

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение	3
I. Теория государства.....	9
1. Понятие и сущность государства	9
1.1. Понятие и признаки государства	11
1.2. Теории происхождения государства.....	14
1.3. Функции государства	18
1.4. Государственный аппарат и механизм государства.....	20
2. Форма государства.....	23
2.1. Типология государств.....	23
2.2. Форма государственного правления	27
2.3. Форма государственного устройства	33
2.4. Форма политического и государственного режима...	39
II. Теория права	43
1. Понятие, сущность и социальная ценность права	43
1.1. Понятие права и его место в системе социальных норм	43
1.2. Социальная сущность права	48
1.3. Структура и виды правовых норм.....	65
1.4. Толкование норм права	70
2. Форма и система права	77
2.1. Источники права: понятие и виды	77
2.2. Нормативный правовой акт как источник права.....	90
2.3. Система права	96
2.4. Система права и система законодательства	106
2.5. Основные правовые системы современности	107
3. Правовые отношения	115
3.1. Понятие, структура и виды правоотношений	115
3.2. Субъекты правоотношений	118
3.3. Содержание правоотношений. Юридические факты и их значение	122

4. Правосознание и правопорядок.....	128
4.1. Правосознание и правовая культура.....	128
4.2. Законность и правопорядок.....	140
4.3. Правомерное поведение и правонарушение.....	149
4.4. Состав и виды правонарушений.....	155
4.5. Юридическая ответственность: понятие, основание, виды.....	160
4.6. Правовое регулирование борьбы с коррупцией в Российской Федерации.....	163
III. Публично-правовой цикл.....	168
1. Основы конституционного права.....	168
1.1. Понятие, предмет, метод, источники конституционного права.....	168
1.2. Основы конституционного строя Российской Федерации.....	173
1.3. Правовой статус человека и гражданина. Права и свободы человека и гражданина.....	178
1.4. Государственное устройство в Российской Федерации.....	186
1.5. Система и принципы организации и деятельности органов государственной власти и местного самоуправления.....	191
2. Общая характеристика административного права как отрасли права.....	198
2.1. Административная правосубъектность физических лиц.....	199
2.2. Специфика административно-правового статуса иностранцев и лиц без гражданства. Административно-правовой статус иностранных дипломатов.....	203
2.3. Административно-правовой статус беженцев и вынужденных переселенцев.....	205
2.4. Административно-правовой статус несовершеннолетних.....	207
2.5. Административно-правовой статус психически больных лиц.....	210

3. Административная ответственность (общая часть).....	213
3.1. Понятие и признаки административной ответственности.....	213
3.2. Основания административной ответственности.....	214
3.3. Виды административных наказаний.....	216
3.4. Правила наложения административных наказаний.....	223
4. Государственная и муниципальная служба.....	226
4.1. Основы государственной службы в Российской Федерации.....	226
4.2. Основы муниципальной службы в Российской Федерации.....	238
IV. Частноправовой цикл.....	243
1. Основы гражданского права и процесса.....	243
1.1. Понятие, предмет, метод, принципы, система и источники гражданского права.....	243
1.2. Право собственности и иные вещные права.....	250
1.3. Обязательства. Сделки. Договорное право.....	256
1.4. Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации.....	265
1.5. Наследственное право.....	271
2. Основы трудового права.....	279
2.1. Понятие, предмет, метод, источники трудового права.....	279
2.2. Основные институты трудового права.....	281
3. Основы семейного права.....	301
3.1. Понятие, предмет, метод, источники семейного права.....	301
3.2. Основные институты семейного права.....	305
4. Внесудебные способы и процедуры защиты гражданских прав.....	323
V. Уголовно-правовой цикл.....	337
1. Основы уголовного права.....	337

1.1. Понятие, предмет, методы, система, принципы уголовного права.....	337
1.2. Основные институты уголовного права	344
2. Основы уголовного процесса	355
2.1. Понятие, свойства и стадии уголовного процесса. Уголовно-процессуальное право: его предмет, метод, место в системе права РФ	355
2.2. Основные институты уголовного процессуального права.....	364
VI. Международно-правовой цикл	369
1. Основы международного публичного права	369
1.1. Понятие, источники и принципы международного права.....	369
1.2. Субъекты международного права. Система международного права.....	376
Заключение	382
Тесты.....	383
Рекомендации по подготовке рефератов, презентаций, сообщений	386
Рекомендуемая литература.....	389
Сведения об авторах.....	391

ВВЕДЕНИЕ

Правоведение — одна из важных теоретико-правовых и социогуманитарных наук и дисциплин. Она относится к числу наук, которые пронизывают все сферы жизни общества.

Именно данная наука и учебная дисциплина способствуют социально-правовой ориентации человека в обществе и государстве, позволяют ему сформировать не только политико-правовую картину мира, но и его правовую культуру, оказывают непосредственное влияние на правовое поведение и уровень конфликтности в социуме.

Целями изучения дисциплины «Правоведение (основы права)» является формирование у обучающихся системного и аргументированного представления об основных правовых вопросах и путях их разрешения, связанных с исследованием происхождения, сущности и функций государства и права, законности и правопорядка, принципов взаимоотношений личности и государства, правовых отношений, реализации и толкования права, проблем правомерного поведения, правонарушений и юридической ответственности, вопросов правосознания и правовой культуры, проблем формирования гражданского общества и правового государства.

В учебнике изложено содержание основных тем, относящихся к теории государства и права, а также к некоторым отраслевым юридическим наукам: конституционному праву, административному праву, гражданскому праву, трудовому праву, семейному праву, уголовному праву и процессу, международному праву. Особенность учебника состоит в акцентировании внимания на внесудебных способах разрешения юридических конфликтов (споров), знание которых будет способствовать успешному предупреждению и разрешению конфликтов в обществе. В учебнике приведены некоторые учебно-методические материалы, предложена рекомендуемая литература, включая перечень основных нормативных правовых актов.

Правоведение, содержащее в себе основы права, относится к фундаментальным теоретическим юридическим дисциплинам, способным сформировать правовое сознание и правовую культуру, критическое мышление, научить постоянно совершенствовать свои знания, выработать широкий кругозор и навыки исследователя.

Уважаемый читатель, просим учесть, что материал, представленный в учебнике, может не всегда соответствовать действующим в момент издания нормативным правовым актам, так как современное российское законодательство развивается стремительно и отличается динамизмом. В связи с этим, пользуясь учебником, пожалуйста, обращайтесь к последней редакции актов.

I. ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА

1. ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ГОСУДАРСТВА

Понятие государства необходимо рассматривать как итог, результат социально-духовного, политического, культурного, психоэмоционального творчества людей, общества. Оно представляет собой материально-предметное воплощение соответствующих объективных общественных потребностей. Однажды возникнув, государство не может оставаться неизменным навсегда.

Если рассматривать государство с позиций содержания его сущности, то мы должны проанализировать в нем совокупность наиболее важных, устойчивых, глубинных связей, отношений и внутренних закономерностей, присущих государству и определяющих его главные черты и тенденции развития. Таким образом, сущность государства — это главная определяющая характеристика, которая раскрывает природу и назначение государства в обществе. Во-первых, с формальной стороны любое государство есть публично-властная организация, предназначенная для управления обществом. Во-вторых, с содержательной стороны, необходимо определить, в чьих руках сосредоточена власть, чьим интересам она служит, т. е. в чьих интересах осуществляется управление обществом. Существует несколько подходов к сущности государства: классовый, определяющий государство как организацию политической власти господствующего класса; общечеловеческий, рассматривающий государство как организацию политической власти, создающую условия для компромисса интересов различных классов и социальных групп; религиозный, трактующий государство как организацию политической власти, содействующую преимущественному осуществлению интересов определенной религии; национальный (националистический) подход, определяющий государство как организацию политической власти, содействующую преимущественному

осуществлению интересов титульной нации за счет удовлетворения интересов других наций, проживающих на территории данной страны; расовый подход, трактующий государство как организацию политической власти, содействующую преимущественному осуществлению интересов определенной расы за счет удовлетворения интересов других рас, проживающих на территории данной страны.

Понятие «государство», введенное Н. Макиавелли, обозначало политическое состояние общества. Наиболее кратко государство можно определить как способ организации политической власти на определенной территории.

Выработанные политической мыслью многочисленные понятия и определения государства позволяют сделать следующие методологически значимые выводы:

1) государство — это продукт жизнедеятельности общества в целом (здесь не касаемся чисто теологических доктрин);

2) государство существует не в любом обществе, но только в том, в котором есть развитая и противоречивая структура на всех уровнях (экономика, собственность, формы сознания, личность, социальные классы, социальные группы и др.);

3) общество, в котором есть государство, — это государственно-организованное общество; для такого общества государство — это форма его существования;

4) на теоретическом, познавательном уровне государство и общество не совпадают друг с другом;

5) при любом определении государства речь идет и об определенных властных институтах, государственном аппарате, системе властных государственных органов, в деятельности которых заняты специфические социальные группы;

6) развитые, сложные, противоречивые объективные потребности общества в государстве определяют и само назначение, функции, цели, задачи, деятельность государства; при этом теоретически несущественно, о чем идет речь: о достижении лучшей жизни, общей пользы,

общего блага или же о самоорганизации, самоуправления общества с помощью государства.

Данные выводы позволяют сформулировать такое определение государства: государство — это организация политической суверенной власти, осуществляющая управление социальными, экономическими, политическими, духовными процессами жизни общества.

1.1. Понятие и признаки государства

Выделяют несколько признаков, присущих государству любого исторического типа вне зависимости от его классовой и социальной сущности. Различают основные признаки государства, отличающие его от догосударственного состояния общества (территория с населением, публичная власть, налоги и сборы, атрибуты власти), и признаки государства, отличающие его от других социальных образований (закон, право на принуждение, суверенитет).

Рассмотрим основные признаки государства.

1. *Территориальная организация населения и публичной власти.* Государственная власть осуществляется в рамках определенной территории — части географического пространства, на которое распространяется юрисдикция данного государства.

Под территорией государства понимается определенная часть поверхности земли — море, суша, воздушное пространство, границы территории. На данной территории действует законодательство определенной страны. В роли представителя всего населения, находящегося на данной территории, и общества выступает государство. Оно призвано охранять целостность территорий и защиту граждан, проживающих на ней. Вся территория государства делится на административно-территориальные единицы: округа, края, области, районы и т. д. Название данных единиц может меняться в зависимости от страны.

Государство имеет строго локализованную территорию, на которую распространяется его суверенная власть,

а население, на ней проживающее, превращается в подданных или граждан государства¹.

2. *Население*: все лица, проживающие на территории государства, независимо от пола, расы, возраста, национальности, имущественного положения и т. д.²

3. *Наличие публичной власти*:

– аппарата управления, состоящего из системы государственных органов и особого слоя людей, выполняющих властные и управленческие функции;

– аппарата принуждения, состоящего из армии, полиции, разведки, принудительных учреждений.

Данная власть, исходящая от народа, характеризуется наличием специально обученных чиновников, из которых формируются профессиональные органы управления. Публичная власть приравнивается к государственной власти и осуществляет управление и принуждение.

