день.

В нерабочие праздничные дни *допускаются*:

1) работы, приостановка которых невозможна по производственно-техническим условиям (непрерывно действующие организации);

2) работы, вызванные необходимостью обслуживания населения;

3) неотложные ремонтные и погрузочно-разгрузочные работы.

В целях рационального использования работниками выходных и нерабочих праздничных дней Правительство РФ вправе переносить выходные дни на другие дни.

Работа в выходные и нерабочие праздничные дни, как правило, запрещается (ст. 113 ТК РФ). К работе в выходные и нерабочие праздничные дни работники привлекаются с их письменного согласия в следующих случаях:

1) для предотвращения производственной аварии, катастрофы, устранения последствий производственной аварии, катастрофы либо стихийного бедствия;

¹ На момент принятия Трудового кодекса РФ.

2) для предотвращения несчастных случаев, уничтожения или порчи имущества;

3) для выполнения заранее непредвиденных работ, от срочного выполнения которых зависит в дальнейшем нормальная работа организации в целом или ее отдельных подразделений.

Привлечение инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, к работе в выходные и нерабочие праздничные дни допускается только в случае, если такая работа не запрещена им по медицинским показаниям. При этом инвалиды, женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет, должны быть ознакомлены письменно со своим правом отказаться от работы в выходной или нерабочий праздничный день. К работе в выходные и нерабочие праздничные дни работники привлекаются по письменному распоряжению работодателя.

На основании ст. 114 ТК РФ работникам предоставляются *ежегодные отпуска* с сохранением места работы (должности) и среднего заработка. Для приобретения права на отпуск работник должен находиться в трудовых правоотношениях с работодателем. Право на отпуск не зависит от места работы, занимаемой должности или срока трудового договора. Продолжительность ежегодного основного оплачиваемого отпуска составляет 28 календарных дней. Ежегодный основной оплачиваемый отпуск продолжительностью более 28 календарных дней (удлиненный основной отпуск) предоставляется работникам в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами.

Дополнительные отпуска предоставляются работникам сверх основных оплачиваемых отпусков. Согласно ст. 116 ТК РФ ежегодные *дополнительные* оплачиваемые отпуска предоставляются, в частности, работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, имеющим особый характер работы, работникам с ненормированным рабочим днем, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях. Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск предоставляется работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда: на подземных горных работах и открытых горных работах в разрезах и карьерах, в зонах радиоактивного заражения, на других работах, связанных с неустранимым неблагоприятным воздействием на здоровье человека вредных физических, химических, биологических и иных факторов (ч. 1 ст. 117 ТК РФ).

Работникам с ненормированным рабочим днем предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации и который не может быть менее трех календарных дней. В случае если такой отпуск не предоставляется, переработка сверх нормальной продолжительности рабочего времени с письменного согласия работника компенсируется как сверхурочная работа.

При исчислении продолжительности ежегодных оплачиваемых отпусков продолжительность ежегодных основного и дополнительных оплачиваемых отпусков работников исчисляется в календарных днях и максимальным пределом не ограничивается. Нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период отпуска, в число календарных дней отпуска не включаются и не оплачиваются. При исчислении общей продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска дополнительные оплачиваемые отпуска суммируются с ежегодным основным оплачиваемым отпуском.

Оплачиваемый отпуск должен предоставляться работнику ежегодно. Право на использование отпуска за первый год работы возникает у работника по истечении шести месяцев непрерывной работы в организации. Стороны трудового договора могут согласовать возможность предоставления оплачиваемого отпуска и до истечения шести месяцев. На основании ч. 3 ст. 122 ТК РФ до истечения шести месяцев непрерывной работы оплачиваемый отпуск по заявлению работника должен быть предоставлен:

- 1) женщинам — перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него;
- 2) работникам в возрасте до 18 лет;
- 3) работникам, усыновившим ребенка (детей) в возрасте до трех месяцев;
- 4) в других случаях, предусмотренных законами.

Отпуск за второй и последующие годы работы может быть предоставлен в любое время рабочего года в соответствии с очередностью предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков, установленной в данной организации.

Дисциплина труда Это обязательное для всех работников подчинение правилам поведения, определенным в соответствии с ТК РФ, иными законами, коллективным договором, соглашениями, трудо-

вым договором, локальными нормативными актами организации (ст. 189 ТК РФ).

Работодатель вправе поощрять работников, добросовестно исполняющих трудовые обязанности (объявлять благодарность, выдавать премию, награждать ценным подарком, почетной грамотой, представлять к званию лучшего по профессии).

За совершение дисциплинарного проступка, т.е. неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей, работодатель вправе применить следующие *дисциплинарные взыскания*:

- 1) замечание;
- 2) выговор;
- 3) увольнение по тем или иным основаниям.

За каждый дисциплинарный проступок может быть применено только одно дисциплинарное взыскание. До применения дисциплинарного взыскания работодатель должен затребовать от работника письменное объяснение. В случае отказа работника дать такое объяснение составляется акт. Отказ работника не служит препятствием для применения дисциплинарного взыскания. Дисциплинарное взыскание может быть применено 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. Запрещается применять дисциплинарное взыскание 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. В указанные сроки не включается время производства по уголовному делу. Если в течение года со дня применения дисциплинарного взыскания работник не получит нового взыскания, он считается не имеющим дисциплинарного взыскания. До истечения года работодатель вправе *снять взыскание* с работника по собственной инициативе, просьбе самого работника, по ходатайству его непосредственного руководителя или представительного органа работников. Дисциплинарные взыскания, снятые с работника, не могут учитываться при решении вопросов об увольнении работника за систематическое неисполнение трудовых обязанностей.

Охрана труда В статьях 37 и 41 Конституции РФ сказано, что каждый гражданин имеет право на безопасный труд и охрану здоровья. На основе конституционных положений в июле 1999 г. был принят

Федеральный закон «Об основах охраны труда в Российской Федерации» № 181-ФЗ (в ред. от 20 мая 2002 г.).

Охрана труда — это система сохранения жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности, включающая в себя правовые, социально-экономические, организационно-технические, санитарно-гигиенические, лечебно-профилактические, реабилитационные и иные мероприятия.

Государственными нормативными требованиями охраны труда устанавливаются правила, процедуры и критерии, направленные на сохранение жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности. Требования охраны труда обязательны для исполнения юридическими и физическими лицами при осуществлении ими любых видов деятельности, в том числе:

- при проектировании, строительстве (реконструкции) и эксплуатации объектов;
- конструировании машин, механизмов и другого оборудования;
- разработке технологических процессов;
- организации производства и труда.

На производствах с *вредными условиями труда* должны предусматриваться дополнительные гарантии. Ограничивается применение труда женщин на тяжелых работах и работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на подземных работах, за исключением нефизических работ или работ по санитарному и бытовому обслуживанию. Запрещается применение труда женщин на работах, связанных с подъемом и перемещением вручную тяжестей, превышающих предельно допустимые для них нормы (предельно допустимая масса груза при чередовании с другой работой (до двух раз в час) не должна превышать 10 кг, а подъем и перемещение тяжестей постоянно в течение рабочей смены — 7 кг).

Законодательством предоставляются *дополнительные права беременным женщинам* по обеспечению им надлежащих условий работы, отвечающих их физиологическим особенностям и состоянию здоровья.

Запрещается *применение труда лиц в возрасте до 18 лет* на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, на подземных работах, а также на работах, выполнение которых может причинить вред их здоровью и нравственному развитию (игорный бизнес, работа в ночных кабаре и клубах, производство, перевозка и торговля спиртными напитками, табачными изделиями, нарко-

тическими и токсическими препаратами). Запрещаются переноска и передвижение работниками в возрасте до 18 лет тяжестей, превышающих установленные для них предельные нормы. Перечень таких работ, предельные нормы тяжестей утверждаются в порядке, установленном Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

Лица в возрасте до 18 лет принимаются на работу только после предварительного обязательного медицинского осмотра. В дальнейшем до достижения возраста 18 лет такие лица ежегодно должны проходить обязательный медицинский осмотр за счет средств работодателя.

Ежегодный основной оплачиваемый отпуск работникам в возрасте до 18 лет предоставляется в удобное для них время. Продолжительность их отпуска составляет 31 календарный день. Работников в возрасте до 18 лет запрещается направлять в служебные командировки, привлекать к сверхурочной работе, работе в ночное время, в выходные и нерабочие праздничные дни.

В каждой организации, осуществляющей производственную деятельность, с численностью более 100 работников создается служба охраны труда или вводится должность специалиста по охране труда, имеющего необходимую подготовку или опыт работы в этой области. В организации численностью 100 работников и менее решение о создании службы охраны труда или введении должности специалиста по охране труда принимает работодатель. При отсутствии в организации службы охраны труда (специалиста по охране труда) работодатель заключает договор со специалистами или с организациями, оказывающими услуги в области охраны труда.

Каждый работник имеет право:

- 1) на рабочее место, соответствующее требованиям охраны труда;
- 2) обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний;
- 3) получение достоверной информации об условиях и охране труда на рабочем месте, о существующем риске повреждения здоровья;
- 4) отказ от выполнения работ в случае возникновения опасности для его жизни и здоровья вследствие нарушения требований охраны труда до устранения такой опасности;
- 5) обеспечение средствами индивидуальной и коллективной защиты за счет средств работодателя и т.д.

Расследуются и подлежат учету в качестве *несчастных случаев на производстве*: травма; острое отравление; тепловой удар; ожог; обморожение; утопление; поражение электрическим током, молнией, излучением; укусы насекомых и пресмыкающихся, телесные повреждения, нанесенные животными; повреждения, полученные в результате взрывов, аварий, разрушения зданий, сооружений и конструкций, стихийных бедствий и других чрезвычайных ситуаций, повлекшие за собой необходимость перевода работника на другую работу, временную или стойкую утрату им трудоспособности либо смерть работника, если они произошли:

- в течение рабочего времени на территории организации или вне ее (в том числе во время установленных перерывов), а также в течение времени, необходимого для приведения в порядок орудий производства и одежды перед началом и после окончания работы, или при выполнении работ в сверхурочное время, выходные и нерабочие праздничные дни;
- при следовании к месту работы или с работы на транспорте, предоставленном работодателем (его представителем), либо на личном транспорте в случае использования указанного транспорта в производственных целях по распоряжению работодателя (его представителя) либо по соглашению сторон трудового договора;
- при следовании к месту служебной командировки и обратно;
- при следовании на транспортном средстве в качестве сменщика во время междусменного отдыха (водитель-сменщик на транспортном средстве, проводник или механик рефрижераторной секции в поезде и др.);
- при работе вахтовым методом во время междусменного отдыха, а также при нахождении на судне в свободное от вахты и судовых работ время;
- при привлечении работника к участию в ликвидации последствий катастрофы, аварии и других чрезвычайных происшествий природного и техногенного характера;
- при осуществлении действий, не входящих в трудовые обязанности работника, но совершаемых в интересах работодателя (его представителя) или направленных на предотвращение аварии или несчастного случая.

Расследованию и учету подлежат несчастные случаи на производстве, происшедшие:

- 1) с работниками, выполняющими работу по трудовому договору;
- 2) со студентами и учащимися, проходящими производственную практику в организациях;
- 3) с лицами, осужденными к лишению свободы и привлекаемыми к труду администрацией организации;
- 4) с другими лицами, участвующими в производственной деятельности организации или индивидуального предпринимателя.

Порядок расследования и учета несчастных случаев на производстве установлен Положением, утвержденным постановлением Правительства РФ от 11 марта 1999 г. № 279 (в ред. от 24 мая 2000 г.)¹. Для расследования работодатель создает комиссию (не менее трех человек). В нее входят специалист по охране труда или лицо, назначенное ответственным за организацию работы по охране труда приказом (распоряжением) работодателя, представители работодателя, профсоюзного органа или иного уполномоченного работниками представительного органа, уполномоченный по охране труда. Возглавляет комиссию работодатель или уполномоченный им представитель. Руководитель, непосредственно отвечающий за безопасность труда на участке (объекте), где произошел несчастный случай, в состав комиссии не включается.

Несчастный случай на производстве, происшедший с лицом, направленным для выполнения работ к другому работодателю, расследуется комиссией, образованной работодателем, у которого произошел несчастный случай. Если несчастный случай произошел с работником организации, производящей работы на выделенном участке другой организации, то он расследуется и учитывается организацией, производящей эти работы. Несчастный случай, происшедший с работником при выполнении работы по совместительству, расследуется и учитывается по месту, где производилась работа по совместительству.

Групповым несчастным случаем признается такой, в результате которого пострадали два или более работников. Для расследования группового несчастного случая на производстве, тяжелого несчастного случая на производстве, несчастного случая на производстве со смертельным исходом в состав комиссии включаются государственный инспектор по охране труда, представители органа исполнительной власти субъекта РФ или органа местного самоуправления

¹ Порядок расследования и учета профессиональных заболеваний регламентируется аналогичным Положением, утвержденным постановлением Правительства РФ от 15 декабря 2000 г. № 967.

(по согласованию), представитель территориального объединения организаций профессиональных союзов. Работодатель образует комиссию и утверждает ее состав во главе с государственным инспектором по охране труда.

При *крупных авариях* с числом погибших 15 человек и более расследование проводит комиссия, состав которой утверждает Правительство РФ.

На расследование обстоятельств и причин несчастного случая на производстве, который не является групповым и не относится к категории тяжелых несчастных случаев или несчастных случаев со смертельным исходом, комиссии отводится три дня, на расследование группового несчастного случая на производстве, тяжелого несчастного случая на производстве и несчастного случая на производстве со смертельным исходом — 15 дней. Несчастный случай на производстве, о котором не было своевременно сообщено работодателю или в результате которого нетрудоспособность у пострадавшего наступила не сразу, расследуется комиссией по заявлению пострадавшего или его доверенного лица в течение одного месяца со дня поступления заявления.

Трудовые споры и порядок их разрешения Статьей 37 Конституции РФ признается право гражданина на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку.

Согласно ст. 381 ТК РФ *индивидуальным трудовым спорам* признается спор между работодателем и лицом, ранее состоявшим в трудовых отношениях с этим работодателем, а также лицом, изъявившим желание заключить трудовой договор с работодателем, в случае отказа работодателя от заключения такого договора.

Индивидуальные трудовые споры рассматриваются *комиссиями по трудовым спорам* (КТС) и *судами*. Комиссии по трудовым спорам образуются по инициативе работников и (или) работодателя из равного числа представителей работников и работодателя. Представители работников в КТС избираются общим собранием (конференцией) работников организации или делегируются представительным органом работников с последующим утверждением на общем собрании (конференции) работников организации. Представители работодателя назначаются в комиссию руководителем организации.

Индивидуальный трудовой спор рассматривается КТС, если работник не смог самостоятельно или с участием своего представителя урегулировать разногласия при непосредственных переговорах с работодателем. Работник может обратиться в КТС в 3-месячный срок со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права. Пропущенный по уважительным причинам срок КТС может восстановить и разрешить спор по существу в течение 10 календарных дней со дня подачи работником заявления. Спор рассматривается в присутствии работника или уполномоченного им представителя. Рассмотрение спора в отсутствие работника или его представителя допускается лишь по его письменному заявлению. В случае неявки работника или его представителя на заседание КТС рассмотрение трудового спора откладывается. В случае второй неявки работника или его представителя без уважительных причин комиссия может вынести решение о снятии вопроса с рассмотрения, что не лишает работника права подать заявление о рассмотрении трудового спора повторно.

Заседание комиссии по трудовым спорам считается правомочным, если на нем присутствует не менее половины членов, представляющих работников, и не менее половины членов, представляющих работодателя. Решение комиссии по трудовым спорам подлежит исполнению в течение трех дней по истечении 10 дней, предусмотренных на обжалование. В случае неисполнения решения комиссии в срок КТС выдает работнику удостоверение, являющееся исполнительным документом. Удостоверение не выдается, если работник или работодатель обратился с заявлением о перенесении трудового спора в суд.

На основании удостоверения, выданного КТС и предъявленного не позднее трехмесячного срока со дня его получения, судебный пристав приводит решение комиссии по трудовым спорам в исполнение в принудительном порядке. Решение комиссии по трудовым спорам может быть обжаловано работником или работодателем в суд в 10-дневный срок со дня вручения ему копии решения комиссии. Если индивидуальный трудовой спор не рассмотрен КТС в 10-дневный срок, работник вправе перенести его рассмотрение в суд. В судах рассматриваются индивидуальные трудовые споры по заявлениям работника, работодателя или профессионального союза, защищающего интересы работника, когда они не согласны с решением КТС либо когда работник обращается в суд, минуя комиссию по трудовым спорам, а также по заявлению прокурора, если реше-

ние КТС не соответствует законам или иным нормативным правовым актам.

Непосредственно в судах рассматриваются индивидуальные трудовые споры по заявлениям:

1) работника — о восстановлении на работе независимо от оснований прекращения трудового договора, об изменении даты и формулировки причины увольнения, о переводе на другую работу, об оплате за время вынужденного прогула либо о выплате разницы в заработной плате за время выполнения нижеоплачиваемой работы;

2) работодателя — о возмещении работником вреда, причиненного организации.

Кроме того, непосредственно в судах рассматриваются также индивидуальные трудовые споры:

1) об отказе в приеме на работу;

2) лиц, работающих по трудовому договору у работодателей — физических лиц;

3) лиц, считающих, что они подверглись дискриминации.

Право обращения в суд за разрешением индивидуального трудового спора сохраняется за работником в течение трех месяцев со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права, а по спорам об увольнении — в течение одного месяца со дня вручения ему копии приказа об увольнении либо со дня выдачи трудовой книжки.

Работодатель вправе обратиться в суд по спорам о возмещении работником вреда, причиненного организации, в течение одного года со дня обнаружения причиненного вреда. При пропуске по уважительным причинам указанных сроков они могут быть восстановлены судом. При обращении в суд с иском по требованиям, вытекающим из трудовых отношений, работники освобождаются от оплаты пошлин и судебных расходов. Работодатели оплачивают судебные расходы при обращении в суд на общих основаниях.

В случае признания увольнения или перевода работника на другую работу незаконными работник должен быть восстановлен на прежней работе. Орган, рассматривающий индивидуальный трудовой спор, принимает решение о выплате работнику среднего заработка за все время вынужденного прогула или разницы в заработке за все время выполнения нижеоплачиваемой работы. По заявлению работника орган, рассматривающий индивидуальный трудовой

спор, может ограничиться вынесением решения о взыскании в его пользу указанных компенсаций.

По заявлению работника орган, рассматривающий индивидуальный трудовой спор, может принять решение об изменении формулировки основания увольнения на увольнение по собственному желанию. Если неправильная формулировка причины увольнения в трудовой книжке препятствовала поступлению работника на другую работу, суд принимает решение о выплате работнику среднего заработка за все время вынужденного прогула. По требованию работника суд может вынести решение о возмещении работнику денежной компенсации морального вреда, причиненного ему в результате увольнения без законного основания или с нарушением установленного порядка увольнения; незаконного перевода на другую работу. При признании органом, рассматривающим индивидуальный трудовой спор, денежных требований работника обоснованными они удовлетворяются в полном размере (ст. 395 ТК РФ).

Коллективный трудовой спор — это неурегулированные разногласия между работниками (их представителями) и работодателями (их представителями) по поводу установления и изменения условий труда (включая заработную плату), заключения, изменения и выполнения коллективных договоров, соглашений, а также в связи с отказом работодателя учесть мнение выборного представительного органа работников при принятии актов, содержащих нормы трудового права, в организациях (ст. 398 ТК РФ).

Правом выдвижения требований (утверждаются на соответствующем собрании (конференции) работников) наделены работники и их представители. Требования работников излагаются письменно и направляются работодателю. Копия требований может быть направлена в Службу по урегулированию коллективных трудовых споров, которая в таком случае обязана проверить получение требований другой стороной коллективного трудового спора.

Порядок разрешения коллективного трудового спора состоит из следующих этапов:

- 1) рассмотрения коллективного трудового спора примирительной комиссией (обязательный этап);
- 2) рассмотрения коллективного трудового спора с участием посредника и (или) в трудовом арбитраже.

При недостижении согласия в примирительной комиссии стороны коллективного трудового спора переходят к рассмотрению спора с участием посредника и (или) в трудовом арбитраже. Сторо-

ны коллективного трудового спора не вправе уклоняться от участия в примирительных процедурах.

Примирительная комиссия (из представителей сторон коллективного трудового спора на равноправной основе) создается в срок до трех рабочих дней с момента начала коллективного трудового спора и рассматривает его в срок до пяти рабочих дней с момента издания приказа (распоряжения) о ее создании. Данный срок может быть продлен при взаимном согласии сторон, что оформляется протоколом. После составления примирительной комиссией протокола разногласий стороны спора могут пригласить посредника (его кандидатуру может порекомендовать Служба по урегулированию коллективных трудовых споров). Рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника осуществляется в срок до семи рабочих дней со дня его приглашения (назначения). Завершается рассмотрение спора принятием сторонами согласованного решения в письменной форме или составлением протокола разногласий.

Трудовой арбитраж — временно действующий орган по рассмотрению коллективного трудового спора, который создается в случае, если стороны спора заключили письменное соглашение об обязательном выполнении его решений. Создают трудовой арбитраж стороны спора и служба по урегулированию коллективных трудовых споров. Коллективный трудовой спор рассматривается в трудовом арбитраже с участием представителей сторон этого спора в срок до пяти рабочих дней со дня его создания. Рекомендации трудового арбитража передаются сторонам спора в письменной форме.

На время участия в разрешении коллективного трудового спора члены примирительной комиссии, трудовые арбитры освобождаются от основной работы с сохранением среднего заработка на срок не более трех месяцев в течение одного года. Участвующие в разрешении коллективного трудового спора представители работников, их объединений не могут быть в период разрешения коллективного трудового спора:

- подвергнуты дисциплинарному взысканию;
- переведены на другую работу или уволены по инициативе работодателя без предварительного согласия уполномочившего их на представительство органа.

В случае уклонения одной из сторон коллективного трудового спора от участия в создании или работе примирительной комиссии

коллективный трудовой спор передается на рассмотрение в трудовой арбитраж. Если работодатель уклоняется от создания трудового арбитража, отказывается от выполнения его рекомендаций, работники могут приступить к проведению забастовки. Создание трудового арбитража обязательно в организациях, в которых законом запрещено или ограничено проведение забастовок. Соглашение, достигнутое сторонами коллективного трудового спора в ходе его разрешения, имеет для сторон коллективного трудового спора обязательную силу.

Служба по урегулированию коллективных трудовых споров — система государственных органов (подразделений), формируемых в составе федерального органа исполнительной власти по труду, органов исполнительной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления, предназначенная для содействия в разрешении коллективных трудовых споров путем организации примирительных процедур и участия в них (ст. 407 ТК РФ).

Забастовка Это временный добровольный отказ работников от исполнения трудовых обязанностей (полностью или частично) в целях разрешения коллективного трудового спора (ст. 398 ТК РФ). Конституцией РФ признается право работников на забастовку как способ разрешения коллективных трудовых споров.

Работники или их представители вправе приступить к организации забастовки, если:

1) примирительные процедуры не привели к разрешению коллективного трудового спора;

2) работодатель уклоняется от примирительных процедур, не выполняет соглашения, достигнутого в ходе разрешения коллективного трудового спора.

Участие в забастовке является добровольным. Лица, принуждающие работников к участию или отказу от участия в забастовке, несут дисциплинарную, административную, уголовную ответственность.

Представители работодателя не вправе организовывать забастовку и принимать в ней участие. Решение об объявлении забастовки принимается собранием (конференцией) работников организации (филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения) по предложению представительного органа работников, ранее уполномоченного ими на разрешение спора.

После пяти календарных дней работы примирительной комиссии может быть однократно объявлена часовая *предупредительная* забастовка, о которой работодатель должен быть предупрежден в письменной форме не позднее чем за три рабочих дня. При проведении предупредительной забастовки возглавляющий ее орган обеспечивает минимум необходимых работ (услуг). О начале предстоящей забастовки работодатель должен быть предупрежден письменно не позднее чем за 10 календарных дней. Работодатель предупреждает о предстоящей забастовке службу по урегулированию коллективных трудовых споров. В период проведения забастовки стороны коллективного трудового спора обязаны продолжить разрешение этого спора путем проведения примирительных процедур.

В соответствии со ст. 55 Конституции РФ являются *незаконными* и *не допускаются* забастовки:

- в периоды введения военного или чрезвычайного положения либо особых мер; в органах и организациях Вооруженных сил РФ, других военных, военизированных и иных формированиях и организациях, ведающих вопросами обеспечения обороны страны, безопасности государства, аварийно-спасательных, поисково-спасательных, противопожарных работ, предупреждения или ликвидации стихийных бедствий и чрезвычайных ситуаций; в правоохранительных органах; в организациях, непосредственно обслуживающих особо опасные виды производств или оборудования, на станциях скорой и неотложной медицинской помощи;
- в организациях, связанных с обеспечением жизнедеятельности населения, в том случае, если проведение забастовок создает угрозу обороне страны и безопасности государства, жизни и здоровью людей.

При наличии коллективного трудового спора забастовка является незаконной, если она была объявлена без учета сроков, процедур и требований, предусмотренных ТК РФ. Вступившее в законную силу решение суда о признании забастовки незаконной подлежит немедленному исполнению. Работники обязаны прекратить забастовку и приступить к работе не позднее следующего дня после вручения копии указанного решения суда органу, возглавляющему забастовку.

В случае создания непосредственной угрозы жизни и здоровью людей суд вправе:

- отложить неначавшуюся забастовку на срок до 30 дней;
- начавшуюся забастовку приостановить на тот же срок.