4. *Осуществление законотворчества*. Только государство обладает монопольным правом на принятие, изменение или отмену различных юридических норм. Оно принимает законы, которые обладают высшей юридической силой на территории данной страны и являются обязательными для всех граждан, проживающих в данном государстве.

5. *Налоги, сборы, займы, бюджет*. Они необходимы для содержания государственного аппарата и выполнения функций государства.

Государство вправе устанавливать и взимать налоги, которые пойдут на содержание государственного аппарата, а также на социальные нужды населения. Обычно налоги взимаются принудительно, но на современном этапе развития принудительный сбор налогов переходит в добровольный. Налоги служат основным источником пополнения государственной казны. Сбор налогов осуществляется специальными органами. Размер и взимание налогов строго регламентируются специальным законодательством.

¹ Теория государства и права: учеб. для вузов / под ред. В. М. Корельского и В. Д. Перевалова. 2-е изд., изм. и доп. М., 2002. С. 119.

² Беляева О. М. Теория государства и права в схемах и определениях. Ростов н/Д, 2012. С. 32.

6. *Суверенитет государственной власти*: ее верховенство над иными видами социальной власти во внутренней и внешней политике, независимость в отношениях с другими государствами.

7. *Наличие внешних атрибутов, символов государства*: флаг, герб, гимн, столица и денежная единица.

Взятые в совокупности отмеченные признаки государства объясняют его особое место и ведущую роль в политической системе общества³. Основные признаки позволяют раскрыть сущность, содержание и институциональные стороны государства. Они служат основой различных определений государства.

Понятие государства может применяться в юридическом смысле. Отношения государства и права в данном смысле надо рассматривать как отношения, возникающие между правом и государством. Это говорит о том, что государство, несмотря на то, что оно санкционирует и издает право, должно быть в своих действиях связано с ним, подобно индивиду⁴.

Государство можно рассматривать в социологическом смысле, акцентируя внимание на рассредоточении власти по различным органам.

Определение государства как системы норм означает, что оно обладает исключительным правом на применение государственного принуждения.

Таким образом, государство — это особая суверенная территориальная организация политической власти, обладающая специальным аппаратом и регулирующая отношения, складывающиеся в обществе, с помощью общеобязательных правил поведения. Важнейшая роль, которую государство играет в обществе, будучи единственной организацией, призванной представлять общие интересы населения, заключается в его социальном назначении.

³ Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2001. С. 29.

⁴ Марченко М. Н. Теория государства и права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2004.

1.2. Теории происхождения государства

Возникновение государства — это сложный и длительный процесс, который нельзя объяснить, опираясь лишь на какую-либо одну точку зрения. Данный процесс происходил тысячелетия тому назад, и его трудно детально изучить в силу его исторической удаленности. Различные трактовки теоретического обоснования происхождения государства свидетельствуют о влиянии эпохи на авторов теорий, так как они жили в конкретное историческое время и в конкретном обществе. Значительное влияние на многообразие теорий происхождения государства оказал и субъективный фактор — личные убеждения авторов теорий, особенности их профессионального и личностного мировоззрения.

Большинство историков, ученых-юристов различают семь основных теорий происхождения государства.

1. Теологическая теория: Бог создал государство (Фома Аквинский, Маритен, Мерье и др.).

2. Патриархальная теория: государство — продукт развития семьи (Аристотель, Фильмер, Михайловский и др.).

3. Органическая теория: государство — специфическая разновидность биологического организма (Спенсер, Вормс, Прейс).

4. Теория насилия: государство возникло в результате военно-политических факторов (Гумплович, Дюринг, Каутский и др.).

5. Психологическая теория: государство возникло в силу особенностей человеческой психики (Петражицкий, Фрейд, Тард и др.).

6. Теория общественного договора (естественного права): государство — продукт соглашения между людьми (Гоббс, Руссо, Радищев).

7. Историко-материалистическая теория: государство — продукт социально-экономического развития (Маркс, Энгельс, Ленин)⁵.

⁵ Алексеев С. С. Общая теория права: в 2 т. М., 1981. Т. 1. С. 13.

Рассмотрим основные теории происхождения государства через призму их содержания, достоинств и недостатков.

Теологическая теория: «Творец всего сущего на Земле, в том числе и государства, — Бог». Основоположники теории — Аврелий Августин и Фома Аквинский, христианские философы и богословы.

Достоинства теории — укрепление гражданского согласия в обществе и усиление духовности через ее содержание. Теологическая теория препятствует насилию, революции и гражданским войнам, переделу власти и собственности.

Основной недостаток данной теории в том, что она основана на вере (в Бога), а не на проверенном научном знании, т. е. не научна.

Патриархальную теорию выдвинул древнегреческий философ Аристотель (384–322 гг. до н. э.). В Китае эту теорию государства как большой семьи развил Конфуций (551–479 гг. до н. э.), а в Новое время — Филмер и Михайловский. Основная суть концепции в том, что государство возникает по модели семьи, т. е. государство — своеобразная большая семья, состоящая из множества обычных семей. Следовательно, власть правителя (короля) является продолжением отцовской власти в семье.

Согласно патриархальной теории:

- монарх является отцом всего народа;
- благосостояние всего общества невозможно без королевской (отцовской) заботы;
- король действует во благо подданных, охраняет и защищает их (как отец членов семьи);
- подданные обязаны чтить короля и подчиняться ему, как члены семьи отцу.

Достоинства концепции в том, что она способствует сплочению общества, уважению и почитанию государственной власти, культивирует дух родства и братства.

Недостатки концепции — прямое отождествление государства и семьи, власти монарха и отца.

Органическая теория возникновения государства была выдвинута во второй половине XIX в. английским философом и социологом Гербертом Спенсером (1820–1903 гг.), а также учеными Вормсом и Прейсом. Согласно органической теории, государство возникает и развивается подобно биологическому организму: люди образуют государство, как клетки составляют живой организм; правители подобны головному мозгу, коммуникации, финансы — кровеносная система, которая обеспечивает деятельность организма. Между государствами, как в живой среде, идет конкуренция и в результате естественного отбора выживают самые приспособленные.

Положительными чертами данной теории принято считать: восприятие государства как единого целого, целостного и взаимосвязанного организма; признание роли конкуренции государств в совершенствовании их внутреннего механизма.

Отрицательные характеристики теории: прямое проецирование биологических законов на жизнь общества; сильное слияние с дарвинизмом; отождествление государства с биологическим организмом, в то время как оно является организмом социальным.

Теория насилия как главный фактор возникновения государства выдвигалась различными авторами. Одним из первых ее выдвинул Шан Ян — китайский политик (390–338 до н. э.). Данную теорию разрабатывали немецкий философ Евгений Дюринг (1833–1921 гг.), австрийский правовед и социолог Людвиг Гумплович (1838–1909 гг.). Основная суть концепции виделась авторам в том, что происхождение и основу политической власти они проецировали через завоевание, насилие, порабощение одних племен другими. Насилие выражалось, как правило, в присвоении материальных благ и средств производства сильным, вооруженным меньшинством.

В пользу теории насилия говорит то, что оно действительно является одним из основных факторов, на которых основывается государство.

Недостаток теории насилия в том, что насилие не единственный фактор, повлиявший на возникновение государства.

Психологическая теория возникновения государства предложена польско-русским юристом и социологом Л. Петражицким. Разработкой данной теории также занимались З. Фрейд и Г. Тард. По их мнению, государство возникло благодаря особым свойствам большинства населения быть защищенными и подчиняться более сильному, сильные же индивидуумы призваны повелевать людьми, оказывать психологическое воздействие на массы и подчинять их своей воле.

Достоинства психологической теории — в ее справедливости, стремлении к общению, доминированию, подчинению, что, безусловно, свойственно человеческой психике и вполне могло оказать влияние на процесс образования государства.

Недостатки психологической теории состоят в том, что она не учитывает социальные, экономические и политические факторы, благодаря которым возникло государство.

Договорная теория (общественного договора), или естественно-правовая теория, была сформулирована в трудах Г. Гроция, Дж. Локка, Т. Гобса, Ш. Л. Монтескье. Согласно данной концепции, в основе государства лежит общественный договор, а именно:

— первоначально люди находились в догосударственном состоянии, каждый преследовал только свои интересы «война всех против всех»;

— неорганизованное общество могло уничтожить само себя;

— после заключения общественного договора каждый отказался от части своих интересов ради взаимного выживания, в результате был создан согласованный союз для совместной жизни — государство.

Положительные стороны данной теории мы видим в перспективах построения гражданского общества, зарождения народного суверенитета, проявления взаимных прав и обязанностей народа и государства.

Минусы теории общественного договора — в ее нереальности и маловероятности в силу различия интересов большого количества населения государства.

Историко-материалистическая теория (экономическая, марксистско-ленинская) была разработана Л. Морганом, К. Марксом, Ф. Энгельсом, В. И. Лениным. Смысл этой теории в том, что в результате общественного разделения и роста производительности труда люди стали больше производить, чем потреблять. Появился накопленный избыточный продукт у имущих классов, вступающих в противоречия с неимущими. Государство возникает как результат естественного, экономического развития первобытного общества, обеспечивая материальные условия для возникновения государства и права.

Положительные характеристики концепции — действительная связь права с экономикой и политикой, понимание права как надстройки над экономическим базисом, отражающим волю господствующего класса.

К недостаткам теории относится то, что она не учитывает влияние общественного сознания и других факторов на право.

Кроме рассмотренных теорий происхождения государства существуют ирригационная, геологическая, волюнтаристская, гидравлическая и теория инцеста.

1.3. Функции государства

Функции государства обусловлены его сущностью и содержанием, а также стоящими перед ним на том или ином этапе развития целями, задачами и его социальным назначением.

Функции государства можно рассматривать как основные направления деятельности государства по решению стоящих перед ним задач, реализуемого в характерных для данного государства формах и присущими ему методами. Институт «функции государства» используется для описания, объяснения и прогнозирования деятельности стороны государства. Функции государства направлены на выполнение конкретных задач для

достижения целей, которые встают на определенных этапах развития общества, следовательно, функции государства — это основные направления деятельности, без которых существование государства практически невозможно. Невыполнение государством той или иной функции может вызвать сильнейшие негативные последствия. В то же время функции государства должны соответствовать объективным потребностям общества. Каждая функция имеет свой объект воздействия и содержание: объект — определенная сфера общественных отношений, на которую направлено государственное воздействие; содержание показывает, что делает государство, чем занимаются государственные органы, какие вопросы они решают.

Различают классификации функций государства, основанные на следующих критериях:

- по сферам общественной жизни (политические, экономические, социальные, духовные, экологические);

- по способу осуществления (регулятивные, охранительные);

- по продолжительности действия (постоянные и временные);

- по территориальному масштабу (федеральные, субъектов федерации);

- по принципу разделения властей (законодательная, исполнительная, судебная);

- по степени их социальной значимости и важности (основные, неосновные);

- в зависимости от направленности (внутренние и внешние).

Правовыми и организационными формами осуществления функций государства называют деятельность органов государства, посредством которой реализуются его функции.

В правовых формах отражаются связь государства и права, обязанность государства действовать при выполнении своих функций на основе права и в рамках закона. Кроме того, они показывают, как государственные

органы и должностные лица работают, какие юридические действия они совершают.

Выделяют следующие правовые формы осуществления функций государства: правотворческую, правоприменительную (управленческую) и правоохранительную.

Правотворческая — государственная деятельность, выражающаяся в разработке и принятии юридических норм.

Правоприменительная — государственная деятельность, выражающаяся в применении мер по реализации норм права.

Правоохранительная деятельность — государственная деятельность, выражающаяся в контроле и надзоре за соблюдением и исполнением норм, а также применением принудительных мер к их нарушителям.

Организационные формы охватывают организационно-подготовительные работы в процессе осуществления функций государства, к ним относят создание органов государственной власти, их материально-техническое и информационное обеспечение.

Выделяют организационно-регламентирующую форму (оперативно текущая организационная работа по решению тех или иных конкретно-политических задач). Организационно-хозяйственная форма — это оперативно-техническая текущая хозяйственная работа по обеспечению выполнения различных государственных функций. И наконец, организационно-идеологическая форма — повседневная оперативно-разъяснительная, воспитательная деятельность по подбору и расстановке кадров, по обеспечению выполнения различных функций органов государственной власти.

1.4. Государственный аппарат и механизм государства

Механизм государства — система государственных органов, осуществляющих государственную власть, функции государства. В отечественной науке есть разные

точки зрения на содержание понятия «механизм государства». Одни авторы понимают его узко и отождествляют с государственным аппаратом, другие включают в механизм государства государственные органы, образующие государственный аппарат, принудительные учреждения государства, именуемые материальными придатками (тюрьмы, армия, полиция и др.) и методы осуществления власти. Третьи авторы включают в механизм государства аппарат государства, как систему государственных органов, и государственные предприятия и учреждения.

Государственный аппарат можно определить, как систему государственных органов и учреждений, при помощи которых осуществляются государственная власть и государственное управление. Структура государственного аппарата определяется функциями государства и включает в себя органы, исполняющие внутренние функции (органы правопорядка, органы социально-экономического регулирования, учреждения культуры), и органы, исполняющие внешние функции (министерство иностранных дел, вооруженные силы, органы межгосударственных отношений).

Сущность аппарата государства — это система государственных органов, при помощи которых осуществляются задачи и функции государства.

Работа механизма государства строится на следующих принципах:

- принципе представительства интересов граждан во всех звеньях государственного аппарата;

- принципе разделения властей, исключающем возможность произвола со стороны государственных органов и должностных лиц;

- принципе законности, означающем обязательность соблюдения законов во всех звеньях государственного аппарата;

- принципе демократизма, позволяющем учитывать интересы большинства граждан государства;

– принципе гласности, обеспечивающем открытость деятельности государственных органов;

– принципе федерализма (в федеральных государствах), обеспечивающем разграничение предметов ведения между федерацией и субъектами;

– принципе профессионализма и компетентности государственных служащих, гарантирующем высокий уровень решения вопросов государственной жизни.

Механизм государства в узком смысле (если мы отождествляет его с аппаратом государства) состоит из государственных органов (физические лица или организации), наделенных государственно-властными полномочиями и участвующих в осуществлении функций государства. Государственные органы представляют собой самостоятельные элементы государственного аппарата, они наделены властными полномочиями, образуются и действуют на основе правовых актов, определяющих их компетенцию.

В структуре государственного аппарата выделяют: государственные органы, государственные учреждения и органы принуждения, государственные организации.

2. ФОРМА ГОСУДАРСТВА

2.1. Типология государств

Категория «тип государства» в категориальном аппарате правоведения занимает самостоятельное место, так как дает возможность более полно отразить изменяющуюся сущность государства и права, особенности их возникновения и эволюции.

При определении типов государств в науке используются экономические, политические, национально-культурные, религиозные, территориальные критерии (основания). И в зависимости от выбранных критериев классификации различаются и соответствующие типы государств.

В настоящее время выделяют два основных подхода к типологии государства:

- формационный (К. Маркс, Ф. Энгельс, В. И. Ленин);
- цивилизационный (А. Дж. Тойнби, У. У. Ростоу, О. А. Шпенглер, Н. Я. Данилевский, Л. Н. Гумилев).

Суть формационного подхода заключается в том, что в основе типологии государства лежит категория «общественно-экономическая формация», основанная на том или ином способе производства, отражающая соотношение базиса (производительные силы и производственные отношения) и надстройки (государство, право, культура, искусство, религия и т. д.), классовой сущности, целей, задач и функций государства с позиции его социального назначения.

При формационном подходе в основу деления положена идея естественноисторического процесса смены одной общественно-экономической формации другой. Иными словами, в основе данного подхода лежит идея эволюционизма, при которой каждая последующая общественно-экономическая формация логически и исторически вытекает из предыдущей, в которой формируются все экономические, социальные и политические предпосылки перехода к новой высокоразвитой формации.

Сторонники формационного подхода выделяли в истории три основных типа общества: 1) догосударственное (первобытнообщинная формация); 2) эксплуататорское (рабовладельческая, феодальная и буржуазная формация, в которых доминирует частная собственность и антагонистические противоречия между классами); 3) социалистическое (коммунистическая формация, в которой исчезает частная собственность на средства производства и отсутствие противоречий между классами). Соответственно трем типам общества обосновывалось наличие четырех исторических типов государства и права: рабовладельческого, феодального, буржуазного и социалистического.

Формационный подход к типологии государств был воспринят в научном мире довольно неоднозначно: одни ученые стали его игнорировать, другие пытались его усовершенствовать и по-новому развить. Так, известный немецкий ученый Г. Еллинек в свое время сделал попытку усовершенствовать формационный подход, пользуясь понятием типа государства в своем труде «Общее учение о государстве». Историческими типами государств он считал древневосточное государство, греческое государство, римское, средневековое и современное.

К достоинствам формационного подхода к типологии государств можно отнести: продуктивность самой идеи делить государства на основе социально-экономических факторов; смена исторических типов государства — это процесс прогрессивного, поступательного движения.

Недостатками формационного подхода к типологии государства являются: прямолинейность и запрограммированность смены одних типов государств другими; отсутствие собственно юридического подхода к государству, в результате предметом классификации вместо государства выступает общественный строй; недооценка духовных факторов (религиозных, национальных, культурных).

При цивилизационном подходе тип государства и права определяется духовными, культурными, религиозными, национальными, психологическими и иных

факторами. В данном подходе основное внимание уделяется анализу общества, в меньшей мере — анализу государства.

Цивилизация — это обособленный социокультурный мир, совокупность народов, родственных по своей культуре на конкретном этапе их развития. Учение о цивилизации разрабатывали многие ученые: в России — Н. Я. Данилевский и Л. Н. Гумилев, на Западе — О. Шпенглер, А. Тойнби, С. Хантингтон, У. Ростоу, Ф. Фукуяма.

Основу цивилизационного подхода, с развернутыми рамками классификационных критериев государственности впервые сформулировал русский социолог и культуролог Н. Я. Данилевский (1822–1885 гг.). В работе «Россия и Европа» он выдвинул теорию обособленных «культурно-исторических типов» (цивилизаций), которые отличались самостоятельностью и своеобразием религиозного, социального, бытового, промышленного, научного, художественного и прочего развития. Данилевский считал, что цивилизации развиваются подобно биологическим организмам и проходят стадии возмужания, дряхления и гибели. Его учение исходит из обоснования неизбежности смены культурно-исторических типов, происходящей в непрерывной борьбе друг с другом и внешней средой.

Английский историк А. Дж. Тойнби (1889–1975 гг.), один из наиболее известных представителей цивилизационного подхода, сформулировал концепцию цивилизации, под которой понимал замкнутое и локальное состояние общества, отличающееся общностью религиозных, психологических, географических, культурных и других признаков. Он отмечал, что культурный элемент представляет собой душу, сущность цивилизации⁶. Из 21 цивилизации, считает исследователь, сохранились лишь те, которые смогли освоить жизненную среду на основе разделения труда, приобщиться к социальным

⁶ Тойнби А. Постигание истории. М., 1966. С. 64.

ценностям, перейти из статического состояния в динамическое и развить духовное начало во всех видах деятельности (египетская, китайская, иранская, сирийская, мексиканская, западная, дальневосточная, православная, арабская и др.). Каждая цивилизация придает устойчивую общность всем государствам, существующих в ее рамках.

В настоящее время в цивилизационном подходе к типологии государств преобладает так называемое технологическое направление, согласно которому тип государства связывается с той или иной степенью научно-технического развития и жизненного уровня населения, определяемого потреблением и оказанием услуг, которой соответствует данное государство. Вместо общественной формации критерием типизации выступает категория «цивилизация».

Одной из наиболее распространенных и характерных для этого направления является теория стадий экономического роста американского экономиста, социолога и политического деятеля У. Ростоу. Он сформулировал 5 стадий экономического развития общества и государства: 1) традиционное общество; 2) переходное общество, в котором закладываются основы преобразований; 3) общество, переживающее процесс сдвига; 4) созревающее общество; 5) общество, достигшее высокого уровня народного потребления. В соответствии с его концепцией именно на пятой стадии возникает общество, которое можно назвать государством всеобщего благоденствия.

В современном мире цивилизационный подход к типологии государства практически используется для проведения внешней политики государства. Он позволяет определять линии взаимодействия между государствами.

К достоинству цивилизационного подхода можно отнести внимание к культурным, духовным и другим факторам государственности.

Недостатками подхода являются: недооценивание социально-экономических факторов; наличие большого

числа критериев и несовпадающих классификаций; отсутствие юридического подхода к государству.

Два названных подхода к типологии государства, а именно формационный и цивилизационный, на наш взгляд, не стоит противопоставлять, так как они друг друга дополняют и могут вместе сосуществовать. Это позволит более полно характеризовать тип государства с учетом не только социально-экономических, но и духовно-культурных факторов.

2.2. Форма государственного правления

Вопрос о форме государства исследуется юридическими и политическими науками уже длительное время.

Форма государства — это совокупность существенных способов организации, устройства и реализации государственной власти, выражающих их сущность.

Форма государства — понятие собирательное, оно состоит из трех элементов: формы правления, формы государственного территориального устройства, формы государственного (политического) режима.

Форма правления — это система организации высших органов государственной власти, порядок их формирования, компетенция, взаимоотношение между собой и с населением (это старейший элемент, который выделяли еще философы Древней Греции).

Форма государственного территориального устройства — это система территориальной организации государства (активно изучается, начиная с XVII–XVIII вв.).

Государственный (политический, политико-правовой) режим — это методы осуществления государственной власти (наукой стал выделяться только в начале XX в.).

На форму государства оказывают влияние различные факторы, т. е. причины приобретения каждым государством определенной формы, а именно: соотношение политических сил, их расстановка; исторические условия (международные и внутренние); национальные традиции; политическое и правовое сознание общества, его культура,

территория, национальный состав и т. д. Все перечисленные причины так или иначе делают каждое государство уникальным по форме, особенно по ее деталям.