Участие работника в забастовке не может рассматриваться как нарушение трудовой дисциплины и основание для расторжения трудового договора, за исключением случаев неисполнения обязанности прекратить забастовку.

К работникам, участвующим в забастовке, запрещается применять меры дисциплинарной ответственности. На время забастовки за участвующими в ней работниками сохраняются место работы и должность. Работодатель вправе не выплачивать работникам заработную плату за время их участия в забастовке, за исключением работников, занятых выполнением обязательного минимума работ (услуг).

В процессе урегулирования коллективного трудового спора, включая проведение забастовки, запрещается *локаут* — увольнение работников по инициативе работодателя в связи с их участием в коллективном трудовом споре или в забастовке (ст. 415 ТК РФ).

Основы семейного права

- Семейное право как отрасль
- Брак
- Личные и имущественные права и обязанности супругов
- Правоотношения родителей и детей

20.1. Семейное право как отрасль

Предмет, метод и задачи семейного права Человек входит в общество не прямо и непосредственно, а через различные социальные общности и группы. Важнейшими из них считаются *этнические* группы — кланы, племена, народности, нации, семьи, роды, которые объединяются на основе генетических связей. Начало этой эволюционной цепочки дает семья.

Следует различать два смысла слова «семья»: социологический и юридический. В социологическом смысле семья — это кровнородственная группа людей, связанных единством происхождения (бабушка, дедушка, отец, мать, дети). Трудно найти другую социальную группу, в которой удовлетворялось бы столько разнообразных индивидуальных и общественных потребностей. Семья представляет собой своеобразный слепок общества, только уменьшенный.

В обществе семья осуществляет ряд важных функций. Среди них особое значение имеют *репродуктивная* (рождение детей); *экономическая* (производство и потребление материальных благ); *защитная* (забота о здоровье, содержании и защите членов семьи); *воспитательная* и *образовательная* (воспитание и обучение детей); *эмоциональная* (любовь супругов); функция *социализации* (передача детям социального опыта для эффективного выполнения социальных ролей, т.е. для нормальной жизни общества).

В юридическом смысле семья представляет собой группу лиц, связанных между собой взаимными правами и обязанностями, которые возникают в связи с кровным родством, вступлением в брак, усыновлением или удочерением.

Не все отношения в семье могут быть урегулированы нормами права. Значительный удельный вес взаимоотношений между супру-

гами, родителями и детьми определяются моральными, нравственными правилами. Государство *не* вправе вмешиваться в личные интимные отношения.

Семейное право как отрасль — это совокупность правовых норм, регулирующих личные неимущественные отношения и связанные с ними имущественные отношения, возникающие из брака, родства и усыновления (удочерения).

Предметом правового регулирования в семейном праве выступают семейные правоотношения, т.е. отношения между членами семьи, урегулированные нормами семейного права. Они могут быть *имущественными* (например, определяют режим владения имуществом супругами) или *личными неимущественными* (например, право супругов на свободный выбор фамилии, право на воспитание детей и т.п.). Взаимные права супругов, родственников, детей регулируются и охраняются нормами семейного права.

Субъектами семейных правоотношений являются граждане (мужчина и женщина, вступившие в брак, родственники, усыновленные и усыновители), а в случаях усыновления или удочерения детей, определения их судьбы при потере ими родителей — специально уполномоченные на то органы опеки и попечительства.

Объектами семейных правоотношений являются действия (поведение) субъекта правоотношения, а также имущество и иные материальные блага. Среди первых объектов можно выделить осуществление родительских прав в соответствии с интересами детей. Ко вторым относятся, например, выплаты средств на содержание супруга.

Содержание семейных правоотношений составляют *взаимные права и обязанности* членов семьи.

В силу того что семья выполняет ряд социально значимых функций и является основой общества, государство заинтересовано в ее укреплении. В ст. 38 Конституции РФ и в ст. 1 Семейного кодекса РФ (СК РФ) сказано, что семья, материнство, отцовство и детство в Российской Федерации находятся под защитой государства.

Семейные отношения должны строиться на чувствах взаимной любви и уважении, взаимной помощи и ответственности перед семьей всех ее членов, недопустимости произвольного вмешательства в дела семьи, обеспечении беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав и возможностей, судебной защиты этих прав.

В качестве *принципов* брачно-семейных отношений СК РФ (п. 3 ст. 1) называет:

- добровольность брачного союза мужчины и женщины;
- равенство прав супругов в семье;
- разрешение внутрисемейных вопросов по взаимному согласию;
- приоритет семейного воспитания детей, забота об их благосостоянии и развитии;
- обеспечение приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи.

Закон запрещает любые формы ограничения прав граждан при вступлении в брак и в семейных отношениях по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности, подчеркивая при этом, что права граждан в семье могут быть ограничены только на основании Федерального закона (п. 4 ст. 1 СК РФ).

Источники семейного права В качестве источников семейного права выступают *Конституция РФ*, *Семейный кодекс РФ* от 29 декабря 1995 г. (в ред. от 30 июня 2008 г.), *федеральные законы и законы субъектов РФ*, а также *нормы международных договоров РФ*, связанные с вопросами брака и семьи.

Законы субъектов РФ, принятые в области семейного права, должны соответствовать Конституции РФ, Семейному кодексу РФ и другим федеральным законам. Нормы семейного права в области имущественных правоотношений тесно связаны с гражданским правом. В связи с этим спорные вопросы членов семьи имущественного характера могут регулироваться нормами гражданского законодательства. Наконец, семейное право тесно связано с Федеральным законом «Об актах гражданского состояния» от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ (в ред. от 29 апреля 2002 г.), нормы которого регулируют порядок государственной регистрации рождения, заключения и расторжения брака, усыновления (удочерения) и ряд других важных вопросов, касающихся семейных правоотношений.

20.2. Брак

Порядок и условия заключения и расторжения брака Создание семьи осуществляется путем заключения брака, т.е. заключенного с соблюдением определенных правил добровольного и равноправного союза мужчины и женщины, направленного на создание семьи и порождающего взаимные права и обязанности супругов. Признает-

ся брак, заключенный только в органах записи актов гражданского состояния (п. 2 ст. 1 СК).

Согласно ст. 10 п. 2. СК РФ права и обязанности супругов возникают со дня регистрации заключения брака в органах записи актов гражданского состояния.

Закон регламентирует *условия и порядок* заключения брака. Для регистрации брачного союза необходимы следующие условия:

- наличие взаимного добровольного желания мужчины и женщины;
- достижение ими брачного возраста, который установлен ранее упомянутым федеральным законом в 18 лет. Вместе с тем закон разрешает органам местного самоуправления (при наличии уважительных причин и по просьбе желающих вступить в брак) снизить брачный возраст до 16 лет, хотя и это не является пределом. Субъектам Российской Федерации предоставлено право при наличии особых обстоятельств и с учетом национальных традиций разрешать вступление в брак в более раннем возрасте;
- отсутствие брачных отношений у будущих супругов — закон не разрешает заключение брака между лицами, из которых хотя бы одно состоит в зарегистрированном браке;
- отсутствие родственных связей между женихом и невестой — по этой причине запрещаются браки между близкими родственниками, усыновителями и усыновленными;
- дееспособность лиц, вступающих в брак, — он признается недействительным, если заключен между лицами, из которых хотя бы одно лицо признано судом недееспособным в связи с психической болезнью. Отсутствие одного из этих условий делает заключенный брак недействительным, юридически ничтожным.

Перед вступлением в брак законом предусматривается возможность медицинского обследования, которое проводится бесплатно и с согласия лиц, принявших решение о заключении брачного союза. Результаты медицинского обследования составляют медицинскую тайну и могут быть доведены до сведения партнера только с согласия обследуемого.

Порядок заключения брака представляет собой последовательный ряд действий. Для заключения брака необходима подача заявления в органы ЗАГС не менее чем за месяц до регистрации брака. Данный срок при наличии уважительных причин может быть как уменьшен, так и увеличен, причем увеличение срока допускается не

более чем на один месяц. В особых случаях (беременность, рождение ребенка, непосредственная угроза жизни одной из сторон и др.) брак может быть заключен в день подачи заявления. Решение об этом принимает орган записи актов гражданского состояния. Свидетели регистрации брака законом не предусмотрены. Отказ в регистрации брака может быть обжалован в судебном порядке.

Расторжение брака воспринимается в обществе как негативное явление. Однако государство, регламентируя процедуру расторжения, не создает искусственных препятствий к этому. Согласно закону брак может быть прекращен путем расторжения по заявлению одного или обоих супругов, а также по заявлению опекуна супруга, признанного судом недееспособным (ст. 16 СК РФ). Закон запрещает мужу возбуждать бракоразводный процесс без согласия жены во время ее беременности и в течение года после рождения ребенка.

К органам, расторгающим брак, относятся *органы ЗАГС и суды общей юрисдикции*. В органах ЗАГС браки расторгаются:

- при взаимном согласии супругов на расторжение при условии, если они не имеют общих несовершеннолетних детей;
- по заявлению одного из супругов, если другой супруг признан судом безвестно отсутствующим, недееспособным или осужденным к лишению свободы на срок свыше трех лет.

В этих случаях брак расторгается в течение месяца со дня подачи заявления. О расторжении брака орган ЗАГС выдает свидетельство.

В судебном порядке браки расторгаются, если у супругов имеются общие несовершеннолетние дети или один из супругов возражает против расторжения брака либо уклоняется от расторжения брака в органах ЗАГС. Дело о расторжении брака рассматривается в суде в порядке гражданского судопроизводства. Если один из супругов возражает против расторжения брака, суд обязан принять меры к примирению супругов и отложить в связи с этим разбирательство дела в пределах трех месяцев (ст. 22 СК РФ). В целях сохранения личной и семейной тайны законодатель не обязывает суд выяснять мотивы расторжения брака, если оба супруга согласны на расторжение брачно-семейных отношений.

При расторжении брака *суд должен принять решение* вопрос о разделе имущества супругов, определить, с кем из родителей будут проживать несовершеннолетние дети, с кого и в каком размере удерживать алименты. Указанные вопросы подлежат разрешению судом только в тех случаях, когда супруги не пришли по ним к обоюдному соглашению. Брак считается прекращенным со дня государственной регистрации в книге регистрации актов граждан-

ского состояния или с момента вступления решения суда в законную силу.

20.3. Личные и имущественные права и обязанности супругов

Вступление в брачно-семейные отношения не ограничивает супругов в правах, свободах и обязанностях, предусмотренных Конституцией РФ. Среди *личных прав* супругов можно выделить следующие:

- согласно ст. 31 СК РФ каждый из супругов свободен в выборе рода занятий, профессии, места пребывания и жительства;
- все вопросы, касающиеся жизни и деятельности семьи, в том числе воспитания и обучения детей, должны решаться супругами совместно и на равных началах;
- при заключении брака супруги вправе сохранить свои добрачные фамилии, избрать одну из них в качестве общей фамилии или к фамилии одного супруга присоединить фамилию другого супруга.

Имущественные правоотношения супругов включают отношения собственности и алиментные отношения, т.е. взаимные права по содержанию супругов. Имущественные права супругов регулируются двумя режимами:

- 1) законным режимом имущества супругов, когда все имущество является их совместной собственностью (гл. 7);
- 2) договорным режимом имущества, определяемый брачным договором (гл. 8).

По *законному режиму* все имущество, нажитое супругами после вступления в брак, является их совместной собственностью (общей собственностью), которая включает в себя все доходы каждого из супругов, в том числе полученные в результате предпринимательской и интеллектуальной деятельности, а также пенсии, пособия и другие выплаты, приобретенное движимое и недвижимое имущество и ценные бумаги. Владение, пользование и распоряжение общим имуществом осуществляется по обоюдному согласию супругов (п. 1 ст. 35 СК РФ). На каждую заключенную сделку одним из супругов требуется согласие другого супруга. Для заключения сделки, касающейся недвижимого имущества, и сделки, нуждающейся в нотариальном удостоверении, требуется согласие другого супруга, имеющее нотариальное подтверждение.

Наряду с общей собственностью существует личное имущество. К личной собственности каждого супруга, не подлежащей разделу, относятся:

- 1) имущество, нажитое до вступления в брак;
- 2) имущество, полученное в порядке наследования и дарения;
- 3) вещи индивидуального пользования, исключая драгоценности и другие предметы роскоши.

Договорный режим имущества определяет иные правила владения, пользования и распоряжения, которые оговариваются в брачном контракте. Брачный договор может быть заключен как до вступления в брак, так и после. В нем оговариваются вопросы совместной и раздельной собственности, права и обязанности по взаимному содержанию, порядок и доли несения семейных расходов и другие положения.

Вместе с тем брачный договор не вправе ограничивать правоспособность и дееспособность супругов, их право обращаться в суд за защитой, права и обязанности в отношении детей и ряд других прав (ст. 42 СК РФ).

Брачный договор может быть расторгнут и изменен в любое время по соглашению сторон и по решению суда. Расторжение или изменение брачного договора осуществляется в письменной форме с обязательным нотариальным удостоверением. Брачный договор перестает действовать с момента прекращения брака, за исключением тех положений, которые были оговорены на период после прекращения брака (п. 3 ст. 43 СК РФ).

Закон обязывает супругов при необходимости оказывать друг другу материальную помощь. В частности, право на материальную помощь от супруга (супруги) имеют:

- нетрудоспособный нуждающийся супруг;
- жена в период беременности и в течение трех лет после рождения общего ребенка;
- нуждающийся супруг, который осуществляет уход за общим ребенком-инвалидом до достижения им восемнадцатилетнего возраста или за общим ребенком — инвалидом с детства I группы (ст. 89 СК РФ).

Размер алиментов и порядок их выплаты определяются соглашением сторон или по решению суда. Соглашение сторон об уплате алиментов должно быть заключено в письменной форме и удостоверено у нотариуса. Данный документ имеет силу исполнительного листа.

20.4. Правоотношения родителей и детей

Личные и имущественные права и обязанности родителей и детей

Права и обязанности родителей и детей определяются Конституцией РФ, Семейным кодексом РФ и другими законодательными актами. Правоотношения между родителями и детьми возникают на основе рождения детей в зарегистрированном браке. В соответствии со ст. 48 СК РФ происхождение ребенка от матери должно быть установлено на основании документов медицинского учреждения, подтверждающих рождение ребенка, или устного, письменного заявления лица, присутствовавшего при родах, или других доказательств, подтверждающих факт рождения (ст. 14 Федерального закона «Об актах гражданского состояния»).

Отцовство супруга, состоявшего с матерью ребенка в зарегистрированном браке, удостоверяется на основании записи о браке. В случаях когда ребенок родился от матери, не состоявшей в браке, отцовство лица может быть установлено путем подачи в ЗАГС совместного заявления отцом и матерью ребенка (*добровольное признание отцовства*). В книге записей рождений в качестве родителей ребенка записываются отец и мать, состоявшие в браке. Для этого достаточно заявления одного из супругов.

При наличии обстоятельств, затрудняющих установление отцовства, оно может быть установлено в *судебном порядке* по заявлению одного из родителей, либо опекуна (попечителя), либо самого ребенка по достижении им совершеннолетия. В этом случае запись об отце делается по совместному заявлению отца и матери ребенка, или по заявлению только отца, или по решению суда. При отсутствии брака мать вправе записать ребенка под своей фамилией и указать при этом имя и отчество отца.

В связи с возможностью искусственного оплодотворения или имплантации эмбриона при рождении ребенка в книге записей рождения в качестве родителей записываются лица, состоящие в браке и давшие в письменной форме свое согласие на применение данного метода. При имплантации эмбриона другой женщине в целях его вынашивания в качестве родителей ребенка могут быть записаны лица, состоящие между собой в браке и давшие свое письменное согласие на имплантацию. В этом случае также необходимо письменное согласие женщины, вынашивавшей и родившей ребенка (ст. 51 СК РФ). Соглашения должны быть нотариально удостоверены.

Семейный кодекс РФ предусматривает возможность оспаривания отцовства и материнства только в судебном порядке (ст. 52 СК РФ).

Закон в области семейного права наделил родителей и их детей определенной совокупностью прав и возложил на них ряд обязанностей. Родительские права и обязанности прекращаются при достижении детьми совершеннолетия или вступления несовершеннолетних детей в брачные отношения.

Родители *обязаны*:

- заботиться о своих детях, их здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии;
- обеспечить получение основного общего образования;
- защищать права и интересы детей и в связи с этим являются их законными представителями.

Родительские *права* не могут использоваться вопреки интересам детей, в противном случае они несут ответственность в установленном законом порядке. В случаях если родитель проживает отдельно от ребенка, он имеет право на общение с ним и участие в его воспитании. Другой родитель не вправе препятствовать этому. Спорные вопросы разрешаются судом с возможным участием органа опеки и попечительства. Аналогичное право на общение с ребенком имеют дедушка, бабушка, братья, сестры и другие родственники.

Законодательство, регулирующее брачно-семейные отношения, наделяет *несовершеннолетних* большой совокупностью прав, а по достижении ими совершеннолетия налагает на них также определенные обязанности по отношению к родителям. Так, несовершеннолетний *имеет право*: жить и воспитываться в семье, знать своих родителей, проживать с ними и пользоваться их заботой, общаться с обоими родителями, дедушкой, бабушкой, братьями, сестрами и другими родственниками независимо от места и государства их проживания. Ребенок имеет также право на защиту своих прав и законных интересов, выражать свое мнение при решении в семье вопросов, затрагивающих его интересы.

Ребенок имеет право на имя, отчество и фамилию. Имя ребенку дают родители, отчество присваивается по имени отца, если иное не предусмотрено законами субъектов РФ. Фамилией ребенка является фамилия родителей или одного из них. В случаях не установления отцовства имя и отчество ребенка определяет мать, а фамилия дается материнская. Орган опеки по просьбе родителей вправе изменить имя и фамилию ребенка. Дети наделены правами имущественного характера, которые наряду с СК РФ регулируются гражданским законодательством (ст. 54—60 СК РФ). Например, право на материальное обеспечение (алименты) из расчета 1/4 дохода — на одного ребенка, 1/3 — на двух детей, 1/2 — на трех и более детей.

Обязанности родителей и детей. Ответственность родителей за ненадлежащее воспитание детей Семейный кодекс РФ возлагает на родителей обязанности по содержанию несовершеннолетних и нетрудоспособных детей. Необходимые средства на это родители могут предоставлять добровольно или по решению суда. Сумма ежемесячных алиментов названа выше. При наличии достаточных оснований размер алиментов судом может быть как увеличен, так и уменьшен. Предусматривается также возможность участия родителей в дополнительных расходах на детей в связи с исключительными обстоятельствами (болезнь, увечье детей и другие важные причины).

В отношении престарелых родителей закон устанавливает обязанности совершеннолетних детей:

- 1) содержание нетрудоспособных, нуждающихся в помощи родителей и забота о них;
- 2) выплата алиментов нетрудоспособным, нуждающимся в материальной помощи родителям;
- 3) выплата дополнительных расходов нетрудоспособным родителям при наличии исключительных обстоятельств.

При уклонении родителей от выполнения обязанностей по воспитанию детей или злоупотреблении своими правами суд может принять решение об отобрании ребенка без лишения родительских прав. Однако по решению суда родители или один из них могут быть лишены родительских прав, если они:

- уклоняются от выполнения родительских обязанностей, в том числе от уплаты алиментов;
- отказываются без уважительных причин взять своего ребенка из родильного дома или воспитательного учреждения;
- злоупотребляют своими родительскими правами, жестоко обращаются с детьми, покушаются на их половую неприкосновенность;
- являются больными хроническим алкоголизмом и наркоманией;
- совершили умышленное преступление против жизни и здоровья своих детей либо против жизни или здоровья супруга (ст. 69 СК РФ).

Дети, родители которых лишены родительских прав, сохраняют права:

- собственности на жилое помещение;
- пользования жилым помещением;

- на получение наследства и другие имущественные права, предусмотренные гражданским законодательством.

Закон предусматривает возможность восстановления в судебном порядке родительских прав и их ограничение (ст. 72—76 СК РФ).

Воспитание детей, оставшихся без попечения родителей. Правомочия органов опеки и попечительства

Данной проблеме семейных правоотношений в СК РФ посвящен специальный раздел, в котором предусмотрено правовое регулирование таких важных вопросов, как выявление и устройство детей, оставшихся без попечения родителей (ст. 121—123 СК РФ), усыновление (удочерение) детей (ст. 124—144 СК РФ), опека и попечительство над детьми (ст. 145—150 СК РФ), приемная семья (ст. 151—155 СК РФ).

В целях защиты прав и интересов детей, оставшихся в силу тех или иных причин без попечения родителей, законодатель возлагает на органы опеки и попечительства принятие решений — по вопросам, связанным с содержанием и воспитанием детей. Эти органы обязаны выявлять детей, оставшихся без попечения родителей, брать их на учет и исходя из конкретных обстоятельств избирать форму устройства жизни детей и осуществлять необходимый контроль за их содержанием, воспитанием и образованием. Органами опеки и попечительства являются *органы местного самоуправления* (ст. 121 СК РФ). Согласно ст. 123 СК РФ дети, оставшиеся без попечения родителей, передаются на воспитание в семью (на усыновление (удочерение), под опеку (попечительство) или в приемную семью), а при отсутствии такой возможности — в учреждения для детей-сирот или детей, оставшихся без попечения родителей, всех типов (воспитательные учреждения, в том числе детские дома семейного типа, лечебные учреждения, учреждения социальной защиты населения и другие аналогичные учреждения).

Усыновление (удочерение) Это юридический акт, в силу которого между усыновленным ребенком и его усыновителем устанавливаются правовые (личные и имущественные) отношения, аналогичные отношениям между родителями и детьми. Усыновление (удочерение) — это приоритетная форма устройства детей, оставшихся без попечения родителей, которая допускается в отношении несовершеннолетних детей и только в их интересах с учетом возможностей обеспечить детям полноценное физическое, психическое, духовное и нравственное развитие.

Усыновление братьев и сестер разными лицами запрещается, за исключением случаев, когда усыновление отвечает интересам детей. Усыновление детей иностранными гражданами или лицами без гражданства допускается только в случаях, если не представляется возможным передать этих детей на воспитание в семьи граждан РФ, постоянно проживающих на территории России, либо на усыновление родственникам детей (независимо от гражданства и места жительства этих родственников).

Усыновление (удочерение) осуществляется судом по заявлению лиц, желающих усыновить ребенка. Рассматриваются такие дела судом в порядке особого производства с обязательным участием усыновителей, органов опеки и попечительства, а также прокурора. Для усыновления ребенка необходимо заключение органа опеки и попечительства об обоснованности усыновления и о его соответствии интересам ребенка. В заключении должны быть указаны сведения о факте личного общения усыновителей с ребенком.

На основании судебного решения, вступившего в законную силу, усыновление (удочерение) ребенка подлежит государственной регистрации в органах ЗАГС.

Усыновителями *не могут* быть:

- 1) лица, признанные судом недееспособными или ограниченно дееспособными;
- 2) супруги, один из которых признан судом недееспособным или ограниченно дееспособным;
- 3) лица, лишенные по суду родительских прав или ограниченные судом в родительских правах;
- 4) лица, отстраненные от обязанностей опекуна (попечителя) за ненадлежащее выполнение возложенных на него законом обязанностей;
- 5) бывшие усыновители, если усыновление отменено судом по их вине;
- 6) лица, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять родительские права;
- 7) лица, которые на момент усыновления не имеют дохода, обеспечивающего ребенку прожиточный минимум, установленный в субъекте РФ, на территории которого проживают усыновители;
- 8) лица, не имеющие постоянного места жительства, а также жилого помещения, отвечающего установленным санитарным и техническим требованиям;
- 9) лица, имеющие на момент усыновления судимость за умышленное преступление против жизни или здоровья граждан.

Для усыновления (удочерения) ребенка необходимо согласие его родителей, а если они отсутствуют, то согласие органов опеки и попечительства. Согласие родителей должно быть выражено в письменной форме и удостоверено в нотариальном учреждении или руководителем учреждения, в котором содержится ребенок, или органом опеки и попечительства. Оно может быть также засвидетельствовано непосредственно в суде при производстве усыновления.

Согласие родителей на усыновление (удочерение) их ребенка не требуется, если родители признаны судом безвестно отсутствующими, недееспособными, лишенными родительских прав или в связи с другими важными обстоятельствами, например, если суд установил, что родители более шести месяцев не проживают совместно с ребенком и уклоняются от его воспитания и содержания.

Если ребенок находится под опекой (попечительством), в приемной семье или в воспитательном, лечебном либо в другом учреждении социальной защиты, то на его усыновление (удочерение) требуется согласие в письменной форме соответственно опекуна (попечителя), родителей приемной семьи, руководителей указанных учреждений. При усыновлении (удочерении) ребенка одним из супругов требуется согласие другого супруга, за исключением случаев, когда супруги прекратили семейные отношения, или не проживают совместно более года, или неизвестно место жительства другого супруга. Для усыновления (удочерения) ребенка, достигшего десятилетнего возраста, также требуется его согласие. Однако такого согласия может и не потребоваться, если ребенок уже проживает в семье усыновителя и считает его своим родителем.

При усыновлении (удочерении) ребенка в принципе сохраняется его имя, отчество и фамилия. Однако закон предусматривает возможность присвоения ребенку фамилии и отчества усыновителя, а также имени, которое назовет сам усыновитель. Изменение фамилии, имени и отчества усыновленному ребенку, достигшему возраста десяти лет, допускается только с его согласия. Все изменения должны быть отражены в решении суда (ст. 134 СК РФ). В целях обеспечения тайны усыновления законом предусматривается возможность изменения в судебном порядке даты и места рождения усыновленного ребенка и записи усыновителей в качестве родителей в книге записей рождений. Усыновленные (удочеренные) дети в правовых вопросах полностью приравниваются к родным детям.

При наличии достаточных оснований Семейный кодекс РФ предусматривает возможность *отмены усыновления*. Решение по этому вопросу принимается также в судебном порядке и влечет за собой правовые последствия как для ребенка, его родителей и родственников, так и для усыновителей и родственников (ст. 141—144 СК РФ).

Опека и попечительство Это правовые формы защиты личных и имущественных интересов граждан, нуждающихся в этом. Опека или попечительство над детьми устанавливаются в целях их содержания, воспитания и образования, а также для защиты их прав и интересов (ст. 145 СК РФ). *Опека* возможна иметь место только в отношении детей, не достигших возраста 14 лет; *попечительство* — в отношении детей в возрасте от 14 до 18 лет. Порядок установления и прекращения опеки и попечительства над детьми регулируется Гражданским кодексом РФ (ст. 31—40 ГК РФ).

Опекунами (попечителями) детей могут становиться только совершеннолетние дееспособные лица, давшие на это свое согласие и имеющие нравственные и другие личные качества и способности, необходимые для содержания, воспитания и образования ребенка. Опеку или попечительство назначает орган опеки и попечительства по месту жительства ребенка или по месту жительства опекуна (попечителя). Указанные формы защиты детей не лишают ребенка предоставленных ему законом прав, в том числе права на причитающиеся ему алименты, пенсию, пособие и другие социальные выплаты, права собственности на жилье, помещение или получение его и др.

Опекуны (попечители), в свою очередь, имеют право и обязаны воспитывать ребенка, создавать ему необходимые условия, заботиться о его здоровье, физическом, духовном и нравственном развитии.

Приемная семья Это вид защиты прав и интересов детей, оставшихся без попечения родителей. Приемная семья образуется на основании договора между органом опеки и попечительства и супругами или отдельными гражданами, желающими взять детей на воспитание в семью. Договор заключается на определенный срок. В нем должны быть оговорены условия содержания, воспитания и образования ребенка, права и обязанности приемных родителей, органов опеки и попечительства, размер оплаты труда

приемных родителей и соответствующие льготы, предусмотренные нормативными актами о приемной семье. Требования к приемным родителям такие же, как и к опекунам (попечителям). Подбор приемных родителей осуществляют органы опеки и попечительства. На воспитание в приемную семью передаются дети, оставшиеся без попечения родителей. Разъединение братьев и сестер, как правило, не допускается. При передаче ребенка учитывается его мнение, а если ребенок достиг 10-летнего возраста, то требуется и его согласие.

Дети, переданные в приемную семью, имеют все права, предусмотренные ст. 55—57 СК РФ. Семейный кодекс РФ предусматривает возможность досрочного расторжения договора о передаче ребенка на воспитание в семью (п. 2 ст. 152 СК РФ).

Основы уголовного права

- Уголовное право как отрасль
- Понятие «преступление»
- Уголовная ответственность

21.1. Уголовное право как отрасль

Предмет, метод и задачи уголовного права Уголовное право — одна из отраслей российского права. Понятие «уголовное право» подразумевает под собой совокупность правовых норм, которые определяют основания и принципы уголовной ответственности, преступность и наказуемость деяний, представляющих опасность для общества, устанавливают виды наказаний и иные меры уголовно-правового характера за совершение преступления, а также определяют основания для освобождения от уголовной ответственности и наказания.

Уголовному праву как отрасли присущи все признаки, свойственные системе права России в целом: нормативность, формальная определенность, обязательность для исполнения и т.п. В то же время наряду с общими уголовное право имеет специфические признаки, обусловленные своим предметом и методом правового регулирования.

Предмет правового регулирования уголовного права как отрасли составляет особая группа общественных отношений — уголовно-правовых, возникающих из юридического факта — совершения преступления. Наряду с этим в предмет уголовного права входят также общественные отношения, которые наделяют граждан правом на причинение вреда при обстоятельствах, исключающих преступность деяния (например, причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление).

В целом выделяются три основные разновидности уголовно-правовых отношений, образующих в совокупности предмет уголовно-правового регулирования: охранительные, общепредупредительные и регулятивные уголовно-правовые отношения. Никакая другая

отрасль, кроме уголовного права, не регулирует данные правоотношения.

Охранительные уголовно-правовые отношения возникают в связи с совершением преступления. Их *субъектами* являются: лицо, совершившее запрещенное уголовным законом преступное деяние, и суд (прокурор, следователь, орган дознания, орган, исполняющий наказания), наделенные взаимными правами и обязанностями.

Общепредупредительные уголовно-правовые отношения связаны с удержанием лица от совершения преступления посредством угрозы наказания, содержащейся в уголовно-правовых нормах.

Регулятивные уголовно-правовые отношения наделяют граждан правами на причинение вреда при обстоятельствах, исключающих преступность деяния.

Разновидностям предмета уголовно-правового регулирования соответствуют и *методы их правового регулирования*:

- охранительные уголовно-правовые отношения регулируются применением санкций уголовно-правовых норм, путем освобождения от уголовной ответственности и наказания, через использование принудительных мер медицинского и воспитательного характера;
- общепредупредительные регулируются путем установления запрета на совершение наиболее общественно опасных деяний и указания на тяжесть возможных последствий — уголовного наказания;
- регулятивные уголовно-правовые отношения связаны с методом надения граждан правами (дозволения) на активную защиту от общественно опасных посягательств и предупреждение общественно опасных последствий.

Отмеченная специфика характера правоотношений (предмета) и метода их регулирования обуславливает уголовное право как самостоятельную отрасль российского права.

Задачами уголовного права как отрасли являются:

- охрана прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя России от преступных посягательств;
- обеспечение мира и безопасности людей;
- предупреждение преступлений.

При осуществлении этих задач правоохранительные органы обязаны руководствоваться установленными уголовным правом *принципами*:

- законности (преступность деяния и его наказуемость определяются только Уголовным кодексом);
- равенства граждан *перед законом* (люди, совершившие преступление, равны перед законом независимо от пола, расы, языка, национальности, происхождения, имущественного и должностного положения, религии и др.);
- виновной ответственности (лицо подлежит ответственности только за те общественно опасные действия, в отношении которых установлена его вина);
- справедливости и гуманизма (наказание должно соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного, а также не иметь цели причинения физических страданий или унижения человеческого достоинства);
- основания уголовной ответственности (основание ответственности — совершение деяния, имеющего все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом).

Источники уголовного права Источниками действующего уголовного законодательства России являются Конституция РФ, постановление Конституционного Суда РФ от 27 мая 2008 г., Уголовный кодекс (УК) РФ, а также нормы международных договоров, участницей которых является Россия (в том числе как правопреемница СССР)¹. В частности, Всеобщая декларация прав человека (1948) предусматривает запрет произвольных арестов или задержаний, презумпцию невиновности, запрет произвольного вмешательства в личную и семейную жизнь и т.п.

Основным источником уголовного права является *Уголовный кодекс РФ*, который основывается на Конституции и общепризнанных принципах и нормах международного права. УК РФ введен в действие с 1 января 1997 г. (в ред. от 3 июня 2009 г.). Особенностью системы уголовного права в части, касающейся преступлений и наказаний, является изложение ее в одном нормативном правовом акте — Уголовном кодексе, состоящем из двух частей: *Общей* и *Особенной*.

В *Общей части* сформулированы основные положения уголовного права:

¹ См., например: *Договор* между Российской Федерацией и Латвийской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам // Собр. законодательства РФ. 1995. № 21. Ст. 1932.

- задачи, принципы уголовного права, основания уголовной ответственности, понятие преступления, формы вины; указан возраст, по достижении которого лицо может быть привлечено к уголовной ответственности;
- определены основания уголовной ответственности за неоконченное преступление и совершение его в соучастии;
- обстоятельства, исключающие преступность деяния;
- перечислены виды наказания и другие меры уголовно-правового характера, порядок и условия их назначения, а также виды освобождения от уголовной ответственности и наказания.

Особенная часть содержит нормы, предусматривающие ответственность за конкретные виды преступлений (против личности, в сфере экономики, против общественной безопасности и общественного порядка, против государственной власти и т.п.).

Общая и Особенная части тесно взаимосвязаны и действуют в единстве. Положения Общей части распространяются на все преступления, предусмотренные Особенной частью, находят в них конкретное выражение, реализуются через них или совместно с ними.

Уголовное право тесно связано с такими отраслями российского права, как уголовно-процессуальное право и уголовно-исполнительное право, без которых уголовное право не может функционировать.

Уголовно-процессуальное право регламентирует деятельность правоохранительных органов по расследованию и рассмотрению в суде уголовных дел и отношения между участниками уголовного процесса.

*Уголовно-исполнительное право*¹ регулирует отношения, возникающие при исполнении наказаний в местах лишения свободы, а также не связанных с изоляцией осужденного от общества.

21.2. Понятие «преступление»

Преступление: понятие, признаки, категории В соответствии с действующим уголовным законом (ст. 8 УК РФ) *основанием* уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки преступления, предусмотренного Уголовным кодексом

¹ См.: *Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации* от 8 января 1997 г. (№ 1-ФЗ) (вступил в силу с 1 июля 1997 г.). М., 2009.

РФ. Следовательно, для привлечения лица к уголовной ответственности необходимо установить, что в совершенном им деянии имеется состав того или иного преступления.

Для правильного и единообразного применения уголовно-правовых норм законодатель дает достаточно четкое определение понятия преступления.

Согласно ст. 14 УК РФ *преступлением* признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное Уголовным кодексом под угрозой наказания.

Содержащиеся в этом определении признаки преступления позволяют отличить его от других видов правонарушений (административных, дисциплинарных, гражданско-правовых, трудовых и т.п.).

К числу *признаков* преступления относятся:

- общественная опасность поступка (деяния), т.е. его способность причинять либо содержать угрозу причинения вреда охраняемым уголовным законом общественным отношениям (здоровью или жизни человека, собственности, общественной безопасности, конституционному строю и т.п.). Если совершенное деяние в силу его малозначительности не представляет общественной опасности, оно преступлением не признается (ч. 2 ст. 14 УК РФ). Характер общественной опасности, определяемый значимостью охраняемых отношений, и степень общественной опасности, определяемая величиной причиненного ущерба (вреда), способом совершения и другими признаками, у разных преступлений разные;
- уголовная противоправность (преступность) деяния, т.е. запрещенность его уголовным законом;
- виновное совершение деяния (действие или бездействие), т.е. совершение его умышленно или по неосторожности;
- уголовная наказуемость деяния — совершенный лицом поступок будет признан преступлением, если за его совершение уголовным законом предусмотрено соответствующее уголовное наказание.

В зависимости от характера и степени общественной опасности действующим уголовным законом (ст. 15 УК РФ) все преступления делятся на *четыре категории*: небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие.

Преступлениями *небольшой тяжести* признаются умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание не превышает двух лет лишения свободы.

Преступлениями *средней тяжести* признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание не пре-

вышает пяти лет лишения свободы, и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание не превышает двух лет лишения свободы.

Тяжкими преступлениями признаются умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание не превышает десяти лет лишения свободы.

Особо тяжкими преступлениями признаются умышленные деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше десяти лет или более строгое наказание.

Понятие «состав преступления» Закон не определяет понятия «состав преступления», но в силу его важности в правоприменительной практике оно раскрывается теорией уголовного права.

Под *составом преступления* понимается совокупность необходимых и достаточных объективных и субъективных признаков, характеризующих предусмотренное уголовным законом конкретное преступление. Эта совокупность признаков преступления, содержащаяся в совершенном лицом деянии, и является единственным основанием уголовной ответственности.

В преступлении различают *четыре обязательных признака*, или его элемента: объект преступления, объективную сторону, субъект и субъективную сторону преступления.

Под *объектом* преступления понимают те охраняемые уголовным законом общественные отношения, на которые посягает преступник своим деянием, чему он причиняет или может причинить вред. Составная часть объекта — *предмет посягательства*, т.е. конкретные материальные вещи, через посредство которых преступник воздействует на объект преступления (например, при хищении объектом является собственность, а предметом — деньги, вещи, продукты питания и т.п.).

Объективная сторона материальных составов преступлений, т.е. внешнее их проявление, характеризуется общественно опасным активным поведением (действием) или пассивным поведением (бездействием), наступившими в их результате последствиями и причинно-следственной связью между деянием и его последствием. Объективная сторона в формальных составах преступлений ограничивается только деянием (действием или бездействием). Взгляды, убеждения, мысли, если они не воплощены в реальном поведении — в деянии, не признаются признаком состава преступления.

Наряду с *обязательными* признаками (общественно опасным действием или бездействием; преступными последствиями — действительным их наступлением или возможностью их наступления; причинной связью между действием или бездействием лица и наступившими последствиями) объективная сторона преступления включает в себя и *факультативные* признаки: способ, место, время, обстановку совершения преступления.

Субъектом преступления согласно ст. 19 УК РФ, признается вменяемое физическое лицо, достигшее определенного законодателем возраста, которое совершило запрещенное уголовным законом общественно опасное деяние.

Чтобы нести уголовную ответственность за совершенные им преступные деяния, человек должен характеризоваться определенными *признаками*.

Прежде всего, субъектом преступления признается *физическое лицо*, т.е. человек. По уголовному праву России *юридические лица* (организации, учреждения, общественные объединения и т.п. независимо от форм собственности) к субъектам преступления отнесены быть не могут, так как уголовная ответственность — это всегда *личная*, строго персональная ответственность человека за свои поступки.

Другим признаком субъекта является *вменяемость*, т.е. способность человека, совершившего преступление, осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействий) и руководить ими. Деяние должно контролироваться сознанием и волей человека, быть мотивированным и целенаправленным.

Наконец, субъектом преступления может быть признано только лицо, достигшее к моменту совершения преступления *возраста, установленного уголовным законом* (16, 18, 21, 25 лет, а за некоторые преступления (исчерпывающий перечень которых предусмотрен п. 2 ст. 20 УК РФ) — с 14 лет: убийство, умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, похищение человека, изнасилование, терроризм, захват заложников и т.п., всего 20 составов преступления).

В ряде случаев, установленных законом, субъект должен иметь и другие, дополнительные признаки. Данные признаки, выделяющие *специальный субъект*, могут относиться к служебному положению лица. Так, специальным субъектом, например, при совершении должностных, воинских преступлений, преступлений против правосудия и других являются только *должностные лица*. Среди других признаков специального субъекта уголовный закон выделяет *возраст* (ст. 151 УК РФ), *профессию* (ст. 142 УК РФ), *пол* (ст. 131 УК РФ).

Субъективная сторона преступления характеризуется *обязательным* признаком — виной в форме умысла или неосторожности — и *факультативными* (дополнительными) признаками: мотивом, целью, а в некоторых случаях и эмоциями.

Вина — это психическое отношение лица к совершаемым им действиям (бездействию) и их общественно опасным последствиям. О виновности лица можно говорить, если вина находит свое внешнее проявление в форме умысла или неосторожности (п. 1 ст. 24 УК РФ)

Цель — это представление о результате преступной деятельности, к достижению которого лицо стремилось, совершая общественно опасное деяние. Цель характеризует волю виновного.

Мотив — это побуждения, которыми руководствовалось лицо, совершая преступление. Между целью и мотивом всегда существует внутренняя связь.

В российском уголовном праве отсутствует принцип *объективного вменения*, допускающий уголовную ответственность за общественно опасное деяние, совершенное без вины, несмотря на наличие наступивших общественно опасных последствий.

Уголовный закон различает оконченное и неоконченное преступление (ст. 29). Преступление признается *оконченным*, если совершенное лицом деяние содержит все признаки состава преступления, предусмотренного настоящим Уголовным кодексом.

Неоконченным преступлением признаются:

1) приготовление к преступлению — приискание, изготовление и приспособление лицом средств или орудий совершение преступления, приискание соучастников преступления, сговор на совершение преступления и иное умышленное создание условий для совершения преступления. Уголовная ответственность наступает только за приготовление к тяжкому и особо тяжкому преступлению;

2) покушение на преступление: умышленные действия (бездействия), непосредственно направленные на совершение преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от этого лица обстоятельствам.

Законодатель предусматривает добровольный отказ от преступления (ст. 31). Лицо не подлежит уголовной ответственности за преступление, если оно добровольно и окончательно отказалось от доведения этого преступления до конца.

Обстоятельства, исключаящие преступные деяния Характеризуя преступление, мы отмечали, что им признается общественно опасное, уголовно-противоправное, виновное и наказуемое дея-

ние. Однако в жизни бывают случаи, когда деяние имеет внешнее сходство с преступлением, но совершено при таких обстоятельствах, когда оно не содержит всех перечисленных признаков преступления. Например, защищаясь от насильника, женщина причиняет ему тяжкий вред, или капитан корабля, спасая гибнущее судно, пассажиров и экипаж, приказывает выбросить груз за борт и т.п.

Социальная природа деяний, совершенных при указанных обстоятельствах, такова, что они не только не преступны, но, напротив, социально полезны. Причинение вреда ими, даже очень тяжкого (в частности, смерти при необходимой обороне), компенсируется полезными последствиями для интересов личности, общества и государства.

В силу таких особенностей они не содержат в себе состава преступления, а следовательно, отсутствует и основание уголовной ответственности для лица, их совершившего. Эти обстоятельства, исключающие преступность деяния, полностью основаны на принадлежащих индивиду неотчуждаемых правах человека, закрепленных в Конституции РФ в полном соответствии с международными актами, в частности с Всеобщей декларацией прав человека.

Действующее уголовное законодательство (гл. 8 УК) называет шесть таких обстоятельств:

- 1) необходимую оборону (ст. 37 УК РФ);
- 2) причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление (ст. 38 УК РФ);
- 3) крайнюю необходимость (ст. 39 УК РФ);
- 4) физическое или психическое принуждение (ст. 40 УК РФ);
- 5) обоснованный риск (ст. 41 УК РФ);
- 6) исполнение приказа или распоряжения (ст. 42 УК РФ).

Лица, причинившие своими действиями вред при наличии перечисленных обстоятельств, если они не нарушили условий правомерности и не превысили пределов допускаемой законом необходимости, уголовной ответственности не подлежат.

21.3. Уголовная ответственность

Понятие «уголовно-правовая ответственность» Уголовно-правовая ответственность является одной из разновидностей более широкого понятия — юридической ответственности.

Уголовно-правовая ответственность — это предусмотренные уголовным законом, неблагоприятные правовые последствия для лица, совершившего преступление, заключающиеся в применении к виновному государственного принуждения в форме наказания.

Уголовно-правовая ответственность имеет ряд *признаков*:

- наступает за действия, имеющие общественно опасный характер, т.е. деяния, которые своими содержанием и последствиями имеют нанесение существенного вреда фундаментальным ценностям общества, жизни граждан, миру и безопасности человечества;
- отличается от иных форм юридической ответственности повышенной тяжестью и характером воздействия в виде определенных лишений личного и имущественного характера. Наряду с наказанием для лица, осужденного на пять лет лишения свободы, в течение некоторого времени сохраняется судимость, которая при повторном совершении преступления становится отягчающим обстоятельством. Согласно ст. 18 п. 5 УК РФ рецидив преступлений влечет более строгое наказание;
- является составной частью уголовно-правовых отношений, определяет их смысл;
- наступает лишь в том случае, если общественная опасность определенных деяний явилась основанием для их запрета уголовным законом под страхом наказания;
- основанием наступления уголовной ответственности является факт совершения общественно опасного деяния, запрещенного уголовным законом;
- основанием реализации уголовной ответственности является вина в преступлении, т.е. достоверно доказанное в установленном законом процессуальном порядке наличие преступления; совершение его данным лицом.

Уголовный закон предусматривает *три вида* реализации уголовной ответственности:

- 1) меры уголовного наказания;
- 2) меры, заменяющие уголовное наказание;
- 3) воздействие в случаях реализации ответственности с освобождением от наказания или без его назначения либо с прекращением уголовного дела по нереабилитирующим основаниям, указанным в ст. 6—9 УК РФ.

Основной разновидностью реализации уголовной ответственности является *применение уголовного наказания*.

Наказание: понятие, цели и виды Уголовное наказание — это мера государственного принуждения, применяемая судом на основании закона к лицам, виновным в совершении преступления. Являясь правовым последствием преступления, наказание заключает в себе

отрицательную оценку преступления и преступника, выражаемую судом на основе закона и от имени государства. Наказание содержит в себе *элемент кары* в виде предусмотренных уголовным законом лишений личного и имущественного характера либо в виде ограничения прав и свобод лица, совершившего преступление (ч. 1 ст. 43 УК РФ). Наказание назначается *от имени государства*, может применяться *только по приговору суда*, его исполнение опирается на государственное принуждение и имеет *строго личный характер*.

В соответствии с законом (ч. 2 ст. 43 УК РФ) наказание преследует *цели*:

- восстановления социальной справедливости;
- исправления осужденного;
- предупреждения совершения новых преступлений.

Цель *восстановления социальной справедливости* состоит в том, что наказание есть «плата» за совершенное преступление, размер которой зависит от тяжести последнего. Реализуя право наказывать преступника и тем самым восстановить социальную справедливость, государство одновременно поддерживает авторитет уголовного закона и воспитывает уважение к нему.

Цель *исправления осужденного* состоит в том, чтобы он становился безвредным для общества, возвращался в это общество гражданином, не нарушающим уголовного закона и уважающим правила человеческого общежития.

Цель *предупреждения совершения* новых преступлений состоит из общего и специального предупреждений. *Общее* предупреждение предполагает воздействие на лиц, не совершавших преступления. Оно проявляется как в самом факте издания уголовного закона и в установлении в нем конкретных наказаний за конкретное преступление, так и в назначении наказания лицу, совершившему преступление. *Специальное* предупреждение направлено на предупреждение новых преступлений лицами, уже их совершившими, т.е. осужденными. Эта цель достигается применением наказания, а также использованием в процессе его отбывания воспитательных и других мероприятий, предусмотренных уголовно-исполнительным законодательством.

Имевшееся ранее в УК РСФСР (1960) положение о том, что наказание не ставит цели причинения физических страданий и унижения человеческого достоинства, в действующем УК РФ стало составной частью принципа гуманизма (ст. 7).

Виды наказаний. В Уголовном кодексе РФ дается исчерпывающий перечень наказаний, применяемых за совершенные преступления (ст. 44):

- 1) штраф;
- 2) лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью;
- 3) лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград;
- 4) обязательные работы;
- 5) исправительные работы;
- 6) ограничение по военной службе;
- 7) конфискация имущества (пункт утратил силу. Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ);
- 8) ограничение свободы;
- 9) арест;
- 10) содержание в дисциплинарной воинской части;
- 11) лишение свободы на определенный срок;
- 12) пожизненное лишение свободы;
- 13) смертная казнь.

Какое-либо иное, не указанное в УК РФ наказание суд назначить не может. Разнообразие наказаний дает возможность суду учесть тяжесть преступления, опасность лица, его совершившего, и назначить осужденному наказание, в наибольшей мере отвечающее целям наказания.

В основу системы наказаний положен критерий их тяжести и принцип «от менее строгих к более строгим», что ориентирует суд на выбор наиболее справедливого наказания.

Уголовный кодекс все виды наказаний по *порядку их назначения* делит на три группы:

- 1) *основные* (обязательные работы, исправительные работы, ограничение по военной службе, ограничение свободы, арест, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы на определенный срок, пожизненное лишение свободы, смертная казнь);
- 2) *дополнительные* (лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград применяется только в качестве дополнительных видов наказания);
- 3) *смешанные*, которые могут назначаться в качестве как основных, так и дополнительных (штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью).

Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних

В отличие от прежнего ныне действующий УК РФ сосредоточил все нормы Общей части, относящиеся к несовершеннолетним (в возрасте от 14 до 18 лет), в главе 20. Это позволяет показать общие принципы уголовной ответственности данной категории

лиц, привести в систему все нормы, которые регулируют эту ответственность, с учетом особых положений, предусмотренных в данной главе.

Введение в УК РФ таких особых положений обусловлено социально-психологическими особенностями лиц этой возрастной категории. С одной стороны, они достигают достаточно высокого уровня социализации (самостоятельности, настойчивости, умения контролировать свое поведение, владеть собой), а с другой — осуществляется их дальнейшая социализация (продолжение обучения, поиск своего места в обществе, накопление опыта межличностных отношений). Для такого возраста характерны ментальные особенности, выраженные в поведении: излишняя категоричность суждений, максимализм, вспыльчивость, неуравновешенность, неспособность всесторонне оценить ситуацию, внушаемость и т.п. Именно эти возрастные особенности и обусловили установление в отношении несовершеннолетних ряда *исключений и дополнений* по сравнению с общими правилами уголовной ответственности.

Особенностью ответственности несовершеннолетних является то, что они *не могут быть субъектами* ряда преступлений. Например, они не несут уголовной ответственности в случае вовлечения несовершеннолетних в преступную деятельность согласно ст. 150 УК РФ, где субъектами могут быть только лица старше 18-летнего возраста, а также не являются субъектами должностных, воинских и других преступлений. Эти особенности учитываются:

- при замене уголовной ответственности принудительными мерами воспитательного воздействия;
- освобождении от наказания;
- назначении сроков лишения свободы не свыше 10 лет;
- принятии решения о неприменении смертной казни;
- условно-досрочном освобождении;
- учете сроков давности;
- погашении судимости и др.

К несовершеннолетним, признанным виновными в совершении преступлений, могут применяться *два вида* уголовно-правового воздействия: назначение наказания (ст. 88) либо применение принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 89, 90 УК РФ).