Также следует учесть, что 3 элемента формы государства в каждом конкретном государстве своеобразны, имеют свои характерные черты, отличия от аналогичных элементов другого государства, поэтому в мире такое многообразие государств. Практически не существует двух абсолютно одинаковых стран, каждая обладает характерными отличиями, признаками уникальности, которые содержатся в том или ином элементе формы государства.

Форма правления указывает на порядок организации верховной государственной власти, и прежде всего ее высших и центральных органов, структуру, компетенцию, порядок образования этих органов, сроки их полномочий, взаимоотношение с населением, степень участия граждан в их формировании, а также порядок организации органов местного управления и самоуправления.

В современном мире основные формы правления — монархия и республика. Исторически эти две формы правления возникли и существуют параллельно.

Монархия (единовластие) — форма государственного правления, где источником государственной власти является монарх, наследующий государственную власть на всю жизнь и пользующийся ею по собственному усмотрению.

Общие черты монархий таковы: государство возглавляет монарх с наследуемой властью; власть он приобретает по принципу крови, наследуя по собственному праву; он не несет юридической ответственности за свои политические действия; в его руках сосредоточена вся полнота власти; он — источник всякого права, только с его волеизъявления акты приобретают силу закона; монарх находится во главе исполнительной власти, от его имени вершится правосудие, ему принадлежит право помилования; он единолично представляет свое государство на международной арене в сношениях с другими государствами; он пользуется титулом (герцога, князя, царя, короля, императора, султана, шаха), получает зна-

чительное содержание из государственной казны, имеет право на особую охрану.

Монархии возникли с появлением первых государств. Они имели место в рабовладельческих формациях, были распространены в феодальном строе и сохранились до настоящего времени. Сейчас в мире насчитывается 29 монархий.

Монархии делятся на абсолютные и ограниченные (конституционные). В абсолютной монархии монарх пользуется всеми указанными правами безусловно и неограниченно, независимо от какой-либо власти, а в ограниченной (конституционной) — посредством или при обязательном содействии каких-либо органов, властей, существующих независимо от монарха.

Признаками ограниченной монархии считают то, что: 1) правительство формируется из представителей партии (или партий), получившей большинство голосов на выборах в парламент; 2) лидер партии с наибольшим числом депутатских мест, становится главой правительства; 3) в законодательной, исполнительной и судебной сферах власть монарха фактически отсутствует или символична; 4) законодательные акты принимаются парламентом и формально подписываются монархом; 5) правительство согласно конституции несет ответственность не перед монархом, а перед парламентом.

Различаются следующие способы ограничения власти монарха: 1) выборным органом (парламентом); 2) особым правовым актом (конституцией); 3) сочетанием обоих способов ограничения монархии (парламента и конституции).

Существуют следующие разновидности ограниченных монархий:

1) сословно-представительная монархия — власть монарха ограничена сословно-представительным органом, состоящим из представителей разных сословий (Россия до Октябрьской революции 1917 г.);

2) конституционная монархия — власть монарха ограничена конституцией и каким-то представительным

органом (Великобритания, Дания, Швеция, Норвегия, Испания, Япония); конституционная монархия бывает также двух видов: а) дуалистическая (представительная); б) парламентарная.

В дуалистической монархии высшая законодательная и исполнительная власть в приблизительно равных пропорциях делится между монархом и парламентом (Свазиленд, Таиланд, Иордания).

Парламентская монархия характеризуется тем, что монарх существует, но не правит, выполняет чисто номинальные, представительные функции, а законодательная власть в стране принадлежит выборному органу — парламенту; высшая исполнительная власть у правительства, формируемого парламентом и ему подотчетного. Сохранение в этих государствах поста главы государства в лице монарха — дань традиции, поскольку он является символом стабильности этих государств, их уважения к историческому прошлому и собственной государственности.

Разновидностями абсолютной монархии являются:

– деспотическая монархия как государство, управляемое деспотом, отличается произволом (незаконными формами правления), жестокостью монарха при полном бесправии подданных; иногда деспотия рассматривается как вид политического режима или вообще противопоставляется государству;

– теократическая монархия — монархия, при которой монарх соединяет в своих руках светскую и религиозную власть (Саудовская Аравия, Ватикан).

В отличие от монархии, при республиканской форме правления единственным источником власти по закону является народное большинство. Само происхождение термина «республика» связано с народом (лат. *res publica* — «общественное дело»).

Республиканская форма правления возникла еще в античном мире, но настоящее свое признание, распространение и закрепление получила лишь в XIX–XX вв. после свершившихся во многих странах буржуазных

революций и освободительных войн (движений). В современном мире более 150 государств являются республиками.

Республиканская форма правления — форма правления, при которой верховная власть осуществляется выборными органами, избираемыми населением на определенный срок и ответственными перед ним.

При республиканской форме правления: существование единоличного или коллегиального главы государства; высшая власть в стране принадлежит выборным органам (парламенту, президенту), избранным на определенный срок; юридическая ответственность главы государства в случаях, предусмотренных законом; преимущественная защита интересов граждан государства, взаимная ответственность личности и государства.

Различают парламентарные, президентские и смешанные республики.

Чисто парламентских республик в мире немного — около 1/15 части всех государств с республиканской формой правления (Германия, Италия, Индия, Турция). Специфика парламентарной (парламентской) республики состоит в следующем:

1) ведущая роль парламента в государстве, который не только принимает законы, но и сильно влияет на правительство и другие органы государственного управления;

2) единство высших эшелонов власти, так как глава исполнительной власти и его кабинет назначаются и контролируются парламентским большинством;

3) зависимость исполнительной власти от законодательной и ответственность правительства перед парламентом при существующем разделении властей — парламент определяет состав правительства, влияет на его решения, проводит перестановки в его составе, отправляет в отставку правительство в полном составе или отдельных его членов;

4) формирование правительства по принципу партийного парламентского большинства, принадлежащего одной партии и коалиции партий;

5) отставка правительства в связи с потерей парламентского большинства, отставкой парламента;

6) чисто формальный характер полномочий президента как главы государства (по типу монарха в парламентских монархиях), реальной властью обладает глава правительства — премьер-министр.

Для президентской республики характерно следующее:

1) она возникает преимущественно в странах со слабо развитой многопартийной системой (США, Мексика, Бразилия), где население избирает не только высший законодательный орган государственной власти, но и главу государства — президента;

2) избранный на определенный срок президент является одновременно главой исполнительной власти и занимает сильные позиции в руководстве государством;

3) президент самостоятельно при известном парламентском контроле (с согласия парламента или одной из его палат) назначает министров и может отправить их в отставку;

4) он обладает большой самостоятельностью действий и определенной независимостью от парламента;

5) президент отвечает перед судом за противоправные действия.

В президентской республике велика вероятность установления авторитарного, жесткого президентского правления, означающего сворачивание демократических свобод: роспуск или ограничение полномочий представительных органов государственной власти, приостановление или препятствование деятельности политических партий, ограничение политических и личных прав и свобод граждан. Для недопущения этого используется система сдержек и противовесов, которая включает следующие механизмы:

– отлагательное вето, налагаемое президентом на законы, принятые парламентом, которое может быть преодолено квалифицированным большинством голосов депутатов парламента;

– импичмент (досрочное отстранение президента от должности);

– судебный контроль за деятельностью президента и парламента;

– срочность государственных полномочий и др.

Смешанная республика демонстрирует элементы президентской и парламентской республик:

1) парламент и президент в той или иной пропорции делят свой контроль и свою ответственность по отношению к правительству;

2) есть тенденция к большей самостоятельности и собственной ответственности правительства, глава которого занимает самостоятельное высокое положение среди высших должностных лиц государства;

3) в конституции закрепляется возможность роспуска парламента или его нижней палаты по инициативе президента в случае возникновения непреодолимого конфликта между органами исполнительной власти и парламентом одного уровня (Беларусь, Российская Федерация, Франция).

В современном мире существуют и нетипичные формы правления. Например, выборная монархия в Малайзии; республиканская монархия в ОАЭ; патриархальная монархия в Свазиленде; монархия Британского Содружества — Австралия, Канада, Новая Зеландия; суперпрезидентская республика в КНДР; президентская монархическая республика в Туркменинии, Заире, Малави; теократические республики в Иране и Афганистане.

2.3. Форма государственного устройства

Государственное территориальное устройство — это внутренняя территориальная (национально-территориальная) организация государства, предусматривающая его деление на административно-территориальные единицы; это система взаимоотношения государства как целого с его составными частями.

В основе государственно-территориального устройства лежат следующие принципы:

1) единства и неотчуждаемости территории как естественного условия существования и пространственного предела самоопределения народа, основы его благосостояния и суверенитета государства;

2) сочетания общегосударственных интересов и интересов граждан;

3) сочетания единой государственной власти с местным самоуправлением;

4) равномерности, сбалансированности и комплексности развития административно-территориальных единиц;

5) планирования развития административно-территориальных единиц;

6) включения в состав территорий более крупных административно-территориальных единиц территорий менее крупных административно-территориальных единиц;

7) многообразия правовых статусов административно-территориальных и территориальных единиц;

8) гласности и учета мнения граждан и органов местного самоуправления при решении вопросов административно-территориального устройства.

Унитарное государство (унитаризм) — цельное, единое национально-государственное устройство, административно-территориальные единицы которого не обладают признаками государственности.

Признаками унитарных государств считаются:

1) единая конституция;

2) единая система высших государственных органов с юрисдикцией на все государство;

3) отсутствие самостоятельности административно-территориальных единиц (во внутренней структуре государства нет других государств);

4) применение местными органами управления актов центральных органов;

5) единое гражданство;

6) единая система права;

7) единая судебная система;

8) единая денежная система.

Унитарное государство — наиболее распространенная форма устройства современных государств. В зависимости от вида контроля различают централизованные (Норвегия, Румыния, Швеция, Дания и др.) и децентрализованные (Великобритания, Франция, Испания и др.) унитарные государства. В централизованных унитарных государствах местное самоуправление в правах существенно ограничено, в децентрализованных органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти, они функционируют самостоятельно.

Федеративное (от лат. *foedetatio* — союз, объединение) государство — это всегда сложное государство, состоящее из нескольких государственных образований (не государств, а именно государственных образований), обладающих определенной политической самостоятельностью.

Федеративное государство — это форма государственного или национально-территориального устройства, единая территория союза, где входящие в состав государства члены федерации (земли, штаты, кантоны, провинции, республики, субъекты, эмираты и др.) имеют собственные предметы ведения, в том числе и законодательную компетенцию, а также законодательные, исполнительные и судебные органы. В федерации действует единое союзное гражданство и одновременно, как правило, гражданство ее субъектов. Среди 193 членов ООН лишь 26 федеративных.

Федерация в отличие от конфедерации (союза государств) — это союзное государство (СССР, СФРЮ, ФРГ), обладающее:

- 1) общегосударственными органами государственной власти;
- 2) целостностью территории;
- 3) едиными вооруженными силами;
- 4) единой денежной системой и другими основными структурными элементами государства.

Субъекты федерации — это ее составные части, имеющие свое административно-территориальное устройство,

свои конституции или основные законы (США, Германия, РФ, Бельгия), но не обладающие суверенитетом и верховенством власти на своей территории, не имеющие независимости в международных отношениях и лишённые права на сепарацию (односторонний выход из союза). В федерации суверенитет принадлежит союзу, но не его субъектам.