К несовершеннолетним согласно ст. 88 применяются следующие *виды наказания*:

- штраф (от 10 до 500 минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода несовершеннолетнего за период от двух недель до шести месяцев);

- обязательные работы (на срок от 40 до 160 часов; для лиц до 15 лет — не более двух часов в день, от 15—16 лет — не более трех часов в день);
- исправительные работы (назначаются на срок до одного года);
- арест (с 16 лет на срок от 1 до 4 месяцев);
- лишение свободы (на срок до 10 лет и отбывается в воспитательных колониях).

К *принудительным мерам* воспитательного воздействия относятся:

- предупреждение, которое объявляется судом (а также в учебном и трудовом коллективах) и разъясняет несовершеннолетнему общественный вред и последствия повторного совершения;
- передача под надзор родителей или лиц, их замещающих, либо специализированного государственного органа; надзор снимается по решению суда;
- возложение обязанности загладить причиненный вред (эта принудительная мера применяется с учетом имущественного положения несовершеннолетнего, она может включать принесение личного или публичного извинения, возмещение определенной суммы денег);
- ограничение досуга и установление особых требований к поведению несовершеннолетнего (в частности, запрет на посещения кафе, дискотек, ограничения пребывания вне дома после определенного времени суток, выезда в другую местность без разрешения специализированного государственного органа).

Основы таможенного права

- Таможенное право как отрасль
- Таможенное дело. Таможенные органы Российской Федерации
- Основные институты таможенного права

22.1. Таможенное право как отрасль

Предмет, метод и задачи таможенного права Таможенное право представляет собой самостоятельную отрасль российского права. Потребность в данной отрасли связана с необходимостью для каждого государства осуществлять внешнеэкономическую деятельность, ввозить товары и услуги, в которых оно нуждается, и, наоборот, вывозить предметы экспорта за пределы страны. Потребность установить порядок и правила перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу государства привела к возникновению самостоятельной отрасли права.

Таможенное право России как отрасль — это совокупность правовых норм, регулирующих условия и порядок перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу, а также таможенного оформления и контроля, таможенных платежей, таможенные режимы перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации.

Характерной особенностью таможенного права является то, что это комплексная система норм. Нормы и правовые институты системы таможенного права имеют различную правовую природу, так как привнесены из разных отраслей российского права. Так, например:

- из *административного права* заимствован таможенный контроль, представляющий собой разновидность государственного контроля, обязанность осуществления которого возложена на таможенные органы как федеральные органы исполнительной власти РФ;

- из *налогового* — таможенные платежи как разновидность налогов, определяемых налоговым законодательством;
- из *уголовного* — преступления в области таможенного дела как разновидность уголовно наказуемых деяний.

Предметом правового регулирования таможенного права являются таможенные правоотношения, т.е. отношения, возникающие в процессе осуществления таможенного дела. Содержание современного таможенного дела РФ позволяет условно выделить три разновидности общественных отношений, которые образуют предмет таможенного права. Эти элементы таможенных правоотношений урегулированы тремя комплексами правовых норм:

1) *регулятивные* таможенные правоотношения. Они составляют правоотношения, определяющие общие условия и порядок перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу, а также таможенного оформления и контроля, таможенных платежей, таможенные режимы перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу РФ;

2) *охранительные* таможенные правоотношения, возникающие в сфере правонарушений в области таможенного дела и ответственности за них, а также определяющие условия и порядок привлечения к ответственности за совершение правонарушений в области таможенного дела;

3) *административные* таможенные правоотношения. Они составляют правоотношения, связанные с общим и непосредственным руководством таможенным делом в Российской Федерации, а также определяющие систему, структуру и компетенцию таможенных органов РФ.

Особенности правового регулирования таможенных правоотношений как специфической разновидности общественных отношений раскрываются посредством определения *метода* (способа) *правового регулирования*.

Преобладающим методом регулирования таможенного права является *императивный*. Приоритет метода *субординации* (или императивного метода) проистекает, прежде всего, из публичной природы таможенно-правовых норм. Данный метод основан на властных предписаниях и принудительном обеспечении их исполнения.

Наряду с методом субординации, подчинения, одностороннего властвования в таможенном праве используются тарифный и нетарифный методы регулирования, составляющие *собственно* метод таможенного права. Они отражают специфику правового регулирования в таможенном праве.

Тарифный метод представляет собой регулирование ввоза товаров на территорию РФ с помощью увеличения либо уменьшения размеров таможенной пошлины.

Нетарифный включает в себя более широкий набор средств регулирования, в том числе и установление платежей (налогов), напрямую не зависящих от размера таможенной пошлины, однако также направленных на защиту российских производителей товаров и пополнение бюджета (НДС, акциз). Кроме того, к нетарифному способу относятся также и меры экономической политики, такие, например, как *лицензирование* (выдача разрешений на перемещение отдельных категорий товаров) и *квотирование* (количественное ограничение).

Источники таможенного права Нормы таможенного права имеют внешнее выражение и закрепление в актах компетентных государственных органов. Они составляют целостную систему законодательства, элементы которой не противоречат друг другу. Непротиворечивость подобной системы достигается тем, что все источники выстроены в определенном порядке исходя из *юридической силы* источника.

Наиболее юридически сильные — *международные договоры*, в которых зафиксированы общепризнанные нормы и принципы международного права в области таможенного дела. Прежде всего нормативные акты Всемирной торговой организации (ВТО), в состав которой Россия пытается вступить с 1993 г.

Затем следует *Конституция РФ*, определяющая, что таможенное дело находится в компетенции федеральных органов власти (п. «ж» ст. 71).

Далее следуют *федеральные законы*. Центральное место среди них занимает *Таможенный кодекс РФ* от 28 мая 2003 г. № 61-ФЗ (в ред. от 24 ноября 2008 г.). Он определяет правовые принципы и организационные основы таможенного дела в Российской Федерации, непосредственно устанавливающие правила перемещения товаров и транспортных средств через государственную границу.

Принятые в соответствии с Таможенным кодексом *иные акты* таможенного законодательства не должны ему противоречить (ст. 3. п. 2 ТК РФ). Среди них необходимо выделить:

1) Федеральный закон «О таможенном тарифе», введен в действие с 1 июля 1993 г. Под влиянием глобализации и участия России в международной торговле принята его новая редакция, вступившая в силу 1 июня 2006 г. Принятие новой редакции выражает стремление гармонизировать национальное и международное таможенное

законодательство, привести российское законодательство в соответствие с нормами Всемирной торговой организации. В законе подробно прописан порядок определения таможенной стоимости товаров. Кроме того, ужесточается администрирование таможенной оценки;

2) Федеральный закон «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности» от 13 октября 1995 г. № 157-ФЗ (в ред. от 10 февраля 1999 г.). Он регламентирует предпринимательскую деятельность в области международного обмена товарами, работами, услугами, информацией, результатами интеллектуальной деятельности, в том числе исключительными правами на них (ст. 2).

Завершают систему источников *подзаконные акты*:

- указы Президента РФ, постановления Правительства РФ;
- ведомственные нормативные правовые акты Государственного таможенного комитета РФ (приказы, указания);
- межведомственные (совместные) нормативные правовые акты (ФТС России и иных представителей федеральных органов исполнительной власти, например Центрального банка РФ, МВД РФ и др.), регулирующие те или иные стороны организации таможенного дела.

Субъекты таможенно-правовых отношений К субъектам таможенного права относятся как физические, так и юридические лица, наделенные определенными правомочиями (статусом) в области таможенного дела.

В первую очередь к субъектам таможенного права относятся *государственные органы* (должностные лица):

- 1) таможенные органы (должностные лица);
- 2) иные государственные органы, наделенные властными полномочиями в области таможенного дела (органы фитосанитарного контроля, ветеринарного контроля и др.).

Наряду с ними к субъектам таможенных правоотношений относятся:

1) лица, перемещающие товары и транспортные средства через таможенную границу (перевозчик — лицо, осуществляющее перевозку товаров, брокер — посредник, совершающий таможенные операции от имени по поручению декларанта, заинтересованные лица — участники внешнеторговой деятельности и др.);

2) иные лица, осуществляющие деятельность, контроль за которой возложен на таможенные органы (таможенный перевозчик, владелец склада временного хранения и др.).

22.2. Таможенное дело.

Таможенные органы Российской Федерации

Соотношение понятий «таможенное дело» и «таможенное право»

С понятием «таможня» каждый из нас встречается, когда пересекает границу государства, отправляясь либо в командировку, либо на отдых. В этом случае нам предлагают пройти таможенный досмотр.

Слова «таможня» и «таможенный» представляют собой преобразованный вариант слова «тамга», уходящего своими историческими корнями в родовое общество монголов, где тамгой обозначался знак собственности, которым помечали принадлежащие роду предметы. В период XIII—XV вв. этот термин появился и в России, обретя значение пошлины (денежного сбора), взимавшейся при наложении на товары определенного знака, клейма — тамги. Соответственно такая пошлина стала называться таможенной, а процедура (порядок) ее взимания и клеймения товаров (либо проставление на товаросопроводительных документах специальных штампов, оттисков печати) получила название «тамжение» (прототип таможенного оформления). Тамжению подлежал товар, выставляемый на ярмарках в целях продажи либо обмена и завозимый, как правило, купцами из иных государств, поэтому назначались специальные лица, контролирующие и непосредственно осуществляющие тамжение в отведенных для этого местах (помещениях) — таможнях.

В настоящее время значение слова «таможенный» сохранило свой первоначальный смысл, и применительно к товарам оно означает «подконтрольный» (подлежащий проверке) и «налогооблагаемый».

Совокупность мер по установлению порядка перемещения товаров через таможенную границу страны, контроля за ними, оформления документов, начисления и взимания платежей за право ввоза или вывоза товаров и оказываемые при этом услуги и реализация таких мер составляют таможенное дело. *Таможенное дело*, согласно ст. 1 п. 2 ТК РФ, представляет собой совокупность методов и средств обеспечения и соблюдения мер таможенно-тарифного регулирования, запретов и ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, связанных с перемещением товаров и транспортных средств через таможенную границу.

Регулятором таможенного дела являются правовые нормы. Комплекс этих норм, находящихся в определенной зависимости и взаимосвязи, представляет собой систему, именуемую *таможенным правом*.

Таможенные органы Контроль за перемещением товаров и транспортных средств через таможенную границу РФ, оформление документов, начисление и взимание платежей за право вывоза и ввоза товаров осуществляют уполномоченные государственные органы — *таможенные органы*. Они осуществляют руководство таможенным делом. Общее руководство таможенным делом осуществляют Президент РФ и Правительство РФ (ч. 1 ст. 7 ТК РФ). Непосредственно руководит таможенным делом Федеральная таможенная служба Российской Федерации, являющаяся центральным органом федеральной исполнительной власти (ч. 2 ст. 7 ТК РФ).

Федеральная таможенная служба РФ осуществляет непосредственное руководство таможенным делом с помощью подведомственных ему таможенных органов, образующих следующую систему: ФТС → региональные таможенные управления → таможни → таможенные посты. На таможенные органы возложено непосредственное осуществление таможенного дела. В этой связи они осуществляют исполнительно-распорядительные функции и входят в число исполнительных (административных) органов власти. Кроме того, в осуществлении таможенного дела принимают участие организации, подведомственные ФТС РФ: Российская таможенная академия, таможенные лаборатории и др. Кроме того, таможенные органы являются *правоохранительными* и осуществляют таможенное дело путем выполнения возложенных на них функций, что и характеризует их компетенцию.

Основные *функции* таможенных органов РФ перечислены в ст. 403 ТК РФ. Таможенные органы выполняют следующие основные функции:

1) осуществляют таможенное оформление и таможенный контроль, создают условия, способствующие ускорению товарооборота через таможенную границу;

2) взимают таможенные пошлины, налоги, антидемпинговые, специальные и компенсационные пошлины, таможенные сборы, контролируют правильность исчисления и своевременность уплаты указанных пошлин, налогов и сборов, принимают меры по их принудительному взысканию;

3) обеспечивают соблюдение порядка перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу;

4) обеспечивают соблюдение установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности и международными договорами Российской Федерации запретов и ограничений в отношении товаров, перемещаемых через таможенную границу;

5) обеспечивают в пределах своей компетенции защиту прав интеллектуальной собственности;

6) ведут борьбу с контрабандой и иными преступлениями, административными правонарушениями в сфере таможенного дела, пресекают незаконный оборот через таможенную границу наркотических средств, оружия, культурных ценностей, радиоактивных веществ, видов животных и растений, находящихся под угрозой исчезновения, их частей и дериватов, объектов интеллектуальной собственности, других товаров, а также оказывают содействие в борьбе с международным терроризмом и пресечении незаконного вмешательства в аэропортах Российской Федерации в деятельность международной гражданской авиации;

7) осуществляют в пределах своей компетенции контроль за валютными операциями резидентов и нерезидентов, связанными с перемещением товаров и транспортных средств через таможенную границу, в соответствии с валютным законодательством Российской Федерации и принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами органов валютного регулирования;

8) ведут таможенную статистику внешней торговли;

9) обеспечивают выполнение международных обязательств Российской Федерации в части, касающейся таможенного дела, осуществляют сотрудничество с таможенными и иными компетентными органами иностранных государств, международными организациями, занимающимися вопросами таможенного дела;

10) осуществляют информирование и консультирование в области таможенного дела, обеспечивают в установленном порядке государственные органы, организации и граждан информацией по таможенным вопросам;

11) проводят научно-исследовательские работы в области таможенного дела.

Перечисленные функции позволяют выявить специфику деятельности таможенных органов РФ как многофункциональных органов. Действительно, таможенные органы осуществляют *административную* функцию, которая включает в себя ряд подфункций: *контрольную* (осуществление таможенного и валютного контроля); *фискальную* (взимание таможенных платежей); *административно-процессуальную* (привлечение к ответственности по делу о нарушении таможенных правил); *правотворческую* (издание в пределах своей компетенции нормативных актов по таможенному делу РФ); *учетно-регистрационную* (таможенное оформление, сбор статистических данных о перемещении товаров и транспортных средств через

таможенную границу РФ); *хозяйственную* (обеспечение деятельности таможенных органов, включая вопросы финансирования, материального обеспечения и др.); *уголовно-процессуальную* (производство предварительного расследования в форме дознания по делам, отнесенным к компетенции таможенных органов РФ); *оперативно-разыскную* (выявление, предупреждение и раскрытие преступлений в области таможенного дела; обеспечение собственной безопасности); *научно-исследовательскую* (подготовку специалистов для работы в таможенных органах, разработку, исследование, совершенствование процедуры таможенного оформления, различных форм таможенного контроля, а также анализ внешнеторговой деятельности и другие направления научных поисков).

22.3. Основные институты таможенного права

Порядок и процедуры перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации

Среди правовых институтов таможенного права порядок и процедуры перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу занимают особое место.

Прежде чем говорить о «перемещении», которое имеет свой особенный смысл и рассматривается исключительно в рамках таможенного права, необходимо дать понятие таким терминам, как «таможенная территория» и «таможенная граница».

Таможенная территория РФ представляет собой сухопутную территорию РФ, территориальные и внутренние воды, а также воздушное пространство над ними. В данном случае таможенная территория РФ практически представляет собой обычную территорию РФ и полностью с ней совпадает. Единственное исключение Таможенный кодекс РФ предусмотрел для случаев создания на территории РФ *свободных таможенных зон* и *свободных складов*, которые рассматриваются (разумеется, условно, такая условность получила название юридической фикции) как находящиеся вне таможенной территории РФ. В этом случае уже существует несовпадение (по этим искусственным различиям) таможенной территории РФ и собственно территории РФ.

Пределы таможенной территории РФ — это **таможенная граница РФ**. Вполне понятно, что в основном таможенная граница РФ совпадает с государственной, за исключением пределов свободных таможенных зон и свободных складов, которые являются примером так называемых внутренних таможенных границ РФ, не совпадающих с государственной границей РФ.

Перемещение через таможенную границу в общем смысле можно охарактеризовать как действие по вывозу товаров и транспортных средств с таможенной территории РФ либо ввозу таких товаров на таможенную территорию РФ. По содержанию существует два варианта действий, достаточных, чтобы товары считались перемещаемыми:

1) при *ввозе* перемещением является фактическое пересечение таможенной границы РФ;

2) при *вывозе* — это подача таможенной декларации или иное действие, непосредственно направленное на реализацию намерения вывезти товары (например, принятое таможенным органом уведомление о вывозе товаров за пределы таможенных территорий РФ).

Под *товаром* в таможенном праве подразумевается любое движимое имущество (материальный объект окружающего мира), валюта и валютные ценности, транспортные средства (за исключением транспортных средств, осуществляющих международные пассажирские и грузовые перевозки), а также все виды энергии (электрическая, тепловая и др.).

Как следует из определения товара, в таможенном праве в него не включены такие объекты гражданских прав, как работы, услуги, информация, результаты интеллектуальной собственности. В этом заключается особенность понятия «товара», рассматриваемого в рамках таможенного права.

Под *транспортным средством* понимается перемещаемое транспортное средство, не являющееся товаром, т.е. используемое для международных грузовых и пассажирских перевозок и в этой связи систематически пересекающее таможенную границу.

Порядок перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу РФ включает в себя набор таможенных процедур, которые предписано соблюдать (гл. 2 ТК РФ). Этот порядок перемещения распространяется на всех лиц, перемещающих товары и транспортные средства. Данный порядок заключен в принципах (основных началах) перемещения. К ним относятся:

1) право на перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу РФ. Все лица на равных основаниях имеют право на ввоз в Российскую Федерацию и вывоз из РФ товаров и транспортных средств (ст. 12 ТК РФ);

2) перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу РФ исключительно в соответствии с таможенным режимом перемещения (ст. 156 ТК РФ).

Таможенные режимы Таможенный режим представляет собой совокупность положений, определяющих статус (правовое положение) товаров и транспортных средств, перемещаемых через таможенную границу РФ для таможенных целей. Иначе говоря, ***таможенный режим*** — это совокупность требований, закрепленных в нормах права, предъявляемых к товарам в зависимости от целей такого перемещения.

Статья 155 Таможенного кодекса РФ предусматривает четыре группы таможенных режимов.

1. Основные таможенные режимы:

- выпуск товаров для внутреннего потребления;
- экспорт;
- транзит товаров;
- международный таможенный транзит.

2. Экономические таможенные режимы:

- переработка товаров на таможенной территории РФ;
- переработка товаров для внутреннего потребления;
- переработка товаров вне таможенной территории РФ;
- временный ввоз;
- таможенный склад;
- свободная таможенная зона (свободный склад).

3. Завершающие таможенные режимы:

- реимпорт;
- реэкспорт товаров;
- уничтожение товаров;
- отказ товаров в пользу государства.

4. Специальные таможенные режимы:

- временный вывоз;
- беспошлинная торговля;
- перемещение товаров;
- иные специальные таможенные режимы.

Таможенный режим свободной таможенной зоны устанавливается в соответствии с законодательством РФ. Если таможенный режим лицо выбирает самостоятельно, то таможенному оформлению и контролю перемещаемые товары и транспортные средства подлежат независимо от его волеизъявления.

Дадим краткую характеристику некоторых из них.

Выпуск товаров для внутреннего потребления — таможенный режим, при котором ввозимые на таможенную территорию РФ товары после завершения таможенного оформления подлежат выпуску

без каких-либо ограничений (пользования, распоряжения, владения) и обязательств, т.е. перестают быть «таможенными» (подконтрольными)¹.

Экспорт товаров — таможенный режим, при котором товары вывозятся за пределы таможенной территории РФ без каких-либо обязательств их возвращения.

Реимпорт товаров — таможенный режим, при котором российские товары, ранее вывезенные с таможенной территории РФ в соответствии с режимом экспорта, ввозятся обратно в установленные сроки (не позднее 10 лет) без взимания таможенных платежей (таможенных пошлин, акциза, НДС), а также без применения к товарам мер экономической политики.

Реэкспорт товаров — таможенный режим, при котором иностранные товары в установленные сроки (два года) вывозятся с таможенной территории РФ (в соответствии с режимом экспорта) с возвратом ввозных таможенных пошлин и без применения мер экономической политики.

Транзит товаров — таможенный режим, при котором ввезенные на таможенную территорию РФ товары перемещаются под таможенным контролем по этой территории с последующим вывозом за ее пределы без взимания таможенных платежей и применения к товарам мер экономической политики.

Временный ввоз (вывоз) товаров (ст. 68 ТК РФ) — таможенный режим, при котором допускается временный ввоз (вывоз) товаров на таможенную территорию РФ (либо за пределы таможенной территории РФ) в установленные сроки (до двух лет) с полным или частичным освобождением от уплаты таможенных платежей. Право собственности на товары, помещенные под таможенный режим временного ввоза (вывоза), ограничено использованием такими товарами, т.е. только извлечением их полезных свойств. Например, по отношению к временно ввезенному автомобилю — только его эксплуатация (использование по прямому назначению) без передачи прав на него (аренда, продажа) другим лицам.

Таможенный склад — таможенный режим, при котором ввезенные товары хранятся в специально отведенных местах (складах) в пределах установленных сроков (до трех лет) без взимания таможенных платежей и применения к ним мер экономической политики. Товары, подлежащие вывозу за пределы таможенной территории РФ, также могут быть помещены под режим таможенного склада.

¹ За исключением случаев осуществления таможенного контроля после выпуска товаров и транспортных средств.

Переработка товаров на таможенной территории (ст. 58 ТК РФ) — таможенный режим, при котором иностранные товары используются в целях переработки на таможенной территории РФ с последующим вывозом продуктов переработки в установленные сроки за пределы таможенной территории РФ. При ввозе иностранных товаров, равно как и при вывозе продуктов переработки исключительно в соответствии с режимом экспорта, товары не подлежат налогообложению и применению к ним мер экономической политики.

Переработка товаров вне таможенной территории — таможенный режим, при котором российские товары временно вывозятся (в рамках сроков, установленных ГТК РФ) за пределы таможенной территории РФ в целях переработки и последующего ввоза продуктов переработки на таможенную территорию РФ в соответствии с таможенным режимом выпуска для свободного обращения. Временно вывозимые для переработки товары, а также ввозимые продукты их переработки подлежат полному либо частичному освобождению от уплаты таможенных платежей и неприменению к ним мер экономической политики.

Переработка товаров под таможенным контролем — таможенный режим, при котором иностранные товары ввозятся на таможенную территорию РФ (сроком до шести месяцев) в целях их переработки, с освобождением от ввозных таможенных платежей и неприменением к ним мер экономической политики. Продукты переработки иностранных товаров должны быть выпущены для свободного обращения на таможенной территории либо помещены под иной таможенный режим.

Свободная таможенная зона — таможенный режим, при котором иностранные товары ввозятся на специально отведенные территории без взимания таможенных платежей и применения к ним мер экономической политики в целях совершения с товарами производственных либо коммерческих (торговых) операций исключительно в пределах и в период нахождения этих товаров на территории свободной таможенной зоны.

Свободный склад — таможенный режим, при котором ввозимые с освобождением от таможенных платежей и мер экономической политики иностранные товары размещаются в специальных помещениях либо иных местах (свободных складах) в целях использования в производственных либо коммерческих целях в пределах и в период нахождения этих товаров на свободных складах. Очень схожий со свободной таможенной зоной режим. Тем не менее они имеют некоторые отличия. Исходя из содержания статей Таможенного кодекса РФ к таким отличиям можно отнести:

1) место нахождения ввозимых иностранных товаров (территория свободной таможенной зоны либо помещение свободного склада);

2) порядок установления либо учреждения и ликвидации свободной таможенной зоны и свободного склада.

Кроме того, поскольку таможенное право рассматривает свободные таможенные зоны и свободные склады как находящиеся вне пределов таможенной территории РФ, ввоз российских товаров на эти территории рассматривается как экспорт, а вывоз иностранных товаров с территории свободной таможенной зоны и свободного склада на таможенную территорию РФ рассматривается на общих основаниях в зависимости от выбранного таможенного режима ввоза.

Уничтожение товаров — таможенный режим, при котором иностранные товары уничтожаются под таможенным контролем без взимания ввозных пошлин и налогов и применения к товарам мер экономической политики. Уничтожение может проводиться как путем приведения товаров в состояние, не пригодное для использования, включая части, составляющие эти товары (полное уничтожение), так и путем разборки с последующим помещением продуктов уничтожения (деталей) под иной таможенный режим.

Отказ от товара в пользу государства — таможенный режим, при котором лицо отказывается от товара без взимания таможенных платежей, а также без применения к товарам мер экономической политики.

Вывоз товаров для представительств РФ за рубежом — таможенный режим, при котором товары вывозятся за пределы таможенной территории РФ представителями РФ (дипломатическими, торговыми, консульскими и др.) без применения к товарам мер экономической политики. В этом режиме, как и в предыдущем, товары вывозятся в целях их использования по прямому назначению для обеспечения деятельности представительств РФ за рубежом. Товары вывозятся на весь период действия указанных представительств.

При определении таможенных режимов используются термины «товар», «российский товар», «иностранное товар». Поэтому поясним, что под *российским товаром* понимается товар, выпущенный на таможенной территории РФ для свободного обращения либо произведенный в РФ. Все иные товары, не отвечающие перечисленным требованиям, рассматриваются как *иностранное*. Для характеристики как иностранных, так и российских товаров используется собирательное понятие «товар».

Таможенное оформление и контроль Это процедура помещения товаров и транспортных средств под определенный таможенный режим и завершение действия этого режима в соответствии с требованиями и положениями Таможенного кодекса РФ (п. 15 ст. 18 ТК РФ). Рассматривая процедуру как некий порядок действий (совокупность мероприятий), направленных на достижение определенного результата, таможенное оформление можно представить в более развернутом виде как совокупность последовательно осуществляемых мероприятий, направленных на обеспечение перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу РФ.

Совокупность мероприятий таможенного оформления включает:

- действия лиц, перемещающих товары и транспортные средства через таможенную границу РФ по представлению документов и сведений, необходимых для таможенных целей, товаров для производства таможенного контроля (проверки), а также действия по уплате таможенных платежей;
- действия таможенных органов (должностных лиц) по принятию заявлений (документов) о перемещаемых товарах и транспортных средствах, осуществлению различных форм таможенного контроля, взиманию таможенных платежей, принятию решения о допустимости применения выбранного таможенного режима, а также действия по документальному отражению принятых решений.

Таможенное оформление как процедура состоит из *трех* стадий, или этапов, характеризующихся своими целями и задачами.

Первый этап — подготовительный, или этап *предварительного таможенного оформления*. Его содержанием является совершение действий (предварительных операций), способствующих ускорению и облегчению выбора необходимого таможенного режима, т.е. помещение товара под таможенный режим. Примерами предварительных операций являются:

- помещение товаров на склад временного хранения;
- транспортировка с места пересечения таможенной границы до места производства основного таможенного оформления.

Сюда входят и другие, более элементарные действия. Они также направлены на ускорение таможенного оформления:

- взятие проб и образцов товаров;
- пересчет товаров;
- восстановление поврежденной упаковки и др.

Второй этап — основной, или этап *основного таможенного оформления*. На этом этапе лицо уже определилось с выбором не-

обходимого ему таможенного режима перемещения и осуществляет действия, непосредственно направленные на помещение товаров под выбранный таможенный режим. Главная особенность проведения основного таможенного оформления — *декларирование*, т.е. заявление по установленной форме точных сведений о перемещаемых товарах, их таможенном режиме перемещения.

В настоящее время существует три формы подачи таких сведений:

1) письменная (подача грузовой таможенной декларации (ГТД)); таможенной декларации, подаваемой физическими лицами при перемещении ими товаров не в коммерческих целях, т.е. для личного непосредственного использования);

2) устная (устные ответы на опрос о перемещаемых товарах);

3) электронная (подача копии ГТД на магнитном носителе (диске)).

Декларирование (подача таможенной декларации) сопровождается:

- представлением необходимых документов, подтверждающих сведения, указанные в декларации, а также товаров и транспортных средств для проведения их досмотра;
- уплатой необходимых сумм таможенных платежей.

По завершении проверки сведений, содержащихся в декларации, и уплаты таможенных платежей таможенный орган принимает решение о помещении декларируемых товаров под выбранный таможенный режим. На этом заканчивается вторая стадия основного таможенного оформления. В случае помещения товаров под таможенные режимы *выпуска* (выпуск для свободного обращения) и *экспорта* завершение стадии основного таможенного оформления заканчивает всю процедуру таможенного оформления, т.е. на этом таможенное оформление завершается.

Т р е т ь и й э т а п — окончательный, завершение действия таможенного режима. Содержанием этапа являются действия лиц по представлению таможенному органу товаров и документов (по прошествии определенного периода их нахождения в ранее выбранном таможенном режиме) в целях их выпуска либо помещения под иной таможенный режим. В этом случае процедура таможенного оформления происходит заново, но уже применительно к новому режиму. При этом действия таможенных органов (должностных лиц) по проверке декларации, документов и иных необходимых для таможенного оформления сведений, а также самих перемещаемых товаров и транспортных средств представляют собой не что иное, как таможенный контроль. Проверка документов, проверка товаров

(таможенный досмотр), опрос лиц, декларирующих товары, и другие действия рассматриваются как формы таможенного контроля, т.е. способы осуществления проверки.

Таможенные платежи «Таможенный» товар — это товар, не только подконтрольный в силу его перемещения через таможенную границу, но еще и налогооблагаемый. Совокупность налогов, а также иных платежей, непосредственно не связанных с перемещением товаров и транспортных средств через таможенную границу РФ, однако обязанность взимания которых возложена на таможенные органы, представляет собой *таможенные платежи*.

Общий перечень видов таможенных платежей дается в ст. 318 ТК РФ. Таможенные платежи взимаются, если они установлены в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Статья 318 ТК РФ определяет таможенные платежи и их виды.

К таможенным платежам относятся:

- ввозная таможенная пошлина;
- вывозная таможенная пошлина;
- налог на добавленную стоимость, взимаемый при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации;
- акциз, взимаемый при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации;
- таможенные сборы.

Специальные, антидемпинговые и компенсационные пошлины, устанавливаемые в соответствии с законодательством Российской Федерации о специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мерах при импорте товаров, взимаются по правилам, предусмотренным Таможенным кодексом для взимания ввозной таможенной пошлины (в ред. Федерального закона от 18 февраля 2006 г. № 26-ФЗ).

Предварительная специальная пошлина, предварительная антидемпинговая пошлина и предварительная компенсационная пошлина, устанавливаемые в соответствии с законодательством Российской Федерации о специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мерах при импорте товаров, взимаются по правилам, предусмотренным ст. 331 Кодекса (введен Федеральным законом от 18 февраля 2006 г. № 26-ФЗ).

В случаях, предусмотренных федеральным законом, регулирующим правоотношения по установлению и применению таможенного режима свободной таможенной зоны, таможенные органы взимают налог на добавленную стоимость и акцизы, подлежащие упла-

те в связи с вывозом товаров за пределы особой экономической зоны (введен Федеральным законом от 30 октября 2007 г. № 240-ФЗ).

При перемещении товаров через таможенную границу (ст. 319) *обязанность* по уплате таможенных пошлин налогов возникает:

1) при *ввозе* товаров — с момента пересечения таможенной границы;

2) при *вывозе* товаров — с момента подачи таможенной декларации или совершения действий, непосредственно направленных на вывоз товаров с таможенной территории Российской Федерации.

В соответствии с законодательством Российской Федерации или настоящим Кодексом товары *не облагаются* таможенными пошлинами, налогами, если:

1) в отношении товаров предоставлено условное полное освобождение от уплаты таможенных пошлин, налогов, — в период действия такого освобождения и при соблюдении условий, в связи с которыми предоставлено такое освобождение;

2) общая таможенная стоимость товаров, ввозимых на таможенную территорию Российской Федерации в течение одной недели в адрес одного получателя, не превышает 5000 руб.;

3) до выпуска товаров для свободного обращения и при отсутствии нарушений лицами требований и условий, установленных настоящим Кодексом, иностранные товары оказались уничтоженными или безвозвратно утерянными вследствие аварии или действия непреодолимой силы либо в результате естественного износа или убыли при нормальных условиях транспортировки, хранения или использования (эксплуатации);

4) товары обращаются в федеральную собственность в соответствии с настоящим Кодексом и другими федеральными законами.

В отношении товаров, выпущенных для свободного обращения на таможенной территории Российской Федерации либо вывезенных с этой территории, обязанность по уплате таможенных пошлин, налогов прекращается в случаях, предусмотренных Налоговым кодексом РФ.

Лицом, ответственным за уплату таможенных пошлин, налогов, является *декларант* (ст. 320). Если декларирование производится таможенным брокером (представителем), он является ответственным за уплату таможенных пошлин, налогов в соответствии с п. 2 ст. 144 ТК РФ. При несоблюдении положений ТК о пользовании и распоряжении товарами или о выполнении иных требований и условий, установленных ТК для применения таможенных процедур и таможенных режимов, содержание которых предусматривает полное или частичное освобождение от уплаты таможенных пошлин, нало-

гов, лицами, ответственными за уплату таможенных пошлин, налогов в случаях, прямо предусмотренных ТК РФ, являются владелец склада временного хранения, владелец таможенного склада, перевозчик, лица, на которые возложена обязанность по соблюдению таможенного режима.

При неуплате таможенных пошлин, налогов, в том числе при неправильном их исчислении и (или) несвоевременной уплате, ответственность перед таможенными органами несет лицо, ответственное за уплату таможенных пошлин, налогов.

При незаконном перемещении товаров и транспортных средств через таможенную границу ответственность за уплату таможенных пошлин, налогов несут лица, незаконно перемещающие товары и транспортные средства, лица, участвующие в незаконном перемещении, если они знали или должны были знать о незаконности такого перемещения, а при ввозе — также лица, которые приобрели в собственность или во владение незаконно ввезенные товары и транспортные средства, если в момент приобретения они знали или должны были знать о незаконности ввоза, что надлежащим образом подтверждено в порядке, установленном законодательством Российской Федерации. Указанные лица несут такую же ответственность за уплату таможенных пошлин, налогов, как если бы они были декларантами незаконно вывозимых или незаконно ввезенных товаров.

Статья 321 ТК РФ вводит *ограничения* по общей сумме таможенных пошлин, налогов. Общая сумма ввозных таможенных пошлин, налогов в отношении товаров, ввозимых на таможенную территорию Российской Федерации, не может превышать сумму таможенных пошлин, налогов, подлежащих уплате, как если бы товары были выпущены для свободного обращения при их ввозе на таможенную территорию Российской Федерации, без учета пеней и процентов, за исключением случаев, когда сумма таможенных пошлин, налогов увеличивается вследствие изменения ставок таможенных пошлин, налогов, когда к товарам применяются ставки таможенных пошлин, налогов, действующие на день принятия таможенной декларации таможенным органом при заявлении измененного таможенного режима. В указанных случаях суммы уплаченных таможенных пошлин, налогов при предшествующем таможенном режиме подлежат зачету при уплате сумм таможенных пошлин, налогов в соответствии с условиями вновь избранного таможенного режима.

Объектом обложения таможенными пошлинами, налогами являются товары, перемещаемые через таможенную границу. Налог

говой базой для целей исчисления таможенных пошлин, налогов являются таможенная стоимость товаров и (или) их количество (ст. 322).

Порядок определения и заявления таможенной стоимости товаров

Согласно ст. 323 таможенная стоимость товаров определяется декларантом согласно методам определения таможенной стоимости, установленным законодательством Российской Федерации, и заявляется в таможенный орган при декларировании товаров.

Заявляемая декларантом таможенная стоимость товаров и представляемые им сведения, относящиеся к ее определению, должны быть основаны на достоверной и документально подтвержденной информации. Контроль таможенной стоимости товаров осуществляется таможенными органами в порядке, определяемом федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в области таможенного дела, совместно с федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в области финансов, в соответствии с ТК РФ (в ред. федеральных законов от 29 июня 2004 г. № 58-ФЗ, 26 июня 2008 г. № 103-ФЗ).

Таможенный орган на основании документов и сведений, представленных декларантом, а также на основании имеющейся в его распоряжении информации, используемой при определении таможенной стоимости товаров, принимает решение о согласии с избранным декларантом методом определения таможенной стоимости товаров и о правильности определения заявленной декларантом таможенной стоимости товаров. Если представленные декларантом документы и сведения не являются достаточными для принятия решения в отношении заявленной таможенной стоимости товаров, таможенный орган в письменной форме запрашивает у декларанта дополнительные документы и сведения и устанавливает срок для их представления, который должен быть достаточен для этого.

Для подтверждения заявленной таможенной стоимости товаров декларант обязан по требованию таможенного органа представить необходимые дополнительные документы и сведения либо дать в письменной форме объяснение причин, по которым запрашиваемые таможенным органом документы и сведения не могут быть представлены. Декларант имеет право доказать правомерность использования избранного им метода определения таможенной стоимости товаров и достоверность представленных им сведений. При отсутствии данных, подтверждающих правильность определения заявленной декларантом таможенной стоимости товаров, либо при обнаружении признаков того, что представленные декларантом до-

кументы и сведения не являются достоверными и (или) достаточными, таможенный орган вправе принять решение о несогласии с использованием избранного метода определения таможенной стоимости товаров и предложить декларанту определить таможенную стоимость товаров с использованием другого метода. В указанном случае между таможенным органом и декларантом могут проводиться консультации по выбору метода определения таможенной стоимости товаров. Если в сроки выпуска товаров (ст. 152) процедура определения таможенной стоимости товаров не завершена, выпуск осуществляется при условии обеспечения уплаты таможенных платежей, которые могут быть дополнительно начислены.

Таможенные правонарушения Под *таможенными правонарушениями* (правонарушениями в области таможенного дела) понимаются предусмотренные законодательством деяния, нарушающие установленный порядок перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу РФ¹, а также порядок осуществления иной деятельности, контроль за которой возложен на таможенные органы и за которые предусмотрена административная либо уголовная ответственность.

В зависимости от тяжести совершенных противоправных деяний различают преступления в области таможенного дела, нарушения таможенных правил (административные правонарушения).

К *преступлениям в области таможенного дела* относят пять составов преступлений, содержащихся в Уголовном кодексе РФ:

- 1) контрабанду (ст. 188 УК РФ);
- 2) незаконные экспорт или передачу сырья, материалов, оборудования, технологий, научно-технической информации, незаконное выполнение работ (оказание услуг), которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, вооружения и военной техники (ст. 189 УК РФ);
- 3) невозвращение на территорию РФ предметов художественного, исторического и археологического достояния народов Российской Федерации и зарубежных стран (ст. 190 УК РФ);
- 4) невозвращение из-за границы средств в иностранной валюте (ст. 193 УК РФ);
- 5) уклонение от уплаты таможенных платежей (ст. 194 УК РФ).

¹ Имеются в виду все элементы перемещения, как то: таможенное оформление, контроль, налогообложение и другие требования, предъявляемые к перемещаемым товарам.

Нарушениями таможенных правил являются административные правонарушения, перечень которых содержится в гл. 16 Кодекса РФ об административных правонарушениях (КоАП РФ). Общее число таких правонарушений — 22. Различаются они прежде всего по *объекту посягательства*, т.е. направленности противоправного деяния. К таким объектам можно, например, отнести:

- условия и порядок производства таможенного оформления (ст. 16.1, 16.4, 16.7 КоАП РФ и др.);
- условия и порядок таможенного контроля (ст. 16.2, 16.13, 16.15 КоАП РФ и др.);
- условия и порядок применения выбранного таможенного режима (ст. 16.17, 16.19 КоАП РФ и др.);
- условия и порядок уплаты таможенных платежей (ст. 16.22 КоАП РФ и др.).

Порядок привлечения к уголовной ответственности за преступления в области таможенного дела, и прежде всего производства предварительного расследования, регулируется нормами уголовно-процессуального права.

За нарушения таможенных правил предусмотрены различные виды взысканий: предупреждение, штраф, конфискация товаров и транспортных средств, являющихся непосредственными объектами нарушения таможенных правил, и др. На основании ст. 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного нарушения таможенных правил должностное лицо таможенного органа, рассматривающее дело, может освободить правонарушителя от ответственности и ограничиться устным замечанием.

Основы экологического права

- Экологическое право как отрасль
- Экологические правоотношения
- Экологическая ответственность: формы и виды

23.1. Экологическое право как отрасль

Предмет, метод и задачи экологического права Экологическое право — одна из молодых отраслей российского права. Своим названием экологическое право обязано экологии (от греч. *oikos* — дом, жилище, местопребывание и *logos* — слово, понятие, учение) — науке об окружающей среде.

Долгое время этот термин применялся лишь в рамках биологии и означал учение о взаимодействии живых организмов (растительных и животных) между собой и с окружающей природной средой. Со второй половины XX в. в связи с обострением отношений между человеком и средой, обществом и природой из общей экологии выделяется ее важнейшая часть — *социальная экология* как учение о взаимодействии общества с окружающей его природной средой. В качестве составной части в социальную экологию входит *правовая экология*, проявлением которой является *экологическое право*.

Экологическое право имеет специфические предметом и методом правового регулирования.

Предметом правового регулирования в экологическом праве являются общественные (экологические) отношения, которые складываются в области взаимодействия общества и природы. Специфика этих отношений состоит в том, что они возникают и развиваются в процессе производственной деятельности (природопользования, ресурсопользования) по поводу сохранения, улучшения, восстановления и рационального использования природных объектов, т.е. по поводу охраны природных объектов и окружающей природной среды в целом. Такого рода отношений не имеет в предмете своего регулирования ни одна другая отрасль права.

Метод правового регулирования в экологическом праве связан с предметом. Исходя из специфики природных объектов, их естественного характера, организической связи с окружающей природной средой и т.п., по поводу которых возникают общественные отношения, важным способом правового их регулирования является метод *властных предписаний* (императивный), основанный на состоянии подчиненности воли одной стороны по отношению к воле другой.

Главное место в этом методе занимают запретительные, предупредительные, управомочивающие нормы. Они полностью отвечают требованию обеспечения экологических предписаний охраны окружающей природной среды. Например, запрещение выбросов в атмосферу, в водоемы вредных отходов производства, превышающих установленные нормы, обеспечивается возможным применением к правонарушителю административной, а при наличии крупного ущерба либо причинения значительного вреда — уголовной ответственности.

Однако в условиях рыночной экономики, множественности форм собственности на землю и другие природные ресурсы, включения их в хозяйственный оборот все большее значение приобретает *экономический (гражданско-правовой) метод* регулирования экологических отношений, основанный на равенстве сторон, на материальном интересе хозяйствующих субъектов в охране окружающей природной среды, в рациональном ее использовании.

Следовательно, метод экологического права проявляется в органическом соединении экономических (гражданско-правовых) способов регулирования качества окружающей среды и административного способа воздействия на природопользователей.

Поэтому *экологическое право* можно определить как совокупность норм, регулирующих общественные (экологические) отношения в сфере взаимодействия общества и природы в интересах сохранения и рационального использования окружающей природной среды для настоящих и будущих поколений.

Экологическое право в жизни общества Появление экологического права в России было вызвано необходимостью регулирования поведения людей, общества в целом, в их отношениях с окружающей природной средой.

Известно, что природа представляет собой единую систему, в которой каждое явление взаимосвязано и взаимозависимо. Во взаимодействии с природной средой находятся и действия человека.

Это взаимодействие осуществляется в формах использования и охраны природной среды.

Экономическая форма направлена на использование, потребление и преобразование природы человеком. Другая форма выражает *экологические* интересы человека, всего общества, их потребность в чистой, здоровой, продуктивной и многообразной окружающей природной среде, т.е. благоприятной среде обитания.

В центре этого взаимодействия стоит человек, одновременно воздействующий на природу своей производственно-хозяйственной (экономической) деятельностью и в то же время сам испытывающий обратное влияние природной среды (экологическое воздействие). Экономические и экологические интересы общества едины по своей социальной направленности, поскольку должны обеспечить качество жизни человека, его жизненный статус, гарантирующий ему биологическую и материальную самостоятельность.

Однако такое единство противоречиво. Объективно оно возникает в силу постоянного экономического воздействия на природную среду вследствие ее потребления и использования; а в субъективном отношении — в силу игнорирования вреда, наносимого природе. Поэтому человеческое общество обязано соблюдать законы природы, согласовывать с ними всю деятельность по удовлетворению своих потребностей. Нарушение этого требования наносит вред единой и целостной природе, ухудшает и часто делает непригодной к существованию человека окружающую его природную среду обитания.

Так, например, за всю историю цивилизации было вырублено 2/3 лесов, уничтожено более 2000 видов животных, на 10 млрд т уменьшились запасы кислорода. Ежедневно в результате нерациональной деятельности человека 44 га земли превращаются в пустыню, в минуту уничтожается свыше 20 га лесов, ежегодно умирают от голода свыше 40 тыс. детей.

Негативная деятельность человека по отношению к природной среде проявляется в трех взаимосвязанных формах:

- загрязнении окружающей природной среды;
- истощении природных ресурсов;
- разрушении природной среды.

Эволюция экологического права Исторически в механизме регулирования взаимодействия общества и природы в России можно выделить четыре этапа: гражданско-правовой, земельный, земельно-ресурсный и экологический. Движущими силами их эволюции слу-

жат разные факторы: развитие производительных сил общества, увеличение масштабов использования природных ресурсов, накопление правового материала.

Первоначально главную роль в регуляции отношений общества и природы выполняло *земельное право*, которое через свои нормы выражало интересы в потреблении природных ресурсов. В русском дореволюционном законодательстве, однако, оно входило составной частью в *гражданское право*, поскольку земля объявлялась недвижимостью и была объектом всех видов гражданско-правовых сделок (купли, продажи, аренды и т.п.).

В советский период Декретом 1917 г. о земле и последующими декретами Советского государства земля была признана собственностью государства и изъята из гражданского оборота. Земельные отношения получили самостоятельное значение. По мере вовлечения в хозяйственную эксплуатацию других природных ресурсов — минеральных, лесных, водных — из земельного права стали выделяться другие отрасли права — лесное, водное, горное (недренное). Предложения о выделении также фаунистического и воздушного права не были восприняты, так как животный мир неотделим от среды обитания, в связи с чем собственность на него неотделима от собственности на леса, воды, землю. Воздух же как объект природы не имеет материальной формы. Это та окружающая нас среда, об охране которой вместе с землей, лесом и т.п. должно заботиться общество.

Поскольку земля, недра, леса и воды были собственностью только государства, создалась интегрированная область права — *природно-ресурсное право*. Первоначально его целью была лишь организация рационального использования природных ресурсов для удовлетворения экономических интересов общества. Но по мере усиления отрицательного воздействия хозяйствования на окружающую среду возникла необходимость включения в требование рационального использования экологического элемента. В связи с этим образуется *природоохранительное право*.

Следовательно, уже в СССР, в рамках модели административного социализма, развитие производительных сил общества, увеличение масштабов использования природных ресурсов и в связи этим усиление отрицательного воздействия на природную среду привели к необходимости создать *экологическое право* как совокупность природоохранительного и природоресурсового права. Их общей основой была государственная собственность на землю, недра, воды, леса.

Распад системы административного социализма в 90-е годы. XX в. и переход к рыночной экономике в России сопровождался денационализацией природных ресурсов. Наряду с государственной собственностью были установлены и другие формы собственности на природные ресурсы — частная и муниципальная. Земля и другие природные ресурсы включаются в хозяйственный оборот. Земля как недвижимость объявляется предметом гражданско-правовых сделок.

Денационализация природных ресурсов и приватизация земель внесли существенные изменения и в содержание экологических отношений. Из них выпала та часть земельных и других природно-ресурсовых отношений, которые приобрели имущественный характер. По этой причине они оказались исключенными из экологического права.

Таким образом, в экологическом праве остаются те виды экологических отношений, к объектам которых относятся земля, недра, воды, леса, животный мир в качестве составных частей окружающей среды, направленных на обеспечение экологической функции природы.

Претерпел изменения и *метод правового регулирования*. Вместо императивного метода (метода субординации или административного), присущего отношениям природы и общества, основанным на принципе исключительной собственности государства на природные ресурсы, господствующее место начинают занимать экономический, а также гражданско-правовой метод регулирования, основанный на равенстве сторон.

Источники экологического права Источниками экологического права признаются нормативные акты, в которых содержатся правовые нормы, регулирующие экологические отношения.

К их числу относятся *Конституция РФ*, федеральные конституционные законы, обычные законы, указы и распоряжения Президента РФ, постановления, распоряжения и инструкции Правительства РФ, нормативные акты министерств и ведомств, конституции (уставы) и основанные на них нормативные правовые акты субъектов Федерации. От других актов они отличаются тем, что в них содержатся так называемые экологизированные нормы, т.е. отражающие сопутствующие им требования по охране окружающей природной среды.

Важное место среди них занимают *международно-правовые акты*, регулирующие внутренние экологические отношения на основе приоритета международного права.

Система источников экологического права достаточно разнообразна. Для удобства пользования их классифицируют по разным основаниям:

- по юридической силе;
- по направленности правового регулирования;
- по степени их значимости в регулировании экологических отношений и др.

Конституция РФ 1993 г. отразила основные положения экологической стратегии государства и главные направления укрепления экологического правопорядка. В ней воспроизведены содержащиеся в Федеративном договоре основные направления экологической деятельности человека в сфере взаимодействия общества и природы:

- природопользование;
- охрана окружающей среды;
- обеспечение экологической безопасности.

Центральной нормой в Конституции РФ является положение о том, что земля и другие природные ресурсы в РФ используются и охраняются как основа жизни и деятельности народов, проживающих на этой территории (ч. 1 ст. 9). Конституция закрепляет право каждого человека на благоприятную окружающую среду и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью и имуществу (ст. 42), а также право граждан и юридических лиц на частную собственность на землю и другие природные ресурсы (ч. 2 ст. 9). Этими правами признаются и закрепляются биологические начала человека и материальная основа его существования.

Вслед за Федеративным договором Конституция РФ оформляет организационно-правовые взаимоотношения Федерации и ее субъектов. К их совместной компетенции отнесено пользование, владение и распоряжение землей, недрами, водными и другими природными ресурсами, природопользование, охрана окружающей среды и обеспечение биологической безопасности (ст. 72, п. «в», «д»).

Наиболее важными источниками федерального экологического права являются:

- рамочные законы РФ — «Об охране окружающей среды» от 10 января 2002 г., «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» от 30 марта 1999 г. (в ред. от 30 декабря 2001 г.), Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. (в ред. от 2 декабря 2000 г.), «Об особо охраняемых природных территориях» от 14 марта 1995 г. (в ред. от 30 декабря 2001 г.), «Об экологической экспертизе» от 23 ноября 1995 г. (в ред. от 15 апреля 1998 г.);

- отраслевые законы РФ — Земельный кодекс РФ от 25 октября 2001 г., Закон РФ «О недрах» от 21 февраля 1992 г. (в ред. от 29 мая 2002 г.), Водный кодекс РФ от 16 ноября 1995 г. (в ред. от 20 декабря 2001 г.), Лесной кодекс от 29 января 1997 г. (в ред. от 25 июля 2002 г.), Закон РФ «О животном мире» от 24 апреля 1995 г., Закон РФ «Об охране атмосферного воздуха» от 14 мая 1999 г. и др.