На всей территории федерации действуют федеральная конституция и федеральные законы и подзаконные акты, федеральные органы государственной власти и федеральные суды. Общефедеральные органы власти в определенных случаях правомочны отменять акты, изданные органами субъектов федерации (право нуллификации).

В отличие от автономий, субъекты федерации свои конституции принимают сами. С конституционно-правовой точки зрения федеративное устройство существует, когда на уровне центра и территориальных единиц имеются основные структурные элементы государства: законодательная, исполнительная и судебная ветви власти, государственный аппарат и т. д. Их существование гарантировано конституцией и не может быть просто ликвидировано центральной властью.

Федерации строятся: по национальному (Индия), территориальному (США, Германия) и национально-территориальному (Россия) признакам. В составе Российской Федерации присутствуют субъекты, образованные как по национальному (республики, автономные округа, автономная область), так и по административно-территориальному признаку (края, области, города федерального значения).

В классификации федераций различается видовое деление по следующим критериям: централизации, симметричности, основанию формирования федераций.

В *централизованных федерациях* парламент в соответствии с конституцией вправе создавать и ликвидировать штаты, изменять их границы и т. п. (Индия). Относительно *децентрализованных федераций* (США, Швейцария, ФРГ,

Канада) сочетают централизацию с децентрализацией, т. е. наблюдается тенденция расширения полномочий субъектов федерации в сферах экономики и социальной политики.

В *симметричных федерациях* составные части в соответствии с конституцией страны равноправны как между собой, так и в отношениях с федерацией (Австрия, ОАЭ, СССР). *Асимметричные федерации* составляют большинство. В любой федерации имеются элементы асимметричности. В одних наряду с равноправными образованиями имеются другие территориальные образования (например, ассоциированные государства, федеральные округа); в других нет территориальных образований, но субъекты федерации имеют неодинаковый правовой статус.

По критерию основания формирования федераций различают: 1) *договорные федерации* (США, Швейцария), возникшие и существующие как объединение государств, которые передали созданному ими государству определенную часть своих полномочий, а объединившиеся государства сохраняют свой суверенитет и обладают правом вето на все изменения в федеральной конституции; 2) *конституционные федерации* (ФРГ, Индия), образованные по конституции или другому конституционному документу; 3) *договорно-конституционные* (Россия).

По поводу различного вида объединений государств (конфедераций, содружеств, сообществ и т. д.) следует отметить, что они являются формами межгосударственных, международных объединений государств.

Межгосударственные союзы — это всевозможные объединения государств на основе договора, предусматривающего взаимные права и обязанности участников союза. В отличие от форм государства, члены межгосударственного союза обладают полной международной правосубъектностью, они суверенны и политически самостоятельны.

Рассмотрим подробнее формы межгосударственных союзов.

К о н ф е д е р а ц и я — временное договорное (т. е. основанное на международно-правовом договоре), иногда достаточно тесное объединение двух и более государств, которые сохраняют свой суверенитет и независимость, имеют собственные органы власти, но при этом создают совместные органы для координации действий в определенной сфере (военной, экономической, культурной). Это объединение межгосударственно-правового, а не государственного характера, которое не ведет к созданию нового государства. В силу неустойчивости конфедерация либо распадается, либо трансформируется в единое государство, например, в федерацию (США, Канада), сохраняя в своем названии слово «конфедерация» (Швейцария).

Признаки конфедерации таковы:

а) этот союз государств не нарушает суверенитета государств, т. е. конфедерация не обладает суверенитетом;

б) как единое целое она выступает только в международных отношениях;

в) имеются ограничения для движения лиц, капитала, товаров и услуг;

г) отсутствуют единая территория и гражданство, единая денежная система и вооруженные силы;

д) каждый член конфедерации имеет право на сецессию (односторонний выход из союза);

е) в конфедерации, как правило, образуются только те органы, которые необходимы для осуществления задач конфедерации и предусмотрены договором (судебные органы обычно отсутствуют).

Широкое распространение получили различные виды межгосударственных объединений, например Организация Объединенных Наций как универсальное объединение государств, Совет Европы, Юнеско и др.

Содружество (межгосударственное объединение, союз государств, сообщество государств) — международно-правовое объединение государств, преследующее цель экономической и политической интеграции государств-участников. Правовой основой этого образования являются:

1) конституция государств-участников;

2) двусторонние или многосторонние межгосударственные договоры, уставы, декларации, которые устанавливают сферы сотрудничества, статус общих органов управления, цели и задачи союза.

Межгосударственные объединения бывают: 1) универсальными (например, Организация Объединенных Наций); 2) региональными (Европейский союз, Британское Содружество, Содружество Независимых Государств и др.).

Содружество Независимых Государств (СНГ) образовано 10 декабря 1991 г. и объединяет 11 государств — бывших республик СССР.

Совет Европы (СЕ) — авторитетная и представительная организация функционально-целевого назначения, объединяющая свыше 47 европейских государств. Образован в 1949 г. Главная цель Совета Европы — содействие более тесному европейскому сплочению и укреплению мира, а также защита прав и свобод человека.

2.4. Форма политического и государственного режима

Политический режим — способ организации политической системы и способ осуществления государственной власти, который отражает отношения власти и общества, уровень политической свободы и характер политической жизни в стране.

Среди многообразия политических режимов рассмотрим признаки наиболее распространенных видов политических режимов.

Демократический режим. К его признакам относятся:

1) конституционное закрепление и реальное осуществление прав и свобод человека;

2) разделение властей;

3) многопартийность;

4) реальное участие оппозиционных партий в принятии государственных решений и контроле за государственной властью;

5) выборность и сменяемость центральных и местных органов государственной власти;

6) их подотчетность избирателям, подконтрольность и ответственность органов государства и их должностных лиц;

7) гласность в деятельности государства;

8) господство закона.

Антидемократический режим. Его признаками являются:

1) усиленный контроль государства над всеми сферами общественной жизни;

2) огосударствление общественных организаций;

3) приоритет государства над правом;

4) отсутствие оппозиции и плюрализма (господство одной идеологии, политической партии или движения, одной формы собственности, религии и т. д.);

5) ограничение или ликвидация политических прав и свобод при их формальном закреплении в конституции;

6) резкое расслоение населения по сословным, кастовым, конфессиональным или другим признакам;

7) низкий уровень жизни основных слоев населения;

8) преобладание мер принуждения;

9) агрессивная внешняя политика.

Среди недемократических режимов можно выделить авторитарный и тоталитарный режимы.

Авторитарный режим отличается:

1) концентрацией политической власти в руках отдельного человека или группы людей;

2) неограниченным, не подконтрольным гражданам характером власти;

3) ограничением прав и свобод граждан (однако вне сферы политики допускается относительная свобода: «Разрешено все, кроме политики»);

4) усилением роли исполнительных органов;

5) монополизацией власти и политики (стремлением исключить политическую оппозицию и других «неудобных» власти организаций);

6) осуществлением власти централизованно и однолинейно сверху;

7) жесткой цензурой в отношении СМИ и т. д.;

8) отменой или формальным существованием ряда конституционных институтов;

9) низким уровнем свободы;

10) опорой на силу в разрешении конфликтных ситуаций;

11) ограничением роли выборных государственных органов и представительных институтов.

Тоталитарному режиму свойственны:

1) полный контроль государства над всеми сферами жизни общества;

2) господствующая идеология, охватывающая все стороны человеческого бытия, оперирующая понятиями «светлое будущее», «враги народа»;

3) единственная массовая партия, возглавляемая харизматическим лидером;

4) система физического и психологического террористического полицейского контроля, где в качестве базового «правового» принципа господствует принцип: «Разрешено только то, что приказано властью, все остальное запрещено».

Как не бывает «чистых» видов политических режимов, так и не бывает их единой классификации. Например, авторитарные режимы можно подразделить на: 1) жестко авторитарные; 2) умеренно авторитарные; 3) либеральные или близкие к либеральным режимам. Иногда говорят об авторитарно-демократическом (Республика Беларусь) и демократическо-авторитарном режимах (западные страны).

Либеральный (либерально-демократический) *режим* — это вид демократического режима, отличающийся от собственно демократических или развитых демократических режимов неполным, ограниченным и непоследовательным применением демократических способов, форм и методов осуществления государственной власти.

Он свойственен обществам, переходящим к развитому демократическому правлению, но пока еще далеко не достигшим уровня стран развитой демократии: если в XIX в. либеральный режим был присущ индустриально

развитым странам, то в современном мире — постколониальным и постсоциалистическим странам (развивающимся странам (Индия, Египет, Турция, Филиппины, Шри-Ланка и др.), а также некоторым постсоциалистическим странам Европы).

Как известно, на режим в каждом конкретном государстве, а также в каждом историческом типе государства влияет множество различных факторов (экономических, социальных, национальных, религиозных и т. д.). Отсюда и множество разновидностей государственных режимов.

II. ТЕОРИЯ ПРАВА

1. ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ И СОЦИАЛЬНАЯ ЦЕННОСТЬ ПРАВА

1.1. Понятие права и его место в системе социальных норм

Социальные нормы — это правила поведения в социально значимых ситуациях. Они появились с момента оформления социума, способствуя упорядочению жизни людей в коллективе.

Социальные нормы различаются по содержанию и характеру регулируемых отношений. Для успешного регулирования общественных отношений необходимы различные механизмы воздействия на существующие отношения. Различные виды социальных норм порождены многообразием общественных отношений и форм их восприятия людьми. Социальные нормы различаются по способам их установления и выражения. Многие социальные нормы не имеют оформленных источников, они существуют в сознании людей.

Классифицируя социальные нормы по различным основаниям, можно выделить следующие группы социальных норм: право, мораль, религия, обычай, включая или не включая традиции и деловые обыкновения в зависимости от подхода, корпоративные нормы, нормы дисциплинарные, политические, эстетические, нормы «мягкого» права и др.

В академических целях можно рассматривать право в узком смысле слова. Право состоит из действующих в данном обществе правовых норм.

Правовая норма — первичный элемент системы права⁷, частица содержания, исходный структурный элемент его системы. Норма права (как основная доктринальная категория и конструкция) выступает в качестве исходной

⁷ Хропанюк В. Н. Теория государства и права. М., 2000 С. 235.

юридико-смысловой модели и для всех других доктринальных понятий и конструкций (правоспособности, правосубъектности, правоотношения, правового акта и т. д.)⁸. Следует упомянуть, что право — явление социальное. Оно зарождается и функционирует в социуме⁹. Поэтому естественно, что норме права свойственны все основные черты права как особого социального явления. Право и единичная правовая норма соотносятся между собой как общее и отдельное, которые наряду с чертами сходства имеют и свои особенности.

Право является продуктом общественного развития. Юридически оно оформляется в государственно-организованном обществе как основной нормативный регулятор общественных отношений. Обычаи, моральные и религиозные нормы общества уходят на второй план, уступая место правовому регулированию общественных отношений¹⁰.

Право — это система юридических норм, которая в наиболее полном и общем виде выражает в этих нормах государственную волю, ее общечеловеческий и классовый характер, пронизана едиными закономерностями и принципами, обусловленными экономической, политической и духовной структурой общества.

Любая единичная правовая норма приобретает качество, свойственное праву в целом, лишь будучи включенной в его общую систему. Право регулирует общественные отношения во взаимодействии с иными нормами (нормами морали, религии, обычаями и др.) как элемент системы социального нормативного регулирования.

В то же время норма права — относительно самостоятельное явление, обладающее специфическими особенностями, углубляющими и конкретизирующими наши представления о праве, его понятии, сущности и содер-

⁸ Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства: учеб. для вузов. М., 2004. С. 390.

⁹ Гайворонская Я. В. К вопросу о понимании правовых и юридических норм // Правоведение. 2001. № 3. С. 41.

¹⁰ Хропанюк В. Н. Теория государства и права. С. 171.

жании, о механизме регулятивного воздействия на общественные отношения.

Поскольку нормы права — одна из разновидностей социальных норм, на них распространяются общие черты, присущие этим нормам (регулируют общественные отношения, являются общими правилами поведения, возникают в процессе волевой сознательной деятельности человека, обусловлены спецификой исторического развития общества).

Вместе с тем нормы права отличаются от обычаев, нравственных, корпоративных и иных социальных норм специфическими признаками, характерными чертами¹¹. Рассмотрим наиболее существенные из них.

1. Норма права — единственная в ряду социальных норм, которая исходит от государства и является официальным выражением государственной воли.

2. Норма права отличается от других социальных норм свойственной только ей формальной определенностью, которая проявляется прежде всего в том, что правовая норма издается или санкционируется государством и выражается в той или иной установленной или признаваемой им форме, например, в форме закона или подзаконного нормативного акта, договора с нормативным содержанием, правового обычая.

3. Норма права — единственная в ряду социальных норм, которая поддерживается в своей реализации, охраняется от нарушений принудительной силой государства¹².

Сказанное несколько не противоречит тому, что правовые нормы, как и другие виды социальных норм, в подавляющем большинстве случаев выполняются гражданами сознательно и добровольно, вследствие чего обеспечиваются в первую очередь мерами убеждения, воспитания, организации. И лишь тогда, когда воздействие этих средств оказывается недостаточным, возникает

¹¹ Алексеев С. С. Теория права. М., 1994. С. 88.

¹² Байтин М. И. О современном нормативном понимании права // Журнал российского права. 1999. № 1. С. 27.

необходимость в применении соответствующих мер принуждения. Вопрос о мерах государственного воздействия должен решаться без крайностей. При применении мер государственного воздействия следует придерживаться золотой середины¹³.

Однако в отличие от норм морали, корпоративных и иных социальных норм, мерами принуждения к выполнению которых служат различные средства общественного воздействия, за нормами права кроме этого всегда стоит аппарат государства, способный когда это необходимо, принуждать к их соблюдению.

Именно возможность государственного принуждения как гарантия реализации, охраны от нарушений — специфический признак юридической нормы.

4. Правовая норма, как и право в целом, не просто социальный, но и государственный регулятор общественных отношений.

Нормы права дают знание, прежде всего, о должном поведении, о поступках, которые государство требует, разрешает, запрещает, о неблагоприятных последствиях для субъекта. Главное назначение правовых норм — регулировать, но эту функцию они не могут осуществлять, если не несут определенной информации. Без наличия последней правовой субъект не в состоянии осмысливать значение нормы, то, что она предписывает¹⁴.

Правовая норма, с одной стороны, органически связана с государством, с другой — служит необходимой юридической предпосылкой правоотношения, единственной среди социальных норм, чье воздействие на общественные отношения влечет для его участников юридические последствия, гарантом которых выступает государство.

5. Правовая норма — предписание общего характера. Она рассчитана не на отдельное, разовое отношение, не на каких-либо конкретных лиц. Правовая норма адресо-

¹³ Марченко М. Н. Проблемы теории государства и права: учебник. М., 2001 С. 616.

¹⁴ Неновски Н. Право и ценности. М., 1987. С. 47.

вана кругу лиц, определенному видовыми признаками (граждане, родители, супруги, налоговая инспекция, судебный пристав и т. д.)¹⁵.

6. Правовая норма отражает и регулирует наиболее типичные, многократно повторяемые отношения между людьми, в упорядочении которых непосредственно заинтересовано и участвует государство. Например, отношения по поводу собственности, политической власти, управления, правосудия, охраны прав и свобод граждан, организации труда, борьбы с преступностью.

Устанавливая для участников регулируемых отношений охраняемые и гарантируемые государством взаимные субъективные права и юридические обязанности, норма права придает данным отношениям характер правоотношений.

Норма права выступает одновременно и как модель, мера, эталон, масштаб соответствующего выраженной в ней государственной воле должного или возможного, разрешаемого или запрещаемого поведения людей, и как мерило оценки, критерий правомерного и неправомерного, законного и противозаконного поведения.

Обобщая рассмотренные признаки, характеризующие юридическую норму, можно сформулировать ее определение. Норма права — это первичный элемент системы права, юридически обязывающее правило поведения, исходящее от компетентных государственных органов, закрепленное или санкционируемое в официальном акте и охраняемое от нарушений нормами государственного принуждения¹⁶.

Социальные нормы характеризуются социальностью, так как регулируют поведение людей, объективностью, нормативностью, обязательностью, системностью, процедурностью, санкционированностью, являются ядром нормативного регулирования наряду с техническими нормами.

¹⁵ Проблемы теории государства и права / под ред. М. Н. Марченко. М., 1999. С. 434.

¹⁶ Хропанюк В. И. Теория государства и права: учебник. М., 2000. С. 235.

Право занимает особое место в системе нормативного регулирования общественных отношений. Это место определяется тем, что оно фактически охватывает в своих нормах все наиболее важные общественные отношения, необходимость урегулирования которых объективно существует.

При всем многообразии отличительных признаков между правовыми и социальными нормами, можно сделать вывод, что право регулирует общественные отношения во взаимодействии с иными нормами, как элемент системы социального нормативного регулирования. Но при этом в процессе регулирования основной акцент в современных цивилизованных государствах делается все-таки на правовые нормы, которые стоят во главе всех остальных социальных регуляторов.

1.2. Социальная сущность права

Вопрос о сущности права — это вопрос высокого теоретического уровня познания, который зависит прежде всего от правопонимания, от того, какие элементы мы включаем в право, какие аспекты правовых явлений считаем приоритетными и определяющими саму суть права, как оцениваем его роль и значение, его генезис и существование.

Правопонимание и сущность права взаимосвязаны, так как стремление познать сущность права приводит к формированию подходов к правопониманию, в свою очередь, через призму правопонимания субъект познания пытается определить сущность права. Понимание права — это «старая, но вечная и важная проблема, так и не получившая до сегодняшнего дня бесспорного решения»¹⁷. «...Этот вопрос крайне важен для отечественного правоведения, поскольку он напрямую выходит на ценностные ориентиры общества, а ему необходима безупречная правовая основа, на качество законодательства,

¹⁷ Мартышин О. В. Совместимы ли основные типы понимания права? // Государство и право. 2003. № 6. С. 13.

которое должно отвечать основным правовым признакам, и в конечном счете на человека, защиту его прав и свобод»¹⁸. Прочитированных мнений придерживаются многие теоретики права, например, С. С. Алексеев, В. С. Нерсесянц, В. Г. Графский, В. А. Четвернин, В. Н. Лопатин, Н. В. Варламова, Л. Е. Лаптева и др.

Понятие «правопонимание» происходит от двух слов — «право» и «понимание». Согласно В. Далю, понимание — постижение умом, познание, разумение; нахождение в чем-либо смысла, толка, видение причин и последствий, дар уразумения, соображенья и заключенья¹⁹. По С. И. Ожегову и Н. Ю. Шведовой, понимание — «способность осмыслять, постигать содержание, смысл, значение чего-нибудь; то или иное толкование чего-нибудь»²⁰.

Философский словарь трактует понимание как познавательную процедуру, которая связана с раскрытием смысла как самоценности, самобытности явления²¹.

В. Н. Лопатин отмечает, что в Большом юридическом словаре правопонимание упоминается как условие, влияющее наряду с правозначимыми ценностями и представлением должного правопорядка на правосознание²².

Однако в Российской юридической энциклопедии более позднего издания при характеристике правосознания термин «правопонимание» уже не применяется, а правосознание подразделяется на познавательную сферу (знания, идеи) — правовоззрение и социально-психологическую сферу (переживания, установки и др.) — правовую психологию.

¹⁸ Лукашева Е. А. К вопросу о правопонимании // Основные концепции права и государства в современной России (По материалам круглого стола в Центре теории и истории права и государства ИГП РАН) // Государство и право. 2003. № 5. С. 10.

¹⁹ Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. М., 1990. Т. 3. С. 286–287.

²⁰ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 72 500 слов и 7500 фразеологических выражений. М., 1993. С. 578.

²¹ Кириленко Г. Г., Шевцов Е. В. Философский словарь. М., 2002. С. 426.

²² Лопатин В. Н. Проблемы правопонимания в информационном обществе // Государство и право. 2003. № 5. С. 24.

Соглашаясь с В. Н. Лопатиным, подчеркнем, что правопонимание и правосознание — различные, но взаимосвязанные понятия. При этом первое выступает здесь скорее как процесс, в динамике которого достигается второе — некое статическое состояние.

Итак, можно сказать, что правопонимание отражает совокупность идей, представлений, раскрывающих смысл, содержание и значение права. О правопонимании советского периода писал В. Г. Графский²³, о либертарном правопонимании и правопонимании позитивистского типа — В. А. Четвернин²⁴, о коммуникативном правопонимании — А. В. Поляков²⁵ и др. О. В. Мартышин выделил четыре основных типа понимания права:

- 1) юридический позитивизм;
- 2) социологический позитивизм;
- 3) теорию естественного права;
- 4) философское понимание права.

Некоторые авторы указывают следующие подходы к раскрытию сущности права: нормативистский, этатистский, классовый, общесоциальный, исторический, социологический, психологический, естественно-правовой, теологический²⁶.

Социальную сущность права наиболее ярко, обоснованно и рационально представили в своих социально-правовых теориях такие американские социологи права, как Р. Паунд, Т. Парсонс, Г. Бредемейер, О. Холмс, К. Ллевеллин, Дж. Фрэнк, Т. Арнольд и др., которые сформировали социологическое правопонимание в его наиболее завершенной форме.

²³ Графский В. Г. Основные концепции права и государства в современной России (По материалам круглого стола в Центре теории и истории права и государства ИГП РАН) // Государство и право. 2003. № 5. С. 11.

²⁴ Четвернин В. А. Основы либертарного правопонимания (По материалам круглого стола в Центре теории и истории права и государства ИГП РАН) // Государство и право. 2003. № 5. С. 19.

²⁵ Поляков А. В. Коммуникативное правопонимание: избранные труды. СПб., 2014.

²⁶ Теория государства и права: учебник / под ред. Г. Г. Бернацко-го. СПб., 2020. С. 293.