В числе других международных нормативных правовых актов следует назвать: Московский договор 1963 г. «О запрещении испытаний ядерного оружия в атмосфере, в космическом пространстве и под водой»; Конвенцию 1972 г. по предотвращению загрязнения моря отбросами отходов и других материалов; Конвенцию 1979 г. о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния; Конвенцию 1985 г. об охране озонового слоя; Рамочную конвенцию ООН об изменении климата (1992) и Киотский протокол к Рамочной конвенции (1997), в соответствии с которыми государства-участники взяли на себя обязательства по сокращению общих выбросов парниковых газов до 2012 г. до 8—10%.

Среди *национальных* нормативных правовых актов отметим указ Президента РФ «О государственной стратегии РФ по охране окружающей среды и обеспечению устойчивого развития» от 4 февраля 1994 г. № 236; приказ Минприроды России об утверждении «Перечня редких и находящихся под угрозой исчезновения видов животных, продажа изделий, из шкур которых запрещена» от 27 июня 1994 г. № 202 и др.

23.2. Экологические правоотношения

Структура экологического правоотношения Общественные отношения, которые возникают в сфере взаимодействия общества и природы и урегулированы нормами экологического права, признаются *экологическими правоотношениями*. Такие отношения складываются в процессе использования (эксплуатации) природных объектов по поводу их рационального использования, сохранения или восстановления.

Основаниями возникновения экологических правоотношений, как и всех прочих, служат юридические факты (события или действия), например, такие события, как стихийные бедствия, лесные пожары, наводнения, извержения вулканов, землетрясения, оползни, камнепады и т.п. Это не всегда собственно природные явления, часто они являются следствием непродуманной деятельности чело-

века, бездействия органов власти и должностных лиц, хозяйствующим субъектов.

Действующее законодательство возлагает обязанности на полномочные органы государства, хозяйствующих субъектов по предупреждению таких факторов (строительство дамб при наводнениях, оползнях, проведение противопожарных мероприятий при лесных пожарах, по локализации вредного воздействия вод, недр на население и производство), а также по оказанию помощи пострадавшим от стихийных бедствий.

Однако наиболее распространенным основанием возникновения экологических правоотношений являются действия человека. Именно антропогенная деятельность людей — основной источник причинения вреда природной среде, а через нее и человеку.

Действие, проявляющееся через поступки человека, подразделяют на позитивное и негативное поведение. *Позитивное поведение* означает выполнение в процессе природопользования экологических предписаний закона, что и нейтрализует вредные последствия указанной деятельности. При *негативном поведении* нарушаются экологические предписания, причиняется вред природной среде и здоровью человека. Такие юридические факты становятся экологическими правонарушениями, влекущими эколого-правовую ответственность.

Субъекты правоотношений. Из отмеченных конституционных положений о том, что земля и другие природные ресурсы используются и охраняются как основа жизни и деятельности народов и что государство гарантирует защиту экологических прав человека и гражданина, следует, что одним из субъектов экологических правоотношений является *государство* в лице его компетентных органов. Другим субъектом экологических отношений становится *юридическое* или *физическое лицо*, воздействующее на природную среду в целях ее потребления, использования, воспроизводства либо охраны. Ими являются хозяйствующие субъекты и граждане. *Хозяйствующими субъектами* признаются предприятия, учреждения, организации, воздействующие на природную среду, а также граждане, занимающиеся предпринимательской деятельностью либо осуществляющие общее или специальное природопользование.

Государственные органы наделены полномочиями по управлению и контролю в области охраны окружающей среды: определяют порядок и условия использования и охраны окружающей среды в целом и отдельных ее объектов. Хозяйствующие субъекты и граждане, в том числе иностранные юридические и физические лица, несут обязанности по выполнению экологических предписаний.

Объекты правоотношений. Объем прав и обязанностей субъектов экологических правоотношений зависит от вида объекта правоотношений. К ним относятся:

- отдельные природные объекты — земля, недра, почвы, поверхностные и подземные воды, леса и иная растительность, животные и другие организмы и их генетический фонд, атмосферный воздух, озоновый слой атмосферы и околоземное космическое пространство;
- природные ресурсы — земельные, водные, лесные, энергетические, фаунистические, естественные экологические системы, природные ландшафты и природные комплексы, не подвергшиеся антропогенному воздействию и т.п.;
- природные комплексы — государственные природные заповедники, в том числе биосферные, природные заказники, памятники природы, национальные, природные и дендрологические парки, ботанические сады, лечебно-оздоровительные местности и курорты, иные природные комплексы, исконная среда обитания, места традиционного проживания и хозяйственной деятельности коренных малочисленных народов РФ и т.д.;
- экологические права и интересы (экологическая безопасность) человека.

Например, при хозяйственном использовании земель (производство сельхозпродуктов) у субъектов правоотношений на первое место ставятся предупредительные, разрешительные меры, восстановительные требования (сохранение плодородия почвы, внесение химических удобрений и т.п.). При наличии заповедника преобладают запретительные нормы (на охоту, рыболовство, заготовку плодов, рубку деревьев).

23.3. Экологическая ответственность: формы, виды

Ответственность проявляется как обязанность выполнять соответствующие нормы поведения и претерпевать неблагоприятные последствия за их нарушение. В этом смысле экологическая ответственность есть разновидность социальной ответственности и наступает за совершение экологического нарушения. Последнее выражается в несогласованном с интересами охраны экологической среды (в рамках которой совершается процесс взаимодействия общества и природы) поведении человека, продиктованном удовлетворением экономических потребностей, причиняющим вред природной среде.

Экологическая ответственность имеет две формы: экономическую и юридическую.

Экономическая, или *эколога-экономическая*, ответственность базируется на правомерной деятельности, регулируется экономическими методами и является следствием наличия вреда и причинной связи между характером экономической деятельности и возникшим вредом природной среде.

В действующем законодательстве закреплены такие виды экономической ответственности:

- обязательные платежи хозяйствующим субъектом за нормативные и сверхнормативные выбросы, сбросы загрязняющих веществ в воздух, в водоемы;
- возмещение потерь лесохозяйственного производства;
- взимание платы за использование вод в промышленности, за захоронение вредных отходов и др.

Эколога-экономическая ответственность возникает по факту причинения вреда за рамками правонарушения и ей не свойственны такие категории права, как вина, противоправность поведения.

Юридическая ответственность порождается неправомерными деяниями — совершением экологических правонарушений и регулируется административно-правовыми методами.

Юридическая ответственность за экологические правонарушения

В соответствии с действующим законодательством под *экологическим правонарушением* следует понимать виновное общественно опасное деяние, посягающее на установленный в Российской Федерации экологический правопорядок, экологическую безопасность и причиняющее вред окружающей природной среде и здоровью человека либо создающее реальную угрозу такого причинения.

В зависимости от *характера* и *степени общественной опасности* экологические правонарушения делятся на проступки, деликты (дисциплинарные, административные и гражданско-правовые) и преступления. За их совершение физические лица подлежат соответственно дисциплинарной, административной, гражданско-правовой либо уголовной ответственности, а юридические лица — административной и гражданско-правовой ответственности.

Дисциплинарной ответственности подлежат работники юридических лиц за совершенные ими при исполнении своих трудовых или должностных обязанностей экологические нарушения. Например, механик автопредприятия подлежит дисциплинарной ответственности за выпуск в эксплуатацию автомобиля, у которого выброс за-

грязняющих атмосферу веществ (CO) превышает установленные нормативы. Дисциплинарная ответственность применяется администрацией предприятия, на котором работает правонарушитель.

Административная ответственность наступает лишь за такие экологические правонарушения, которые образуют состав конкретного административного правонарушения, предусмотренного Кодексом РФ об административных правонарушениях. Действующий КоАП содержит 40 норм (ст. 8.1—8.40), устанавливающих ответственность за административные правонарушения в области охраны окружающей природной среды и природопользования.

Административное наказание назначается судом либо специально уполномоченным государственным органом (должностным лицом) в точном соответствии с их компетенцией и действующим материальным и процессуальным законом. За административное правонарушение могут назначаться штраф, конфискация орудий совершения правонарушений или продукции незаконного природопользования, лишение специального права и другие наказания.

Гражданско-правовая ответственность также является эффективным механизмом охраны окружающей природной среды и обеспечения экологической безопасности. При рассмотрении гражданских дел этой категории главной задачей является обеспечение принципа полного возмещения причиненного вреда, под которым здесь понимается не только ущерб и упущенная выгода, но и учет экологического вреда природе, здоровью человека, взыскание вреда, причиненного правомерными действиями (в предусмотренных законом случаях), и вреда деликтного. В порядке гражданского судопроизводства рассматриваются те дела по экологическим правонарушениям о возмещении вреда здоровью граждан, их имуществу, иски граждан о прекращении, приостановлении экологически вредной деятельности, где одна из сторон — гражданин, чаще всего потерпевший вред.

Споры о возмещении ущерба, причиненного окружающей природной среде, обеспечению экологической безопасности, природопользованию юридическими лицами и гражданами, выступающими в качестве участников предпринимательской деятельности без образования юридического лица, в результате их производственно-хозяйственной деятельности, рассматриваются арбитражными судами. Их особенность заключается в том, что они направлены не на защиту экономических интересов ресурсопользователей, а на охрану и возмещение экологических интересов общества в чистой, здоровой и продуктивной природной среде.

Уголовная ответственность установлена за совершение экологических правонарушений наивысшей общественной опасности. Она предусмотрена гл. 26 Уголовного кодекса РФ (ст. 246—262). Выделив экологические преступления в отдельной главе, законодатель подчеркнул, что они затрагивают не столько юридические или экономические интересы, сколько естественные, объективно существующие условия жизнедеятельности отдельных лиц и всего общества.

Следуя общепринятому делению природы на неживую (вода, воздух, земля, ее недра, климат) и живую (растения, животные), законодатель выделяет три основные группы экологических преступлений:

1) посягательства, нарушающие правила *экологической безопасности* при осуществлении специальных видов деятельности, — обращения экологически опасных веществ и отходов, обращения с микробиологическими и другими биологическими агентами или токсинами, нарушение ветеринарных правил и правил борьбы с болезнями и вредителями растений и др. (ст. 246—249 УК РФ);

2) посягательства, нарушающие правила *охраны неживой природы*, — загрязнение вод, атмосферы, морской среды, порча земли и др. (ст. 250—255 УК РФ);

3) преступления, нарушающие правила *охраны живой природы* (незаконная добыча водных растений и животных, незаконная охота, нарушение правил охраны рыбных запасов, незаконная порубка деревьев и кустарников и др.). К этой же группе приравниваются нарушения режима особо охраняемых территорий и природных объектов (ст. 256—262 УК РФ).

За экологические преступления предусмотрены более суровые наказания по сравнению с наказаниями за другие виды экологических правонарушений. Так, загрязнение окружающей среды (воздуха, водоема) без указанных в законе последствий или незаконная охота, совершенные впервые, без отягчающих обстоятельств, влекут за собой применение мер административного наказания — предупреждение, штраф. Незаконная охота, причинившая крупный ущерб, либо выброс в атмосферу загрязняющих веществ, повлекших причинение вреда здоровью человека либо по неосторожности его смерть, признаются преступлениями и наказываются лишением свободы на различные сроки (ст. 251 и 258 УК РФ).

Действующим экологическим законодательством предусмотрен также ряд оснований освобождения от эколого-правовой ответственности, поскольку она заключается в защите условий существования общества и не является самоцелью.

Основы процессуального права

- Понятие «процессуальное право»
- Уголовно-процессуальное право
- Гражданское процессуальное право

24.1. Понятие «процессуальное право»

Предмет, метод и задачи процессуального права Наряду с отраслями материального права, посредством которых государство осуществляет воздействие на общественные отношения путем прямого правового регулирования, существуют отрасли процессуального права.

Процессуальное право — это совокупность правовых норм, регулирующих отношения, возникшие в процессе расследования преступлений, рассмотрения и разрешения уголовных, гражданских, арбитражных дел, а также дел об административных правонарушениях и дел, рассматриваемых в порядке конституционного судопроизводства.

Выделение процессуальных норм было связано с необходимостью охраны материально-правовых отношений (например, имущественных — права собственности, а также личных неимущественных — чести и т.п.) от нарушений. Процессуальные нормы регламентируют порядок, процедуры деятельности уполномоченных на то органов государства и должностных лиц (суда, прокурора), направленных на охрану норм материального права.

В юридической науке обычно выделяют три процессуальные отрасли: уголовно-процессуальное, гражданско-процессуальное и арбитражно-процессуальное право. Однако согласно ст. 118 Конституции РФ в настоящее время признаны четыре вида судопроизводства: гражданский, уголовный, административный и конституционный.

На практике функционируют гражданский и уголовный процессы. Арбитражный процесс относительно недавно выделился в качестве самостоятельного судебного процесса в связи с формированием рыночных отношений в России. Административное судопроиз-

водство окончательно еще не выделилось из гражданского процесса, а конституционный процесс находится в стадии формирования.

Предметом правового регулирования в процессуальном праве является порядок деятельности компетентных органов государства и должностных лиц, наделенных полномочиями в правоохранительной сфере. К ним относятся: суд, прокуратура, милиция, таможенные органы, налоговая полиция и т.п. и их работники. Правоохранительные органы наделены государственно-властными полномочиями, их деятельность направлена на обеспечение законности и правопорядка, которые обеспечивают надлежащую реализацию норм материального права.

Исходя из этого *методом правового регулирования* процессуального права являются метод властных предписаний, метод подчинения (императивный).

Источники процессуального права Источниками отраслей процессуального права являются *нормы и принципы международного права*, являющиеся составной частью правовой системы Российской Федерации (п. 4 ст. 15 Конституции РФ). Среди международно-правовых актов необходимо отметить Всеобщую декларацию прав человека (1948), Международный пакт о гражданских и политических правах, а также Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966).

Основополагающие принципы процессуального права заложены в Конституции РФ. Условно их можно разделить на *общеправовые* и *процессуальные*. Например, принцип неотчуждаемости прав и свобод личности имеет общеправовой характер и является фундаментальным началом для всех отраслей права. Процессуальные принципы вытекают из основных прав и свобод человека и гражданина, а также обусловлены особенностями организации и деятельности органов государства. Так, например, принцип верховенства прав человека составляет основу конституционного строя. Он предписывает всем органам государства строить свою деятельность в строгом соответствии с этим положением.

А вот принцип состязательности и равноправия сторон относится к организации деятельности суда. Стороны в судебном процессе (прокурор, защитник, истец и ответчик) имеют равные права и отстаивают свои законные интересы, представляя доказательства. Суд выступает в этом состязании независимым органом, арбитром.

Основным и непосредственным источником процессуального права являются кодифицированные нормативные правовые акты —

кодексы: Уголовно-процессуальный кодекс, Гражданский процессуальный кодекс, Арбитражный процессуальный кодекс, Кодекс об административных правонарушениях. Они определяют порядок и процедуру производства различных действий компетентных органов, круг участников юридического процесса, их права и обязанности, порядок отношений между ними, процедуру принятия решений и т.п. Сюда же относятся законы субъектов РФ, касающиеся порядка осуществления гражданского, конституционного, арбитражного, административного судопроизводства.

Наряду с этим процессуальные действия должностных лиц и правоохранительных органов могут регулироваться *подзаконными актами:* указами Президента РФ, постановлениями правительства. Однако их действие, как правило, временное. Например, указ Президента РФ «О неотложных мерах по защите населения от бандитизма и иных проявлений организованной преступности» от 14 июня 1994 г. действовал три года.

Юридический процесс: понятие и структура Для понимания специфики отношений, которые регулируются нормами процессуального права, важно знать содержание понятия «юридический процесс».

Юридический процесс — это система нормативно установленных форм деятельности уполномоченных органов государства и должностных лиц, а также заинтересованных в разрешении юридических дел иных субъектов права. Юридический процесс устанавливает, кто, какие действия, в какой последовательности и в какой срок может и должен совершить.

В структуре юридического процесса выделяют следующие элементы: процессуальные правоотношения, процессуальное доказывание и процессуальные акты.

Процессуальное правоотношение представляет собой устойчивую правовую связь, которая возникает между участниками юридического процесса, выражающуюся в наделении их субъективными правами и юридическими обязанностями. Примером могут быть отношения между должником и кредитором после их обращения в суд в целях разрешения спора об их правах и обязанностях.

Объектом процессуального правоотношения являются поведение, действия участников процесса (например, дача показаний обвиняемыми), их законные интересы (например, удовлетворение или отклонение иска о компенсации нанесенного материального ущерба), а также материальные правоотношения, по поводу кото-

рых возникают процессуальные отношения (например, спор о наследстве).

Субъекты процессуального правоотношения — правоохранительные органы государства в лице суда, прокурора, следователя, органов дознания и т.п.; обвиняемый и потерпевший (в уголовном процессе); истец и ответчик (в гражданском процессе); эксперты, свидетели.

Процессуальное доказывание представляет собой процесс собирания и оценки доказательств, имеющих значение для разрешения дела. Это важный элемент юридического процесса, поскольку его содержание, по существу, сводится к доказыванию сторонами своей правоты. В зависимости от того, насколько достоверно и исчерпывающе установлены фактические обстоятельства дела, зависит принятие справедливого решения.

Не менее важное значение в юридическом процессе имеют *процессуальные акты*. Правовая форма документов обуславливает их содержание и юридическую действительность. Среди них можно выделить: *исходные акты*, с которых начинается юридический процесс (например, постановление о возбуждении уголовного дела); акты, определяющие дальнейшее направление юридического процесса (например, постановление о назначении экспертизы); наконец, завершающие акты, в которых определяется результат юридического процесса (например, решение суда о разделе наследства между родственниками).

Юридический процесс имеет несколько стадий, т.е. включает в себя совокупность последовательно совершаемых действий и процессуальных актов.

24.2. Уголовно-процессуальное право

Уголовный процесс: понятие, принципы и стадии Задачами уголовного права, как установлено законом, являются охрана прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя РФ от преступных посягательств, а также предупреждение преступлений. Реализация указанных задач достигается в процессе деятельности органов дознания, следователя, прокурора и суда по расследованию, судебному рассмотрению и разрешению уголовных дел, т.е. в уголовном процессе. Практически это осуществляется путем возбуждения уголовного дела, установления в предусмотренные законом сроки обстоятельств совершенного преступ-

ления, выявление лица, его совершившего, сбора и проверки доказательств о виновности обвиняемого, судебного рассмотрения и разрешения уголовного дела. Только при условии строжайшего соблюдения и применения норм закона в ходе производства по делу виновный может быть подвергнут справедливому наказанию, а невиновный в совершении преступления — огражден от необоснованного привлечения к ответственности и осуждения.

Уголовный процесс помимо деятельности органов государства (должностных лиц) включает в себя также систему процессуальных действий, в которых участвуют лица, в том или ином процессуальном положении вовлекаемые в производство по делу (подозреваемые, обвиняемые, эксперты, свидетели, понятые и др.). Эти лица могут реализовать свои права как при совершении процессуальных действий в силу предоставленных им прав или возложенных обязанностей, так и при совершении действий органами, ведущими производство по делу. Производство процессуальных действий связано с осуществлением государственными органами (должностными лицами) и участниками процессуальных действий своих прав и обязанностей; следовательно, они вступают в предусмотренные уголовно-процессуальным законом уголовно-процессуальные отношения, без которых невозможно осуществление прав и обязанностей в уголовном процессе.

Для уголовного процесса характерно также и то, что вся система процессуальных действий и каждое отдельное действие производится в предусмотренном законом *процессуальном порядке* (процессуальная процедура). Этот порядок обязателен для всех, ибо только он обеспечивает законность производства по делу, права, интересы и свободы лиц, участвующих в деле, создает гарантии обоснованности и справедливости принимаемых решений.

Таким образом, **уголовный процесс** — это предусмотренная законом деятельность по расследованию, рассмотрению и разрешению судом уголовных дел.

Установленные законом *задачи* уголовного процесса по быстрому и полному раскрытию преступления, изобличению виновных, обеспечению правильного применения закона, с тем чтобы совершивший преступление был подвергнут справедливому наказанию и ни один невиновный не был привлечен к уголовной ответственности и осужден, могут быть выполнены только при условии соблюдения прав всех лиц, участвующих в уголовном процессе.

Законодательно определено, что уголовный процесс России основывается на *демократических принципах*:

- презумпции невиновности;
- обеспечения права на защиту;
- независимости судей и подчинения их только закону;
- публичности или официальности, коллегиального и открытого слушания дел в судах;
- состязательности;
- неприкосновенности личности и жилища;
- национального языка процесса и т.п.

Уголовный процесс называют еще *уголовным судопроизводством*, которым охватывается все производство по делу, осуществляемое органами дознания, следствия, прокуратуры, судом. Термином «судопроизводство» подчеркивается особое значение в нем судебного разбирательства, судебных стадий, в которых осуществляется правосудие по уголовным делам.

Хотя уголовный процесс и правосудие теснейшим образом связаны между собой, содержание их не тождественно. Понятием «уголовный процесс» охватывается деятельность органов дознания, следствия и прокуратуры, а понятием «правосудие» — только деятельность суда.

Производство по уголовному делу, его продвижение, включает определенные этапы, именуемые в законе стадиями уголовного процесса. Совокупность этих стадий, связанных между собой общими задачами и принципами судопроизводства, образует *систему уголовного процесса*. Она включает в себя шесть обычных стадий:

- 1) возбуждение уголовного дела;
- 2) предварительное расследование;
- 3) подготовительные действия к судебному заседанию; судебное разбирательство;
- 4) апелляционное и кассационное производство;
- 5) исполнение приговора;
- 6) две исключительные (дополнительные) стадии — пересмотр приговора в порядке надзора и пересмотр приговора ввиду новых и вновь открывшихся обстоятельств.

Первая стадия уголовного процесса — *возбуждение уголовного дела*. Ее не может миновать ни одно уголовное дело. На этом этапе полномочный орган государства (должностное лицо) устанавливает наличие или отсутствие повода и оснований для производства по делу. Новым Уголовно-процессуальным кодексом РФ, вступившим в силу 1 июля 2002 г., установлено, что возбуждение уголовного дела следователем и дознавателем проводится только с согласия прокурора (УПК РСФСР 1960 г. такого согласия не предусматривал). Получив от дознавателя или следователя постановление

о возбуждении уголовного дела, прокурор дает согласие на его возбуждение или отказывает в таком согласии (своим постановлением). Постановление прокурора об отказе в согласии на возбуждение уголовного дела может быть обжаловано в судебном порядке. Принятие акта о возбуждении уголовного дела служит правовой основой для выполнения процессуальных действий в последующих стадиях и точкой отсчета сроков предварительного расследования.

Вторая стадия — *предварительное расследование*. Уголовно-процессуальная деятельность предусматривает решение ряда задач на этой стадии: путем производства следственных действий по собиранию доказательств раскрыть преступление, установить фактические обстоятельства дела, изобличить виновного, обеспечить привлечение его к уголовной ответственности и возмещение причиненного преступлением ущерба, а также выяснить условия, способствовавшие совершению преступления, подготовить материалы уголовного дела к судебному разбирательству. При наличии предусмотренных законом оснований эта деятельность может закончиться прекращением уголовного дела.

Стадию предварительного расследования проходят почти все уголовные дела (за исключением дел частного обвинения). Предварительное расследование проводится в форме либо предварительного следствия, либо дознания. Производство предварительного следствия обязательно по всем уголовным делам, за исключением уголовных дел о преступлениях небольшой и средней тяжести. Расследование в форме дознания по этим делам состоит в том, что орган дознания, возбудив уголовное дело и руководствуясь правилами производства предварительного расследования, без передачи дела следователю устанавливает обстоятельства дела и завершает расследование. Материалы такого дознания служат основанием для рассмотрения уголовного дела в суде.

Третья стадия — *подготовительные действия к судебному заседанию*. Судья, не предпринимая вопросы о виновности обвиняемого, выясняет, имеются ли в деле фактические и юридические основания для рассмотрения его в судебном заседании, и в случае наличия таких оснований производит необходимые подготовительные действия к судебному заседанию. С принятием нового УПК РФ стадия подготовки к судебному заседанию существенно изменилась. В частности, сокращены полномочия судьи по разрешению возникающих на этой стадии вопросов без проведения судебного заседания. Вне процессуальной формы осуществления правосудия судья вправе принять решение о направлении дела по подсудности, о назначении судебного заседания и о назначении предварительного

слушания. Предварительное слушание, на котором допускается допрос свидетелей, проводится в судебном заседании (закрытом).

Четвертая стадия — *судебное разбирательство*. На этой стадии суд рассматривает и разрешает дело по существу: решает вопрос о виновности (невиновности) подсудимого, а также о применении (неприменении) к нему уголовного наказания (вида, размера, места его отбытия и т.п.), о применении принудительных мер медицинского характера и т.п. Общие условия судебного разбирательства — непосредственность (суд исследует доказательства путем производства соответствующих судебных действий, а не по письменным материалам дела) и устность (все фактические данные, составляющие содержание доказательства, в судебном следствии должны быть оглашены). Гласность судебного разбирательства означает его открытость, доступность для граждан и средств массовой информации. Неизменность состава суда — важнейшая гарантия непосредственности исследования доказательств в суде.

Пятая стадия — *апелляционное и кассационное обжалование судебных решений, не вступивших в законную силу* (производство в суде второй инстанции). В апелляционном порядке рассматриваются жалобы и представления на не вступившие в законную силу приговоры и постановления, вынесенные мировыми судьями. В кассационном порядке — жалобы и представления на не вступившие в законную силу решения судов первой и апелляционной инстанций. Судебное решение могут обжаловать осужденный, оправданный, их защитники и законные представители, государственный обвинитель, потерпевший и его представитель. Апелляция отличается от кассации тем, что по жалобе (представлению) дело рассматривается не по письменным материалам (что свойственно кассационному производству), а на основе нового, полного или частичного исследования доказательств, бывших предметом рассмотрения суда первой инстанции, а также вновь представленных сторонами или истребованных судом, т.е. на основе проведения судебного следствия. Решение может быть оставлено без изменения, изменено или отменено.