Право — ключевой элемент любой правовой теории, поэтому при представлении какой-либо правовой концепции необходимо в первую очередь определить понятие права, а затем уже обращаться к иным вопросам. Множественность учений о праве и взглядов на сущность права обуславливает возникновение различных определений понятия права, в которых обычно делается акцент на одну из сторон права как многосложного, общественного явления. Однако, как бы правоведы ни определяли право, тот факт, что оно является порождением общества, социальным институтом, наличие социальной сущности права не вызывает споров.

Социальный институт (от лат. *institutum* — установление, учреждение) — относительно устойчивая форма организации социальной жизни, обеспечивающая устойчивость связей и отношений в рамках общества. Социальные институты необходимо отличать от конкретных организаций и социальных групп. Если говорят, например, об институте семьи, то имеют в виду не отдельную семью, а комплекс норм, реализующихся в бесчисленном множестве семей. В обществе функционируют следующие основные социальные институты, которые возникают из различных потребностей: институты семьи и брака — из потребности воспроизводства рода и организации быта; экономические институты — из потребности добывания средств существования; образовательные, культурные, научные институты — из потребности в передаче знаний, социализации индивида и подготовки специалистов в разных профессиональных сферах; религия — из потребности в решении духовных проблем и др.

В современных обществах особое значение приобрели такие институты, как государство и право. Их наличие обусловлено прежде всего потребностью в безопасности, установлении и поддержании социального порядка. Управление социальными процессами присуще обществу на всех этапах его развития. Оно обеспечивает необходимые условия нормального функционирования всего общественного организма.

До появления права как социального института в обществе существовали такие регуляторы общественных отношений, как мораль, религия, обычаи и традиции, действующие и сегодня, но в тех рамках, которые допускают государство и право.

Как социальный институт право обладает определенными признаками. Это стабильность, динамизм, признанность, связанность общими принципами, наличие правовой идеологии, внешнее выражение в форме источников права, наличие юридической профессии и т. д. Государству присущи такие признаки, как территория, публичная власть, население, налоги, суверенитет, связанность правом, государственные символы и др.

Сущность изучаемого предмета, явления — это «внутренняя сторона предмета, недоступная непосредственному чувственному созерцанию и постигаемая с помощью мышления»²⁷. Сущность права определяется его чертами, признаками, свойствами, качествами, которые остаются неизменными независимо от внешних условий, их наличие является обязательным для права. Рассуждая о сущностных качествах права, О. Э. Лейст перечисляет следующие: *нормативность, официальное установление и охрана государством, системность, формальная определенность, правосудие и авторитетность*. Это те качества, которые объективно свойственны праву как явлению независимо от исторических особенностей, условий возникновения и существования права в различных государствах. *Нормативность*, т. е. наличие во внутренней структуре права норм — обобщенных правил поведения. Еще римские юристы пришли к выводу о необходимости формулирования обобщенных норм для регулирования часто возникающих случаев (Помпоний, Цельс, Павел, Ульпиан). О. Э. Лейст придерживался мнения, что становление права началось с договорных отношений, когда взаимные права и обязанности определялись по воле сторон, в дальнейшем из таких догово-

²⁷ Теория государства и права: учебник / под ред. Г. Г. Бернацко-го. СПб., 2020. С. 292.

ров выросли нормы права с предоставительно-обязывающим характером. В них стали фиксироваться взаимные права и обязанности участников отношений²⁸.

Несмотря на тот факт, что норма права и правоотношение — это категории, которые, по сути, охватывают все содержание общей теории прав, а связь права и правоотношений не оспаривается учеными независимо от их правопонимания, О. Э. Лейст все-таки не признает возможность создания права обществом, появления так называемого теневого права или социального права (в теории Ж. Гурвича), называя *создание, санкционирование и охрану правовых норм государством* следующим сущностным качеством права. Не признается возможность, например, «фактической отмен» нормы права. Даже если такая норма длительное время не реализуется, она сохраняет свойство правовой, т. е. установленной государством, обязательной и обеспеченной государственным принуждением.

В дореволюционной отечественной правовой мысли развивались социолого-правовые идеи в теориях Н. М. Коркунова, С. А. Муромцева, Б. А. Кистяковского и др. В революционный период при обосновании революционной законности и революционного правосознания как источника права, подчеркивании приоритета класса имущих авторы революционного законодательства также обращались к теории солидаризма Л. Дюги, отождествляя право и систему правоотношений. В начале XX в. отечественные ученые пытались разработать новую концепцию права. С участием М. Ю. Козловского и П. И. Стучки в Наркомюсте РСФСР (1919 г.) было сформулировано «советское понимание права»: «Право — это система (или порядок) общественных отношений, соответствующая интересам господствующего класса и охраняемая организованной силой его (т. е. этого класса)»²⁹.

²⁸ Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002. С. 51–122.

²⁹ Стучка П. И. Избранные произведения по марксистско-ленинской теории права. Рига, 1964. С. 58.

Е. Б. Пашуканис утверждал, что право — это буржуазное явление и после буржуазного права невозможен какой-либо новый тип права, какое-то новое, послебуржуазное право³⁰. Классовую концепцию права развивал М. А. Рейснер с позиции психологической теории права: всякое так называемое общее право (общий порядок) — как при капитализме, так и после победы пролетарской революции — представляет собой компромисс и объединение наличных в данном обществе субъективных классовых прав. История права — это «история его угасания». При коммунизме оно угаснет навсегда³¹.

В дальнейшем в СССР получила распространение трактовка права как возведенной в закон государственной воли. Под правом понималась система установленных или санкционированных государством общеобязательных формально-определенных правил поведения, обеспеченных возможностью применения государственного принуждения. В отечественной правовой науке длительное время господствовало мнение, что право — совокупность правовых норм.

Главная позиция советских ученых была сформулирована известным прокурором А. Я. Вышинским: «Право — совокупность правил поведения, выражающих волю господствующего класса, установленных в законодательном порядке, а также обычаев и правил общежития, санкционированных государственной властью, применение которых обеспечивается принудительной силой государства в целях охраны, закрепления и развития общественных отношений и порядков, выгодных и удобных господствующему классу»³². Эта формулировка стала отправной точкой для дальнейшего развития советской юридической науки и практики. Спустя 10 лет А. Я. Вышинский выделил главное, с его точки зрения, в определении: «Закон есть форма, в которой выражается воля

³⁰ Нерсисянц В. С. Философия права: учеб. для вузов. М., 2005.

³¹ Там же.

³² Вышинский А. Я. Вопросы теории государства и права. М., 1949. С. 84.

господствующего класса. Право — это не один закон, а вся сумма или вся совокупность законов»³³.

Таким образом, второе сущностное качество права, выделенное О. Э. Лейстом, было обозначено в советский период господства юридического позитивизма в качестве основного и определяющего. «Весь смысл существования права — в поддержании определенного порядка, в предупреждении и решении индивидуальных и социальных конфликтов и споров, в упорядочении самого процесса государственного принуждения, применяемого в этих целях»³⁴. Основываясь на данном утверждении, О. Э. Лейст не видел смысла в нормах права, которые невозможно нарушить, а государство наделял монопольным и исключительным правом на применение принуждения для защиты правопорядка.

Однако с 1950-х гг. научные дискуссии ведутся в связи с широким подходом к праву. С. Ф. Кечекьян и А. А. Пионтковский трактовали право как единство правовой нормы и правоотношений, А. К. Стальгевич и Я. Ф. Миколенко утверждали, что право — это единство правовой нормы, правоотношений и правосознания. Таким образом, в понятие права включались не только нормы права, но и правовые отношения, и даже правовое сознание. Этот широкий подход к праву получил развитие в современной отечественной науке. В настоящее время усиливается ориентация права на общечеловеческие ценности, на реальные потребности членов общества и общества в целом. Ведь «сущность и содержание права определяются не только экономическим строем данного общества, но и политикой, моралью, правосознанием, наукой, культурой, религией и всеми другими реалиями социальной жизни, достигнутым уровнем цивилизации»³⁵.

³³ Вышинский А. Я. Вопросы теории государства и права. М., 1949. С. 421.

³⁴ Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002. С. 59–60.

³⁵ Байтин М. И. Сущность права (Современное нормативное правописание на грани двух веков). Саратов, 2001. С. 61, 82.

С. С. Алексеев считает право выражением цивилизации и культуры. Задача права — сообщить нормативность и гарантировать реальность таким доминирующим началам цивилизации и культуры, как, например, упорядоченность общественной жизни, свобода человека, его автономия и т. д.

Л. С. Явич под правом понимал правовые отношения, выраженные в нормах права и отраженные в правосознании. Автор отмечал, что нельзя преувеличивать значение общих норм и законов, отрывать право от общественных отношений, но «не меньше вреда приносит и нигилистическое отношение к законодательству, к специфике юридической формы»³⁶. Л. С. Явич критиковал социологическую юриспруденцию за отрицание значения анализа правовых норм законодательства, за то, что правом ее сторонники считают юридическую технику, покоящуюся не столько на законах, сколько на ценностях, которые отражают нужды сегодняшнего дня. Сведение юридической действительности к фактическим отношениям исключает научное понимание права и его сущности³⁷.

Значительный вклад в раскрытие понятия права внес В. С. Нерсесянц. «Право по своей сущности, — пишет он, — и, следовательно, по своему понятию — это исторически определенная и объективно обусловленная форма свободы в реальных отношениях, мера этой свободы, форма бытия свободы, формальная свобода»³⁸, «сам принцип формального равенства имманентен праву как таковому и выражает присущую ему справедливость»³⁹.

Другой автор, Р. З. Лившиц, призывает отойти от «классового узконормативного правопонимания». Он полагает, что право по своему содержанию, по своей соци-

³⁶ Явич Л. С. Общая теория права. Л., 1976. С. 105.

³⁷ Там же. С. 104.

³⁸ Нерсесянц В. С. Право и закон. М., 1983. С. 342–343.

³⁹ Нерсесянц В. С. Правовой характер взаимоотношений личности, общества и государства // Социалистическое правовое государство: проблемы и суждения / под ред. В. П. Казимирчука, М. М. Славина, Б. Н. Топорнина. М., 1989. С. 52.

альной сущности является средством общественного согласия, компромисса. Специфика права как такого средства раскрывается в его формальном, институциональном определении. Право — это нормативно закреплённая и реализованная справедливость. Поэтому справедливость без закона — это ещё не право, а закон без справедливости — это уже не право: «Приведем краткую итоговую формулировку. *Право есть нормативно закреплённая справедливость, состоящая в реализации общественного компромисса.* Эта формулировка... охватывает и ценностное, и нормативистское, и социологическое понимание права. Ее можно считать обобщающей, дающей представление о праве как о единстве идей, норм и общественных отношений»⁴⁰.

Некоторые авторы подходили к праву с позиции равенства. Например, Е. В. Бурлай считал равенство существенным атрибутом права, а историческое развитие права — нарушением равенства и последующим возвращением к нему⁴¹.

В. О. Мушинский рассматривал право как динамическое равновесие между свободой индивида и общественной необходимостью⁴².