Шестая стадия — *исполнение приговора*, вступившего в законную силу; заключается в разрешении судом комплекса вопросов, связанных с обращением приговора к исполнению, в самом исполнении приговора и решении вопросов, возникших во время исполнения приговора. Исполнить приговор суда — значит реализовать содержащиеся в нем предписания. Приговор суда первой инстанции вступает в силу по истечении срока на его обжалование в кассационном или апелляционном порядке (10 суток со дня его

провозглашения, если он не был обжалован сторонами). Приговор суда апелляционной инстанции вступает в силу в таком же порядке. Если приговор, на который принесена кассационная жалоба, не был отменен судом кассационной инстанции, он вступает в силу в день вынесения кассационного определения. Оправдательный приговор вступает в силу немедленно после его провозглашения в части освобождения подсудимого из-под стражи.

Кроме перечисленных обычных стадий в уголовном процессе имеются две *исключительные* стадии: производство в порядке надзора и по новым и вновь открывшимся обстоятельствам. На этих стадиях вышестоящим судом в особом порядке проводится проверка законности и обоснованности судебных решений (судов первой и второй инстанций), вступивших в законную силу. В порядке надзора могут быть обжалованы приговоры, постановления и определения всех судов.

Недавно принятый УПК РФ различает новые и вновь открывшиеся обстоятельства, которые могут привести к отмене ранее состоявшихся судебных решений и возобновлению производства по делу. Особенность *вновь открывшихся* обстоятельств заключается в том, что они существовали на момент постановления приговора или иного судебного решения и выражались либо в фальсификации доказательств, их умышленном уничтожении, порче, либо в преступных действиях лиц, выносивших то или иное решение по делу, и т.д. *Новые* обстоятельства, влекущие за собой возобновление производства по делу, могут появиться и после вступления судебного решения в законную силу. Новым обстоятельством может быть постановление Конституционного Суда, решение Европейского суда по правам человека и иные новые обстоятельства, например нахождение в живых лица, считавшегося убитым, оговор обвиняемым другого лица, алиби обвиняемого.

Источники уголовно-процессуального права В соответствии с Конституцией РФ уголовно-процессуальные нормы могут содержаться: в федеральных законах, т.е. в нормативных правовых актах, принимаемых высшим законодательным органом (п. «о» ст. 71). Это обусловлено тем, что в сфере уголовного судопроизводства могут быть ограничены или затронуты действиями и решениями государственных органов (должностных лиц) конституционные права и свободы человека и гражданина. Основания и пределы такого возможного ограничения могут регулироваться только законом, а не ведомственным или иным актом органов управления. Источником права могут быть также акты Президента РФ.

Среди источников права *Конституция РФ* имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории РФ (ст. 15). Поэтому и в уголовном процессе конституционные нормы могут применяться непосредственно как нормативный акт высшей юридической силы (например, норма о свидетельском иммунитете близких родственников обвиняемого). Конституция отнесла к ведению Российской Федерации судостроительство, прокуратуру, уголовное и уголовно-процессуальное законодательство (п. «о» ст. 71).

Другим источником права является *Уголовно-процессуальный кодекс (УПК) РФ* от 18 декабря 2001 г. (в ред. от 31 октября 2001 г.). Он состоит из 18 разделов. УК РФ устанавливает порядок уголовного судопроизводства на территории РФ, который является обязательным для судов, органов прокуратуры, органов предварительного следствия и органов дознания, а также иных участников уголовного судопроизводства. Следовательно, УПК — один из основных источников уголовно-процессуального права на всей территории России. Законы РФ, устанавливающие правила производства по уголовным делам, после их принятия должны быть включены в УПК путем изменения или дополнения его норм или в виде самостоятельных норм или разделов. УПК РФ устанавливает особенности производства у мирового судьи, а также особенности производства в суде с участием присяжных заседателей (разделы XI и XII соответственно).

Источником уголовно-процессуального права являются также *конституционные и обычные законы*, определяющие:

- устройство судов, их компетенцию, статус судей;
- полномочия и принципы деятельности прокуратуры;
- задачи и полномочия милиции, налоговой полиции, ФСБ, таможенных органов;
- задачи, принципы организации, права и обязанности адвокатов.

Закон «О Конституционном Суде РФ» от 21 июля 1994 г. (в ред. от 15 декабря 2001 г.) — еще один источник уголовно-процессуального права, поскольку решения Конституционного Суда РФ обязательны на всей территории страны для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений.

Составной частью правовой системы РФ, а следовательно, и источником уголовно-процессуального права являются общепризнанные принципы и нормы *международного права* и международные договоры РФ (ст. 15 Конституции РФ). Например, Всеобщая дек-

ларация прав человека и гражданина, принятая Генеральной Ассамблеей ООН (1948), Международный пакт о гражданских и политических правах (1966), Европейская конвенция «О защите прав человека и основных свобод» (1950), где изложены общепризнанные принципы:

- презумпция невиновности;
- право обвиняемого на бесплатную помощь переводчика;
- быть судимым без неоправданной задержки и в его присутствии;
- не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным и т.п.

Важное значение при применении закона имеют *разъяснения Верховного Суда РФ* по вопросам судебной практики. Они не создают новых норм права, но способствуют пониманию закона судами, другими органами и должностными лицами, применяющими закон.

Участники уголовного судопроизводства Понятие «участники уголовного судопроизводства» охватывает лиц, принимающих участие в уголовном процессе. Каждый из них действует в пределах предоставленных ему законом полномочий, решает свои специальные задачи и использует для этого особые процессуальные средства.

Участниками уголовного судопроизводства являются:

- суд;
- участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения и со стороны защиты;
- иные участники уголовного судопроизводства.

К участникам уголовного судопроизводства со стороны *обвинения* относятся: прокурор, следователь, начальник следственного отдела, орган дознания, дознаватель, потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец, представители потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя (адвокаты).

Участниками уголовного судопроизводства со стороны *защиты* являются: подозреваемый, обвиняемый, законные представители несовершеннолетнего подозреваемого и обвиняемого, защитник, гражданский ответчик, представитель гражданского ответчика.

К *иным* участникам уголовного судопроизводства УПК РФ относит свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика, понятого.

Общим понятием «участники уголовного судопроизводства» закон подчеркивает равенство их процессуальных прав.

24.3. Гражданское процессуальное право

Понятие «гражданское процессуальное право» Гражданское процессуальное право представляет собой совокупность норм, регулирующих порядок рассмотрения и разрешения судом гражданских дел, а также порядок принудительного исполнения судебных решений.

Предметом правового регулирования в гражданском процессуальном праве выступают гражданско-процессуальные отношения, возникающие между физическими и юридическими лицами по поводу нарушенного субъективного права. Поскольку споры о праве касаются самых разнообразных отношений — личных, имущественных, трудовых, семейных, экологических и т.п., в рамках гражданского судопроизводства обеспечивается реализация норм названных отраслей материального права.

Метод правового регулирования — *диспозитивный*, т.е. метод координации, предоставляющий субъектам юридического процесса свободу выбора собственного поведения в пределах правовой нормы. В частности, стороны самостоятельно осуществляют свое право на обращение в суд, определяют предмет искового требования и т.п.

Источники гражданского процессуального права — общепризнанные нормы и принципы международного права, зафиксированные в международных договорах Российской Федерации и Гаагской конвенции по вопросам гражданского процесса (1954), Конституция России, а также Гражданский процессуальный кодекс РСФСР от 11 июня 1964 г. (в ред. от 25 июля 2002 г.)¹ и Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2001 г., вступивший в силу с 1 февраля 2003 г.

Рассмотрение гражданских дел может осуществляться третейскими судами, имеющими общественный статус, либо общими и арбитражными судами. Большинство гражданских дел, в которых одной из сторон является гражданин, рассматриваются мировыми судьями, районными судами.

Те гражданские дела, которые связаны с разрешением хозяйственных споров, возникших между предприятиями или в связи с осуществлением физическим лицом предпринимательской деятельности, подсудны арбитражным судам.

Гражданские дела обычно рассматриваются по месту жительства ответчика. Иск к организации предъявляется в суд по месту ее нахождения.

¹ С 1 февраля 2003 г. он утратил силу, за исключением гл. 34, 35, 36.

Стадии гражданского процесса Первый этап гражданского процесса — *подготовительный*. Гражданский процесс, по общему правилу, начинается с подачи искового заявления истцом или прокурором в письменной форме. В нем должны быть указаны:

- 1) наименование суда;
- 2) данные об истце и ответчике;
- 3) то, в чем заключается нарушение либо угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца и его требования;
- 4) обстоятельства, на которых истец основывает свои требования, и доказательства, подтверждающие эти обстоятельства;
- 5) цена иска, если он подлежит оценке, а также расчет взыскиваемых или оспариваемых денежных сумм;
- 6) перечень прилагаемых к заявлению документов.

В течение пяти дней со дня поступления искового заявления судья обязан рассмотреть вопрос о его принятии к производству, о чем выносит определение, на основании которого возбуждается гражданское дело в суде первой инстанции. Судья отказывает в принятии искового заявления, если:

- заявление не подлежит рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства, поскольку рассматривается и разрешается в ином судебном порядке; в заявлении, поданном от своего имени, оспариваются акты, которые не затрагивают прав, свобод или законных интересов заявителя;
- имеется вступившее в силу решение суда по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям или определение суда о прекращении производства по делу в связи с принятием отказа истца от иска или утверждением мирового соглашения сторон;
- имеется ставшее обязательным для сторон и принятое по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям решение третейского суда, за исключением случаев, если суд отказал в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда.

Отказ в принятии искового заявления препятствует повторному обращению заявителя в суд с иском к тому же ответчику, о том же предмете и по тем же основаниям.

В гражданском процессе бремя доказывания в отличие от уголовного процесса лежит на сторонах. Каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений. Суд определяет, какие

обстоятельства имеют значение для дела, какой стороне надлежит их доказывать, выносит обстоятельства на обсуждение, даже если стороны на какие-либо из них не ссылались. Доказательства представляются сторонами и другими лицами, участвующими в деле. Суд вправе предложить им представить дополнительные доказательства.

После принятия искового заявления судья вправе принять меры по обеспечению иска, например наложить арест на банковские счета или имущество ответчика. Затем судья разъясняет сторонам их права и обязанности, опрашивает истца и ответчика, предлагает при необходимости представить дополнительные доказательства, разрешает вопрос о вступлении в дело соистцов, соответчиков и третьих лиц, принимает меры по заключению сторонами мирового соглашения и разъясняет сторонам их право обратиться в третейский суд, а также последствия таких действий, извещает о времени и месте разбирательства дела заинтересованных в его исходе граждан или организации и т.д. Тем самым этими действиями судья осуществляет подготовку ко второму этапу — *судебному разбирательству*.

Мировой судья рассматривает в качестве суда первой инстанции:

1) дела о выдаче судебного приказа — постановления, вынесенного судьей единолично на основании заявления о взыскании денежных сумм или об истребовании движимого имущества от должника;

2) дела о расторжении брака, если между супругами отсутствует спор о детях;

3) дела о разделе между супругами совместно нажитого имущества независимо от цены иска;

4) иные возникающие из семейно-правовых отношений дела, за исключением дел об оспаривании отцовства (материнства), об установлении отцовства, о лишении родительских прав, об усыновлении (удочерении) ребенка;

5) дела по имущественным спорам при цене иска, не превышающей 500 минимальных размеров оплаты труда;

6) дела, возникающие из трудовых отношений, за исключением дел о восстановлении на работе и дел о разрешении коллективных трудовых споров;

7) дела об определении порядка пользования имуществом.

Другие гражданские дела, за исключением дел, подсудных военным, иным специализированным судам, верховным, областным судам, рассматриваются районным судом в качестве суда первой инстанции.

Большинство дел рассматриваются одним судьей. В установленных законом случаях суды первой инстанции рассматривают дела коллегиально в составе трех профессиональных судей. В кассационном порядке дела рассматриваются судом в составе судьи-председательствующего и двух судей, в порядке судебного надзора — в составе судьи-председательствующего и не менее двух судей. Граждане вправе вести свои дела в суде лично или через представителей. Личное участие в деле гражданина не лишает его права иметь по этому делу представителя.

Предварительное судебное заседание, в котором стороны вправе представлять доказательства, приводить доводы, заявлять ходатайства, проводит судья единолично. После того как судья признает дело подготовленным, он выносит определение о назначении его к разбирательству в судебном заседании, извещает стороны, других лиц, участвующих в деле, о времени и месте его рассмотрения, вызывает других участников процесса.

Гражданские дела рассматриваются и разрешаются судом до истечения двух месяцев со дня поступления заявления в суд, а мировым судьей — до истечения месяца со дня принятия заявления к производству. Дела о восстановлении на работе, о взыскании алиментов рассматриваются и разрешаются в течение месяца.

В назначенное для разбирательства дела время председательствующий (судья, рассматривающий дело единолично) открывает судебное заседание и объявляет, какое гражданское дело подлежит рассмотрению. Затем устанавливается личность явившихся участников процесса, проверяются полномочия должностных лиц, их представителей.

Лица, участвующие в деле, обязаны известить суд о причинах неявки и представить доказательства уважительности этих причин. Если участвующие в деле лица извещены о судебном заседании, суд откладывает разбирательство дела в случае признания причин их неявки уважительными. Суд может рассмотреть дело в отсутствие ответчика, извещенного о судебном заседании, если он не сообщил суду об уважительных причинах неявки и не просил рассмотреть дело в его отсутствие.

Рассмотрение дела по существу начинается докладом председательствующего или кого-либо из судей. Затем председательствующий выясняет, поддерживает ли истец свои требования, признает ли ответчик требования истца и не желают ли стороны закончить дело заключением мирового соглашения. Если стороны не готовы к этому, суд определяет порядок рассмотрения дела: заслушивает

показания свидетелей, исследует имеющиеся доказательства, проводит допрос экспертов, принимает заявления сторон. После этого суд переходит к прениям сторон: сначала выступает истец и его представитель, а затем слово предоставляется ответчику и его представителю. Третье лицо, заявившее самостоятельное требование относительно предмета спора в начатом процессе, и его представитель выступают после сторон, их представителей. По окончании речей всех лиц, участвующих в деле, их представителей они могут выступить с репликами. Право последней реплики всегда принадлежит ответчику, его представителю. По окончании судебных прений суд удаляется в совещательную комнату для принятия решения. Суд основывает решение только на тех доказательствах, которые были исследованы в судебном заседании. После принятия и подписания решения суд возвращается в зал заседания, где объявляется *решение суда* (третья стадия). Председательствующий устно разъясняет содержание решения суда, порядок и срок его обжалования.

Решения суда вступают в силу по истечении срока на апелляционное или кассационное обжалование, если они не были обжалованы. В случае подачи апелляции решение мирового судьи вступает в силу после рассмотрения районным судом этой жалобы, если обжалуемое решение суда не отменено. Если решением районного суда отменено или изменено решение мирового судьи и принято новое решение, оно вступает в силу немедленно.

В случае подачи кассационной жалобы решение суда, если оно не отменено, вступает в силу после рассмотрения дела судом кассационной инстанции.

После вступления в силу решения суда стороны, другие лица, участвующие в деле, их правопреемники не могут вновь заявлять в суде те же исковые требования на том же основании, а также оспаривать в другом гражданском процессе установленные судом факты и правоотношения.

Немедленному исполнению подлежит судебный приказ или решение суда о взыскании алиментов, выплате работнику заработной платы в течение трех месяцев, восстановлении на работе, включении гражданина РФ в список избирателей, участников референдума.

На решения всех судов первой инстанции, за исключением решений мировых судей, стороны и другие участвующие в деле лица могут *подать кассационную жалобу*, а прокурор — принести кассационное представление.

Заключение автора

Россия вступила в XXI век. Станет ли она стабильной, процветающей и демократической, зависит не только от усилий органов государственной власти, но и от самих граждан. Именно от подрастающего поколения, которому предстоит формировать облик Российского государства XXI в., будет зависеть реальность провозглашенных в Конституции Российской Федерации прав и свобод граждан. Для этого граждане должны четко представлять себе роль и значение государства, его органов, знать свои права, уметь их защищать. Глубокие представления об этом и дает курс «Правоведение». Автор учебника надеется, что, когда вы перевернете последнюю страницу книги, у вас появится желание еще глубже познать этот сложный, но интересный мир государственно-правовых явлений, вы будете рассматривать право и государство как необходимые элементы жизни в цивилизованном обществе.

Тесты

1. Укажите средства, с помощью которых обеспечивается организация и регуляция взаимоотношений людей в обществе?

1. любовь
2. страх
3. социальные нормы
4. убеждение
5. власть

2. Что такое власть?

1. страх перед кем-то
2. подчинение одного человека другому
3. способность и возможность навязывать волю вопреки сопротивлению
4. господство одного класса над другим

3. В чем отличие потестарной власти от политической?

1. в отсутствие специальных органов, занимающихся управлением профессионально и на постоянной основе
2. в опоре на принуждение
3. в анонимности власти
4. в отсутствии монопольно правящей группы, обособленной от общества

4. Каковы функции власти в обществе?

1. руководство совместной деятельностью
2. принуждение
3. обеспечение единства действий различных групп
4. создание условий для реализации законных интересов групп и индивидов
5. обеспечение порядка в обществе

5. Что такое общество?

1. масса людей, находящихся в одном месте
2. большая группа людей, объединенных постоянным общим интересом
3. группа людей, стоящих на остановке автобуса
4. зрители в театре
5. группа людей, связанных осознанной необходимостью взаимодействия

6. Что говорит о переходе от «естественного» общества к гражданскому?

1. изменения в орудиях труда
2. возникновение прямохождения
3. появление социального сознания
4. изменения в климате

7. Чем регулировались отношения между людьми в догосударственном обществе?

1. авторитетом вождей
2. стереотипами
3. мононормами
4. страхом
5. верованиями
6. обычаями

8. Что такое государство?

1. конфедерация
2. организация политической власти
3. система общественных объединений
4. союз городов
5. политическая организация общества, располагающая специальным аппаратом принуждения и управления

9. Каковы признаки мононормы?

1. консерватизм
2. принудительность
3. общеобязательность
4. нормативность
5. системность
6. стихийность возникновения

10. Укажите правильные варианты признаков государства:

1. законодательность, административность, разделение властей
2. суверенная публичная власть, территория, взимание налогов
3. международное положение, конституция, нейтральность
4. форма правления, административно-территориальное деление, суверенитет
5. наличие права, население, аппарат управления и принуждения

11. В чем различия общества и государства?

1. в происхождении

2. в характере реализуемых интересов
3. в типе власти
4. в способах интеграции

12. Укажите один из элементов формы государства?

1. избирательная система
2. форма государственного устройства
3. форма правительства
4. форма партиципации
5. партии и общественные объединения

13. Что явилось причиной возникновения государства по Т.Гоббсу?

1. воля Бога
2. организация общества для самосохранения и развития
3. государство как высшая форма развития человеческого общения, продукт естественного развития подобно развитию семьи
4. стремление людей к миру и необходимость для этого заключения соглашения и выполнения его всеми
5. организация ирригационных работ и контроль за ними

14. Каковы способы образования права?

1. санкционирование
2. многократное повторение правил, вошедших в привычку
3. правотворчество
4. закрепление правил силой общественного мнения

15. Назовите элементы механизма правового регулирования?

1. правовая культура
2. норма права
3. правовое сознание
4. юридические факты
5. правоотношения
6. формальная определенность
7. акты реализации
8. законность
9. акты применения

16. Что такое право?

1. правила поведения в общественных местах
2. справедливость
3. общеобязательные правила поведения, установленные государством и обеспеченные его принудительной силой
4. равенство
5. масштаб поведения

17. Назовите функцию права.

1. восстановительная
2. упредительная
3. охранительная
4. организационная
5. познавательная

18. Что понимается под формой правления?

1. административно-территориальное деление
2. организация и устройство государственной власти
3. национально-территориальное устройство
4. средства и методы осуществления власти

19. Укажите федеративное государство.

1. Италия
2. Индия
3. Швеция
4. Польша
5. Англия

20. Назовите признак федерации.

1. наличие высших органов власти
2. исключительное право федерального центра на осуществление внешних сношений
3. государственный суверенитет
4. административно-территориальное деление

21. Укажите унитарное государство.

1. Япония
2. Объединенные Арабские Эмираты
3. Швейцария
4. Россия

22. Назовите юридические свойства монархии.

1. государственный суверенитет
2. правление по собственному праву, а не на основе воли народа
3. территория
4. кабинетное правление
5. безответственность главы государства

23. Укажите юридические свойства республики.

1. правотворчество
2. взимание налогов
3. взаимная ответственность личности и государства
4. ответственность правительства перед парламентом
5. срочность властных полномочий

24. Укажите главный отличительный признак парламентской республики.

1. выборность
2. срочность
3. ответственное перед парламентом правительство
4. ответственность главы государства в случаях, предусмотренных законом

25. Назовите главный недостаток президентской республики.

1. избрание президента на всеобщих выборах
2. разделение властей
3. авторитарные тенденции
4. конфликты между ветвями власти

26. Укажите главный недостаток президентско-парламентской республики.

1. опасность авторитаризма
2. принадлежность президента и премьера к различным партиям
3. частные правительственные кризисы
4. разделение властей

27. Назовите нетипичные формы правления.

1. президентско-парламентская республика
2. монархическая республика
3. дуалистическая монархия
4. суперпрезидентская республика
5. республиканская монархия

28. Укажите признак унитарного государства.

1. верховенство федерального законодательства над законодательством субъектов
2. государственный суверенитет
3. единые для всей страны высшие органы государственной власти
4. исключительное право на взимание налогов
5. наличие гражданства

29. Назовите признак федеративного государства.

1. наличие административно-территориальных единиц
2. наличие вооруженных сил
3. разделение власти по вертикали
4. высшие органы власти, представляющие страну на международной арене

30. Укажите признак конфедерации.

1. наличие двойного гражданства
2. отсутствие общих законодательных, исполнительных, судебных органов
3. единая денежная, таможенная система
4. наличие субъектов, имеющих собственное административно-территориальное деление

31. На каких правовых принципах основан демократический режим?

1. «разрешено все, кроме политики»
2. «не разрешено все, что запрещено»
3. «разрешено все, что не запрещено»
4. ни на одном из перечисленных

32. Что является основанием классификации политических режимов?

1. наличие законодательства
2. наличие парламента
3. соотношение методов диктатуры и демократии
4. принцип разделения властей
5. гражданское общество

33. Укажите главный признак авторитарного режима.

1. отсутствие прав и свобод
2. огосударствление различных сторон общественной жизни
3. милитаризация общественной жизни
4. запрет на политическое участие
5. тотальный контроль государства

34. Назовите отличительный признак государственного органа.

1. выборность
2. назначение
3. наличие властных полномочий
4. действие на территории государства

- 35. На основании какого признака выделяются органы первичные и производные?**
1. по срокам полномочий
 2. по функциям
 3. по порядку образования
 4. по характеру компетенции
 5. по способу принятия решений
 6. по форме государственного устройства
- 36. Какие органы и должностные лица относятся к представительным органам власти?**
1. президент
 2. премьер
 3. парламент
 4. конституционный суд
 5. законодательное собрание штата
 6. местные органы власти и самоуправления
 7. монарх
- 37. Что указывает на форму государственного устройства?**
1. единая территория
 2. государственный суверенитет
 3. двухпалатный парламент
 4. законотворчество
 5. гимн
 6. глава государства и глава исполнительной власти в одном лице
- 38. Укажите органы высшей исполнительной власти в парламентской монархии.**
1. монарх
 2. префект
 3. кабинет министров
 4. правительство
 5. государственный совет
- 39. Назовите факторы, обуславливающие место государства в политической системе.**
1. единая территория
 2. определение главных направлений развития общества
 3. единое законодательство
 4. взимание налогов
 5. наличие специального аппарата, выполняющего общесоциальные функции

40. Укажите на принцип правового государства.

1. государственный суверенитет
2. закрепление господствующих форм собственности
3. поддержание правопорядка
4. гарантированность прав и свобод
5. наличие общеобязательных правил поведения

41. Назовите элементы гражданского общества.

1. общая культура
2. общая территория
3. повседневные частные потребности
4. законодательство
5. самоуправляемые общности людей
6. обязательная идеология
7. негосударственные организации, объединения

42. Укажите принципы организации гражданского общества.

1. государственное регулирование
2. плюрализм
3. свобода выбора
4. правопорядок
5. спонтанность
6. легитимность и демократический характер власти
7. принуждение

43. Что является источником права?

1. то, что обуславливает содержание нормы
2. традиция
3. юридический факт
4. юридический прецедент
5. совокупность юридических идей

44. Что является формой права?

1. мораль
2. научные воззрения
3. правовой обычай
4. поступок
5. действие

45. Назовите недостатки юридического прецедента.

1. формальная определенность
2. возможность произвола

3. казуальность
4. наибольшее распространение

46. Укажите достоинства правового обычая.

1. является результатом логики и здравого смысла
2. возникает методом проб и ошибок и в результате способен адекватно выражать волю общества
3. обладает динамикой
4. исполняется добровольно, поскольку основан на привычке
5. доступен и понятен населению
6. исключает возможность произвола

47. Укажите, что характерно для правовых норм в отличие от моральных?

1. устная форма
2. выражение государственной воли
3. моральная ответственность
4. персонафицированность
5. общественное принуждение

48. Назовите признаки норм права.

1. формальная неопределенность
2. однократность действия
3. системность
4. актуальность
5. направленность определенному лицу
6. декларативность
7. властное предписание
8. возможность общественного признания

49. Какое основание классификации правовых норм используется при их делении на нормы морали, права, корпоративные, религиозные нормы, обычаи?

1. по содержанию
2. по признаку закрепления в каких-либо формах
3. по социальной направленности
4. по способу формирования и обеспечения

50. Назовите элементы правосознания.

1. закон
2. принципы права

3. правовой обычай
4. правовые чувства, настроения
5. правовые установки
6. правовые ориентации
7. переживания

51. Укажите уровень правосознания.

1. уникальное
2. семейное
3. массовое
4. учебное
5. профессиональное

52. Какое основание лежит в делении таких видов правотворчества, как делегированное и санкционированное?

1. субъект правотворчества
2. способ придания акту юридической силы

53. Укажите признаки закона.

1. процедурность
2. формальная определенность
3. высшая юридическая сила
4. регулирование наиболее важных общественных отношений
5. общеобязательность
6. принятие непосредственно народом на референдуме или парламентом

54. Укажите элементы структуры нормы права.

1. коллизия
2. преамбула
3. принцип
4. гипотеза
5. дефиниция

55. Назовите основной принцип законности.

1. материальная ответственность
2. равенство всех перед законом
3. отсутствие гарантий государства

4. целесообразность применения мер ответственности
5. наличие традиций и обычаев в обществе

56. Что такое правоотношения?

1. отношения между людьми по поводу получения материальных благ
2. отношения к вещи как к своей
3. всякое общественное отношение, урегулированное нормами права
4. проступок
5. преступление

57. Что не входит в состав правоотношения?

1. субъективные права
2. лица, участвующие в правоотношении
3. юридические факты
4. гипотеза
5. деликт
6. юридические обязанности

58. От чего зависит содержание правоотношения?

1. от влияния государства
2. от субъективных прав, участников правоотношения
3. от нормы права
4. от воли общественной организации
5. от желания субъекта

59. Что такое дееспособность?

1. способность иметь обязанности
2. способность к действию
3. способность своими действиями приобретать права и исполнять обязанности
4. способность к труду
5. способность иметь права

60. С какого момента возникает частичная дееспособность?

1. с момента рождения
2. по достижении 16 лет
3. по достижении 14 лет
4. с момента принятия устава акционерного общества

61. Назовите виды правоспособности.

1. коллективная
2. индивидуальная

3. общая
4. специальная
5. отраслевая

62. Назовите состав правосубъектности.

1. презумпция невиновности
2. дееспособность
3. противоправность
4. правоспособность
5. свобода выбора
6. деликтоспособность

63. Укажите признаки субъективного права.

1. необходимое, должное право
2. обеспечение исполнения государственным принуждением
3. осуществление в интересах управомоченного
4. обеспечение обязанностями других лиц
5. мера возможного поведения

64. Назовите признаки юридической ответственности.

1. возможное поведение
2. выполнение в интересах управомоченного лица
3. претерпевание последствий в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения
4. мера должного поведения
5. необходимость совершать определенные действия или воздерживаться от них

65. Что не является объектом правоотношения?

1. вещи
2. действия
3. жизнь, здоровье, свобода
4. способ передвижения
5. деньги, ценные бумаги

66. Укажите элементы правового статуса.

1. правовая культура
2. норма права
3. правосубъектность
4. законные интересы
5. основные права и свободы
6. гражданство

7. юридическая ответственность
8. правовая идеология
9. правовые принципы

67. Что не является юридическим фактом?

1. заключение трудового договора
2. поступление в институт
3. призыв в армию
4. стихийное бедствие
5. приготовление пищи

68. Назовите качества субъекта правоотношения?

1. гражданство
2. наличие имущества
3. лояльность
4. дееспособность
5. наличие жилья

69. Укажите событие — юридический факт.

1. вступление в брак
2. рождение ребенка
3. назначение пенсии
4. выплата стипендии
5. демобилизация

70. По какому основанию выделяются правообразующие, правоизменяющие, прерывающие юридические факты?

1. по связи с волей субъекта
2. по последствиям
3. по форме проявления

71. Назовите один из признаков правонарушения.

1. хулиганство
2. правоспособность
3. возможность иметь субъективные права
4. самонадеянность
5. общественная вредность

72. Укажите элементы объективной стороны правонарушения

1. размер причиненного ущерба
2. деяние
3. психическое отношение лица к содеянному

4. противоправность деяния
5. общественная вредность
6. причинная связь между деянием и наступившими последствиями

73. Назовите признаки юридической ответственности.

1. наступление за совершенное правонарушение
2. общественное порицание
3. обязанность правонарушителя претерпевать определенные лишения
4. разновидность государственного принуждения
5. связь с государственным осуждением

74. Укажите основания освобождения от юридической ответственности.

1. амнистия
2. крайняя необходимость
3. помилование
4. истечение сроков давности
5. необходимая оборона
6. деятельное раскаяние
7. невменяемость
8. примирение с потерпевшим и возмещение причиненного ему ущерба
9. изменение обстановки к моменту рассмотрения дела в суде
10. последующее безупречное поведение

75. Назовите принципы организации государственной власти.

1. светский характер государства
2. социальная направленность политики
3. парламентаризм
4. разделение властей
5. демократизм

76. Укажите, что среди перечисленного составляет конституционную обязанность гражданина РФ.

1. труд
2. защита отечества
3. создание семьи
4. избирание органов власти
5. проживание в России

77. Укажите принципы конституционного строя РФ.

1. государственный суверенитет
2. демократический централизм
3. идеологический плюрализм
4. разделение властей
5. социальный характер государства

78. Укажите орган, осуществляющий правосудие в РФ.

1. прокуратура
2. суды общей юрисдикции
3. нотариат
4. коллегия адвокатов
5. комитет по правам человека

79. Какой из вопросов, относящихся к правовому положению личности, находится в ведении Президента РФ?

1. правосудие
2. определение уровня обязательного образования
3. решение вопросов гражданства
4. амнистия
5. определение места жительства

80. Укажите, какие отношения регулирует гражданское право?

1. имущественные отношения по уплате налогов и других сборов
2. отношения по поводу использования земли и природных ресурсов
3. имущественные отношения участников рынка, связанные с производством товаров и реализацией товаров, оказанием услуг
4. раздел имущества (квартиры, дачи)
5. договорный режим имущества супругов

81. Какая из характеристик не входит в понятие юридического лица?

1. организационное единство
2. самостоятельная имущественная ответственность
3. имущественная обособленность
4. платежеспособность
5. участие в гражданском обороте от своего имени

82. Что является объектом обязательства?

1. вещи индивидуально-определенные
2. предметы домашнего обихода
3. действия

4. литературное произведение
5. земельный участок

83. Укажите, какие лица не признаются субъектами административной ответственности?

1. юридические лица
2. граждане, достигшие 14 лет
3. граждане, достигшие 18 лет
4. граждане, достигшие 16 лет
5. должностные лица

84. Какие обстоятельства отягчают уголовную ответственность?

1. совершение преступления впервые
2. совершение преступления в состоянии опьянения
3. совершение преступления несовершеннолетними
4. совершение преступления вследствие стечения тяжелых обстоятельств
5. превышение пределов необходимой обороны

85. Какой из перечисленных органов, не является правоохранительным?

1. органы внутренних дел
2. прокуратура
3. суды
4. органы ЗАГС
5. таможня

86. Назовите принцип организации судебной власти, не являющийся конституционным.

1. коллегиальность
2. законность
3. подчиненность президенту
4. право на квалифицированную юридическую помощь
5. национальный язык судопроизводства

87. Укажите основную черту метода гражданско-правового регулирования.

1. подчиненность одного участника правоотношения другому
2. административный характер ответственности
3. диспозитивность нормативно-правового регулирования
4. императивность нормативно-правового регулирования
5. карательный характер ответственности

88. С какого момента юридическое лицо приобретает правосубъектность?

1. с момента создания юридического лица
2. с момента утверждения или принятия устава
3. с момента подписания учредительного договора
4. с момента государственной регистрации юридического лица
5. с момента приобретения здания

89. Кто из указанных лиц может завещать свое имущество?

1. юридическое лицо
2. несовершеннолетний
3. дееспособный
4. благотворительный фонд
5. нетрудоспособный

90. Укажите, что не является основанием возникновения обязательств?

1. сделка
2. акт государственного органа
3. правонарушение
4. необоснованное обогащение
5. научная публикация

91. Назовите, что из перечисленного является административным взысканием?

1. порицание
2. взыскание неустойки
3. предупреждение
4. лишение свободы
5. строгий выговор

92. Укажите, какое из перечисленных взысканий может применяться к совершеннолетним?

1. административный арест
2. предупреждение
3. лишение специальных прав
4. исправительные работы
5. ссылка

93. Какие обстоятельства смягчают уголовную ответственность?

1. совершение преступления организованной группой
2. совершение преступления повторно
3. совершение преступления в состоянии опьянения
4. совершение преступления с особой жестокостью
5. совершение преступления в силу материальной зависимости

Ответы к тестам

1—4	32—3	63—5
2—3	33—4	64—3
3—1, 4	34—3	65—2, 5
4—3	35—3	66—5
5—2	36—3	67—5
6—3	37—3	68—4
7—3	38—3	69—2
8—5	39—5	70—2
9—3, 4, 6	40—4	71—5
10—2	41—3, 5, 7	72—1, 6
11—2	42—2, 3, 5	73—1, 3, 4, 5
12—2	43—4	74—2, 5, 8, 9
13—4	44—3	75—4
14—1, 3	45—3	76—2
15—2, 4, 5, 7, 9	46—1, 4, 5	77—1, 3, 4, 5
16—3	47—2	78—2
17—3	48—1, 3, 7	79—3
18—2	49—4	80—3
19—2	50—4, 5, 6	81—5
20—2	51—3, 5	82—3
21—1	52—2	83—2
22—2, 5	53—4, 5	84—2
23—5	54—4	85—4
24—3	55—2	86—3
25—4	56—3	87—3
26—1	57—4, 5	88—4
27—4, 5	58—3	89—3
28—3	59—3	90—5
29—4	60—3	91—5
30—2	61—3, 4, 5	92—1, 3
31—3	62—2, 4, 6	93—5

Библиографический список

I. Нормативные правовые акты

1. *Всеобщая декларация прав человека* от 10 декабря 1948 г. // Библиотечка «Российской газеты». № 22—23.
2. *Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах* от 16 декабря 1966 г. // Бюллетень Верховного Совета РФ. 1994. № 12.
3. *Конституция Российской Федерации*.
4. *Конституции зарубежных государств*.
5. *Гражданский кодекс Российской Федерации*.
6. *Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации*.
7. *Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях* от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ.
8. *Семейный кодекс Российской Федерации*.
9. *Трудовой кодекс Российской Федерации*.
10. *Таможенный кодекс Российской Федерации* от 28 мая 2003 г.
11. *Уголовный кодекс Российской Федерации*.
12. *Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации*.
13. *Федеральный закон «О гражданстве Российской Федерации»* от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ.
14. *Федеральный закон «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»* от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 8. Ст. 801.
15. *Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления»* от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ.
16. *Федеральный закон «О таможенном тарифе»* от 21 мая 1993 г. № 5003-1 (в ред. от 25 мая 2004 г.).
17. *Федеральный закон «О валютном регулировании и валютном контроле»* от 9 октября 1992 г. (в ред. от 10 декабря 2003 г.).
18. *Федеральный закон «О коллективных договорах и соглашениях»* от 11 марта 1992 г. № 2490-1 (с последующими изменениями).
19. *Федеральный закон «О порядке разрешения коллективных трудовых споров»* от 23 ноября 1995 г. № 175-ФЗ (с последующими изменениями.)

II. Учебники и учебные пособия

19. *Айман Т.О.* Трудовое право. М.: Инфра-М., 2000.
20. *Анисимов А.П.* Экологическое право России: Учеб. пособие. М., 2004.
21. *Административное право зарубежных стран: Учебник.* М., 2003.

22. Аннерс Э. История европейского права. М.: Наука, 1994.
23. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. М.: Норма, 2001.
24. Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Старилов Ю.Н. Административное право. М.: Норма, 2004.
25. Гусев К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России: Учебник. М.: Проспект, 2003.
26. Давид Р., Жоффре-Спиноза К. Основные правовые системы современности. М.: Международные отношения, 2000.
27. Копылов В.А. Информационное право. М., 2002.
28. Основы права / Под ред. В.В. Лазарева. М.: Юристъ, 1999.
29. Россинский Б.В. Административная ответственность: Курс лекций. М.: Норма, 2004.
30. Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. М.: Юристъ, 2000.

Оглавление

ОТ АВТОРА	3
Раздел I. ГОСУДАРСТВО И ПРАВО В ЖИЗНИ ОБЩЕСТВА	5
Глава 1. ОБЩЕСТВО: ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ, ТИПЫ	6
1.1. Общество как социальная система. Типология обществ	7
Общество: понятие и признаки	7
Типы общества	9
1.2. Догосударственное общество	11
Способы организации и регуляции совместной деятельности людей в «обществе без государства»	11
1.3. Система социального регулирования в догосударственном обществе	15
Социальное регулирование: понятие и элементы	15
Мононормы	16
Глава 2. ГОСУДАРСТВО: ПРОИСХОЖДЕНИЕ И СУЩНОСТЬ	20
2.1. Понятие, признаки, функции государства	20
Значение термина «государство»	20
Два подхода к сущности государства	21
Признаки государства	23
Функции государства	27
2.2. Происхождение государства: теория и практика	28
Причины возникновения государства	28
Пути формирования государства	29
Теории происхождения государства	32
Глава 3. ПРАВО: ПРОИСХОЖДЕНИЕ И СУЩНОСТЬ	36
3.1. Право: понятие, признаки, функции	36
Значение термина «право»	36
Сущность права	38
Признаки права	41
Функции права	43
Соотношение права и других социальных норм	43
3.2. Происхождение права: теория и практика	45
Причины возникновения права	45
Пути формирования права	47
Теории происхождения права	49
Глава 4. ОСНОВНЫЕ ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ СОВРЕМЕННОСТИ	52
4.1. Правовая система и правовая семья: соотношение понятий	52

4.2. Типология правовых систем: основания классификации и виды	53
4.3. Романо-германская правовая семья	55
Исторические особенности формирования	55
Источники права	56
Структура права	59
4.4. Англо-американская правовая семья (семья общего права)	60
Английское право	61
История возникновения английского права	61
Источники английского права	62
Структура английского права	64
Американское право	65
История возникновения американского права	65
Источники американского права	66
Структура американского права	67
4.5. Семья религиозного права	67
Мусульманское право	68
Система источников мусульманского права	68
Индусское право	70
4.6. Традиционные правовые системы	71
Право Китая	72
Японское право	73
Африканское право	75
Раздел II. УСТРОЙСТВО ГОСУДАРСТВА	77
ГЛАВА 5. ФОРМА ГОСУДАРСТВА	78
5.1. Форма государства: понятие и элементы	78
Форма государства	78
Государственная власть: понятие, свойства и методы осуществления	80
5.2. Форма правления	82
Понятие «форма правления»	82
Монархия	83
Республика	84
5.3. Форма государственного устройства	86
Понятие «форма государственного устройства»	86
Унитарное государство	87
Федеративное государство	88
Конфедерация	88
5.4. Формы политического и государственного режимов	89
Понятие «государственный режим»	89
Разновидности государственного режима	90
Политический режим	91

Глава 6. ТИПЫ ГОСУДАРСТВ	94
6.1. Критерии типологии государств	94
Понятие «тип государства»	94
Критерии типологии государств	95
Соотношение государства и общества как критерий типологии государств	97
6.2. Типы государств	100
Полицейское государство: понятие и признаки	100
Правовое государство: понятие и признаки	102
Социальное государство: понятие и признаки	105
Глава 7. МЕХАНИЗМ ГОСУДАРСТВА	107
7.1. Механизм государства. Структура механизма	107
Понятие, признаки и элементы механизма государства	107
Орган государства: понятие, признаки, виды	109
Принципы организации и деятельности механизма государства	111
Бюрократия: смысл термина и назначение	113
7.2. Виды органов государства	114
Законодательные органы власти	114
Исполнительные органы власти	116
Судебная власть	117
Глава государства в системе органов государственной власти	118
Глава 8. РОССИЙСКОЕ ГОСУДАРСТВО	121
8.1. Происхождение и сущность российского государства	121
Особенности возникновения государства в России	121
Этапы развития российского государства	124
8.2. Советское государство	127
Причины формирования советского тоталитаризма	127
Советское государство: признаки и механизм функционирования	128
8.3. Современное российское государство	130
Характерные черты современного российского государства	130
Российская бюрократия	133
Раздел III. СТРУКТУРА ПРАВА И МЕХАНИЗМ ЕГО ДЕЙСТВИЯ	137
Глава 9. ИСТОЧНИКИ (ФОРМЫ) ПРАВА	138
9.1. Источники (формы) права: понятие и разновидности	138
Понятие «источник (форма) права»	138
Правовой обычай	139
Юридический прецедент	141
Нормативный правовой акт	142
9.2. Правотворчество и законотворчество: понятие и социальное назначение	144

Правотворчество и законотворчество: понятие и соотношение	144
Законодательный процесс: понятие, стадии	145
Глава 10. СИСТЕМА ПРАВА	147
10.1. Система права: понятие и признаки	147
Понятие «система права» и ее элементы	147
Понятие «норма права»	148
Структура нормы права	150
10.2. Отрасль права: основания классификации	152
Понятие «отрасль права»	152
Классификация отраслей права	155
Глава 11. РЕАЛИЗАЦИЯ ПРАВА	156
11.1. Понятие «реализация права»	156
Применение права как особая форма его реализации	158
11.2. Акты применения права. Пробелы в праве	160
Акты применения права	160
Пробелы в законодательстве. Применение права по аналогии	162
Глава 12. ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ	164
12.1. Правоотношения: понятие, признаки, структура	164
Понятие «правоотношение»	164
Структура правоотношения	166
Субъективные права и юридические обязанности	169
12.2. Правоотношения и юридические факты	170
Виды правоотношений	170
Юридические факты	171
Глава 13. ПРАВОСОЗНАНИЕ И ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА	173
13.1. Правосознание: понятие, признаки, структура	173
Понятие «правосознание»	173
Структура правосознания	174
Виды правосознания	176
13.2. Правовая культура	177
Понятие «правовая культура»	177
Виды и функции правовой культуры	178
Глава 14. ПРАВОМЕРНОЕ ПОВЕДЕНИЕ И ПРАВОНАРУШЕНИЕ, ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ	180
14.1. Правомерное поведение и правонарушение: понятие, признаки, разновидности	180
Понятие «правомерное поведение»	180
Понятие «правонарушение»	181
Состав правонарушения. Основание юридической ответственности	182
Виды правонарушений	184

14.2. Юридическая ответственность: понятие, признаки, разновидности	186
Понятие «юридическая ответственность»	186
Виды юридической ответственности	188
Глава 15. ЗАКОННОСТЬ И ПРАВОПОРЯДОК	191
15.1. Законность: понятие и принципы	191
Понятие «законность»	191
Принципы законности	192
15.2. Правопорядок: понятие и принципы	193
Понятие «правопорядок»	193
Принципы правопорядка	193
Раздел IV. ОТРАСЛИ СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО ПРАВА	195
Глава 16. ОСНОВЫ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА	196
16.1. Конституционное право как отрасль	196
Предмет, метод и задачи конституционного права	196
Источники конституционного права	198
Субъекты и объекты конституционного права	199
16.2. Конституция Российской Федерации 1993 г.	200
Конституция Российской Федерации: особенности, свойства, функции	200
Структура Конституции Российской Федерации 1993 г.	202
16.3. Основы конституционного строя	204
Понятие «основы конституционного строя»	204
Значение института основ конституционного строя	206
16.4. Права и свободы человека и гражданина	207
Основы правового статуса личности в Российской Федерации	207
Конституционные принципы правового статуса личности	209
Международные правовые акты о правах человека	210
Конституционные права, свободы и обязанности человека и гражданина	212
Личные права и свободы	212
Политические права и свободы	213
Экономические, социальные и культурные права	214
Обязанности человека и гражданина Российской Федерации	216
Гарантии прав и свобод человека и гражданина	217
16.5. Конституционно-правовые основы гражданства в Российской Федерации	218
Понятие «гражданство»	218
Институт гражданства в России	220
Принципы гражданства Российской Федерации	221
Приобретение гражданства Российской Федерации	223

Прекращение гражданства	226
Гражданство детей	227
16.6. Государственное устройство Российской Федерации	228
Федеративное устройство России: понятие, признаки, специфика	228
Конституционно-правовой статус субъектов Российской Федерации	231
16.7. Органы власти и управления в современном российском государстве	232
Избирательная система в России	232
Органы власти и управления	234
Президент Российской Федерации	234
Федеральное Собрание	236
Правительство Российской Федерации	238
Органы правосудия	239
Органы прокуратуры	241
Глава 17. ОСНОВЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА	243
17.1. Административное право как отрасль	243
Предмет, метод и задачи административного права	243
Источники административного права	246
Субъекты административного права	247
17.2. Основные институты административного права	248
Административное правонарушение: понятие и признаки	248
Административная ответственность: понятие, основания и порядок наложения	249
Административные наказания: понятие и разновидности	250
Производство по делам об административных правонарушениях	252
Глава 18. ОСНОВЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА	255
18.1. Гражданское право как отрасль права	255
Предмет, метод и задачи гражданского права	255
Источники гражданского права	258
18.2. Гражданское правоотношение	259
Структура гражданского правоотношения	259
Классификация гражданских правоотношений	260
18.3. Субъекты гражданского правоотношения	261
Физические лица	261
Юридические лица	264
Разновидности юридических лиц	265
18.4. Основные институты вещного права	266
Понятие «вещное право»	266
Право собственности	267
Формы собственности	268

Право частной собственности юридических лиц	269
Защита права собственности	270
18.5. Основные институты обязательственного права	271
Понятие «обязательство» в гражданском праве	271
Гражданско-правовой договор	272
Понятие «договора»	272
Порядок заключения договора	273
18.6. Основные институты наследственного права	274
Понятие «наследование»	274
Основания наследования	276
Принятие наследства и отказ от наследства	279
Глава 19. ОСНОВЫ ТРУДОВОГО ПРАВА	281
19.1. Трудовое право как отрасль права	281
Предмет, метод и задачи трудового права	281
Источники трудового права	283
19.2. Трудовые правоотношения	284
Трудовое правоотношение: понятие и специфика	284
19.3. Основные институты трудового права	288
Правовое регулирование трудоустройства и обеспечения занятости в Российской Федерации	288
Коллективные договоры и соглашения	289
19.4. Трудовой договор (контракт)	292
Трудовой договор: понятие, содержание, порядок заключения	292
Срочный трудовой договор	294
Оформление приема на работу	296
Разновидности трудового договора	298
Основания прекращения трудового договора	299
19.5. Рабочее время и время отдыха	304
Дисциплина труда	310
Охрана труда	311
Трудовые споры и порядок их разрешения	316
Забастовка	321
Глава 20. ОСНОВЫ СЕМЕЙНОГО ПРАВА	324
20.1. Семейное право как отрасль	324
Предмет, метод и задачи семейного права	324
Источники семейного права	326
20.2. Брак	326
Порядок и условия заключения и расторжения брака	326
20.3. Личные и имущественные права и обязанности супругов	329
20.4. Правоотношения родителей и детей	331
Личные и имущественные права и обязанности родителей и детей	331

Обязанности родителей и детей. Ответственность родителей за ненадлежащее воспитание детей	333
Воспитание детей, оставшихся без попечения родителей.	
Правомочия органов опеки и попечительства	334
Усыновление (удочерение)	334
Опека и попечительство	337
Приемная семья	337
Глава 21. ОСНОВЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА	339
21.1. Уголовное право как отрасль	339
Предмет, метод и задачи уголовного права	339
Источники уголовного права	341
21.2. Понятие «преступление»	342
Преступление: понятие, признаки, категории	342
Понятие «состав преступления»	344
Обстоятельства, исключающие преступные деяния	346
21.3. Уголовная ответственность	347
Понятие «уголовно-правовая ответственность»	347
Наказание: понятие, цели и виды	348
Уголовная ответственность и наказание несовершеннолетних	350
Глава 22. ОСНОВЫ ТАМОЖЕННОГО ПРАВА	355
22.1. Таможенное право как отрасль	355
Предмет, метод и задачи таможенного права	355
Источники таможенного права	355
Субъекты таможенно-правовых отношений	356
22.2. Таможенное дело. Таможенные органы Российской Федерации	357
Соотношение понятий «таможенное дело» и «таможенное право»	357
Таможенные органы	358
22.3. Основные институты таможенного права	360
Порядок и процедуры перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации	360
Таможенные режимы	362
Таможенное оформление и контроль	366
Таможенные платежи	368
Порядок определения и заявление таможенной стоимости товаров	371
Таможенные правонарушения	372
Глава 23. ОСНОВЫ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВА	374
23.1. Экологическое право как отрасль	374
Предмет, метод и задачи экологического права	374
Экологическое право в жизни общества	375
Эволюция экологического права	376
Источники экологического права	378

23.2. Экологические правоотношения	380
Структура экологического правоотношения	380
Экологическая ответственность: понятие, формы, виды	382
Юридическая ответственность за экологические правонарушения	383
Глава 24. ОСНОВЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА	386
24.1. Понятие «процессуальное право»	386
Предмет, метод и задачи процессуального права	386
Источники процессуального права	387
Юридический процесс: понятие и структура	388
24.2. Уголовно-процессуальное право	389
Уголовный процесс: понятие, принципы и стадии	389
Источники уголовно-процессуального права	394
Участники уголовного судопроизводства	396
24.3. Гражданское процессуальное право	397
Понятие «гражданское процессуальное право»	397
Стадии гражданского процесса	398
ЗАКЛЮЧЕНИЕ АВТОРА	402
ТЕСТЫ	403
БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК	421