Итак, в ходе развития правовых теорий складывались различные представления о праве. Позитивисты понимали под ним исключительно совокупность установленных предписаний. Сторонники исторического направления акцентировали внимание на традиционных положениях, сложившихся обычаях, которые позволяют применять тот или иной правовой материал, приспособлявая его к определенным жизненным условиям. Представители школы естественного права главным образом останавливались на политико-философских и этических представлениях

⁴⁰ Лившиц Р. З. Теория права: учебник. М., 1994. С. 70.

⁴¹ Бурлай Е. В. Нормы права и правоотношения в социалистическом обществе. Киев, 1987. С. 79–80.

⁴² Мушинский В. О. Соотношение политики и права в регулировании социальных интересов // Советское государство и право. 1988. № 2. С. 3–12; Правовое государство и правопонимание // Советское государство и право. 1990. № 2. С. 12–19.

о цели права, которые наполняют правовые нормы новым содержанием, приводят к появлению новых принципов. Для них главным в праве был идеальный элемент. Сторонники исторической школы права выделяли другую составляющую права — обычай. Позитивисты утверждали, что это все не право, а лишь его источники, сырой материал, из которого формируются правовые предписания. Эти три различные точки зрения на право, придающие особое значение трем его элементам, были вызваны потребностями правового развития общества.

Господствовавший длительное время (в том числе и в России) формально-догматический подход к праву привел к развитию социологического правопонимания. Еще Б. А. Кистяковский обратил внимание на то, что, рассматривая право как совокупность известных норм и правил, действующих в обществе (объективное право), традиционное учение о праве принимало во внимание и осуществление права, т. е. право как совокупность прав и обязанностей. «Но традиционное учение о праве рассматривает субъективное право как производное объективного права, а это и мешает ему подойти к тем характерным чертам правовых явлений, которые преобразуют их в социальные явления»⁴³.

При изучении права с социологической точки зрения основным моментом для его познания признается осуществление права, его действие. Соответственно этому авторы исходят из рассмотрения права в его воплощении в правовых отношениях, что позволяет смотреть на то право, которое «живет в народе и выражается в его поведении, в его поступках, в его сделках, а не на то право, которое установлено в параграфах и кодексах»⁴⁴. В этом изменении самого объекта наблюдения и заключается расширение познания права в результате его социологического изучения.

⁴³ Кистяковский Б.А. Очерки по методологии социальных наук и права // *Анатомия истории. История русской правовой мысли* / отв. ред. С. А. Пяткина. М., 1998. С. 351.

⁴⁴ Там же. С. 352.

Таким образом, можно сказать, что на формирование широкого подхода к праву в отечественной правовой науке XX в. оказали влияние не только такие отечественные мыслители XIX в., как Н. М. Коркунов, Б. А. Кистяковский, М. М. Ковалевский, но и европейские ученые Р. Иеринг, Г. Еллинек, М. Вебер, Э. Дюркгейм, Л. Дюги, Е. Эрлих. И не последнюю роль в становлении и распространении социологического правопонимания сыграли американские авторы, которые довели его до гротесковых форм. Именно социологи права США (основоположник социологической юриспруденции Р. Паунд, представители правового реализма О. Холмс, К. Ллевеллин, Дж. Фрэнк и др.), опираясь на свой обширный юридический опыт, на практику, ярко продемонстрировали, что изучение права как социального явления наиболее продуктивно и значимо для его познания. Такой подход обладает высокой степенью эффективности и для ученых, и для практикующих юристов.

Особенность американского социологического правопонимания состоит в том, что, развивая идеи прагматизма и инструментализма, его авторы, как правило, формулировали два основных подхода к определению права. Первый подход связан с понятием социального контроля, основным средством которого и выступает право. Второй подход детерминирован стремлением американских ученых изучать действующее право. В результате к определению права они подходили через функции, выполняемые правом (функциональный подход к праву).

Сегодня во многих странах социологическое правопонимание набирает силу и поддерживается многими правоведами. В книге «Американская социология: перспективы, проблемы, методы» известный американский социолог Л. Мейю подчеркивает, что право нельзя рассматривать как статический набор правил, это процесс⁴⁵. Право формируют суды, административные органы,

⁴⁵ Mayhew L. The sociology of law // American sociology: Perspectives, Problems, Methods / ed. by Talcott Parsons. New York; London, 1968. P. 171.

адвокатские конторы и т. д. Оно создается людьми, которые используют, толкуют, применяют его. Только изучив эти процессы, можно понять функцию правовых норм в социальной системе и степень ее влияния на судопроизводство⁴⁶.

Естественно, социологические исследования в праве ведутся на стыке социологии и права. Последователь американского социолога Т. Парсонса Г. Бредмейер отмечал, что важно различать два разных понятия, которые взаимосвязаны и связывают социологию и право: одно обозначается фразой «социология права», другое — «социология в праве»⁴⁷. Первое делает право объектом социологического исследования. Целью здесь является как описание внутренних процессов в праве, так и объяснение его важности населению. Второе же ставит задачей содействие исполнению правом своих функций посредством дополнения социологическими знаниями его набора инструментов.

Необходимость социологических исследований права связана с потребностью изучения права в реальной действительности. Как верно отмечает В. Н. Ксенофонов, «конкретные социологические исследования в праве ориентированы, с одной стороны, на анализ социальной обусловленности, а с другой — на социальное действие, эффективность права и его институтов; воздействие права на общественные отношения, практику, а также обратное влияние социальных факторов на право»⁴⁸.

Системность права, обеспечивающая взаимосвязь и непротиворечивость правовых норм, их строгую иерархию, также названа О. Э. Лейстом сущностным свойством права, как и его *формальная определенность*, которая связана с нормативностью права и необходимо-

⁴⁶ Адыгезалова Г. Э. Социологическая юриспруденция США в XX в.: формирование доктрины, развитие и совершенствование правопорядка: дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2017.

⁴⁷ Bredemeier H. C. Law as an Integrative Mechanism // Sociology of law. Selected readings / ed. by V. Aubert. Harmondsworth, 1969. P. 53.

⁴⁸ Ксенофонов В. Н. Основы социологии права: учеб. пособие. М., 1997. С. 6.

стью санкционирования государством. Без такой определенности сложно представить себе возможность реализации такой сущностной социальной функции права, как упорядочение общественных отношений и интеграция общества.

К сущностным качествам права автор относит его обеспеченность процессуально урегулированной системой правосудия и правоохраны. Аналогичные идеи отражены в трудах Р. Паунда и правовых реалистов США⁴⁹. Р. Паунд в своем триедином определении права отразил сущностные качества права. В его теории право представлено как совокупность обязательных предписаний, поддерживающих правопорядок посредством судебного и административного процессов. Судебные и административные способы разрешения юридических конфликтов составляют сущность права и имманентно присущи ему. Само право зарождалось из необходимости разрешать споры, возникающие в социуме. «Правый суд всегда считался органической частью права; при отсутствии такого суда можно не считаться с правом, так как спорные вопросы приходится решать с помощью подкупа, денег, угроз, силы и т. п.»⁵⁰. Именно в процессе применения сторонники социологического правопонимания видели действие права. Стоит смотреть шире и рассуждать в целом о реализации права (не только о такой форме реализации, как применение), ведь, как отмечал Л. Дюги, право должно рождаться не только в борьбе за закрепление отдельных прав, но и в борьбе за их воплощение в реальной жизни. В условиях современного информационного общества, расширения информационного пространства и степени открытости разного рода процессов в силу высокого уровня развития средств массовой коммуникации, информатизации и цифровизации

⁴⁹ Адыгезалова Г. Э. Социологическая юриспруденция США в XX веке: формирование доктрины, развитие и совершенствование правопорядка. СПб., 2012.

⁵⁰ Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002. С. 82.

современное государство ставит новые задачи и определяет направления государственной политики, которые призваны сплотить общество, снизить социальную напряженность и уровень конфликтности. Российское государство идет по пути расширения правового регулирования внесудебных процедур разрешения юридических конфликтов, когда государство в нормах права легализует и санкционирует разного рода примирительные процедуры, ориентируя общество на их использование. Это дает основание расширить рассматриваемое сущностное качество права, обозначив его как обеспеченность процессуально урегулированной системой судебных и внесудебных процедур разрешения юридических конфликтов и правоохраны.

О. Э. Лейст завершает перечень сущностных качеств права авторитетностью права, под которой «понимаются его общеизвестность и укорененность в сознании общества, общепризнанная обязательность права, опирающаяся на страх, сознание необходимости, привычку, религиозные чувства, на конформизм, на подражание, на согласие с правом и т. п.»⁵¹. Представляется, что понятие авторитетности носит социально-психологическую окраску, а наличие данного качества у права обусловлено прежде всего тем, что общество готово следовать нормам права, установленным государством. В свою очередь, признания права обществом можно достичь в том случае, если право: 1) соответствует потребностям общества; 2) обеспечивает баланс интересов; 3) реально действует, т. е. содержание норм права воплощается в конкретных правоотношениях; 4) охраняется государством, т. е. поддерживается государственным принуждением. Если не соблюдается одно из указанных условий, общество оказывается в состоянии аномии (безнормности), а право теряет свои сущностные качества.

Основоположник юридического позитивизма Дж. Остин, рассуждая о позитивных законах, призывал не отно-

⁵¹ Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. С. 91.

силь к таковым законы природы и законы Бога, так как в них отражены не команды, а закономерности, не влекущие принуждение, такие нормы не зависят от формы выражения и признаются в силу общей реальной пользы и не зависят от воли человека.

Ученый предложил выделить три основных признака, по которым можно определить истинный закон: 1) закон должен представлять собой команду, которая облекается во вполне определенную форму; 2) закон должен быть обеспечен санкцией; 3) все обязанности вытекают из команды, обеспеченной конкретными средствами реагирования, которые должны быть обязательным атрибутом команды. Таким образом, право представлено правовыми нормами, которые обеспечиваются механизмом реализации и государственным принуждением. А сущностным качеством права выступает выражение в нем воли и власти суверена. Те нормы, которые порождены обществом и поддерживаются им, — это позитивная мораль, но не право, так как они не наделены юридической силой по воле суверена, носителя государственной власти (к таковым автор относил не только нормы морали, но и международные нормы). Суверен же — это тот, кто наделен внешней властью, стоящей над всеми другими видами власти, ему подчиняются, его призыву следуют при возникновении внешней угрозы (неважно, это отдельный лидер или же орган власти). Если допустить возможность неопределенности в этом вопросе, это приведет к хаосу, анархии, беспорядку⁵².

Р. Паунд и Т. Парсонс, основоположники американской социологической юриспруденции, не отрицали необходимости формальной определенности права (выражение в форме прецедента либо в форме нормативного правового акта), а также авторитетности права в смысле необходимости наделения его силой по воле государства в условиях «политически организованного общества»

⁵² Аддыгезалова Г. Э. Социологическая юриспруденция США в XX в.: формирование доктрины, развитие и совершенствование правопорядка: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2017.

(Р. Паунд неоднократно подчеркивал верховенство правовых норм над всеми иными социальными нормами), но призывали не забывать о социальной сущности права, о том, что государство должно учитывать общественное мнение и потребности социума.

Поправки, внесенные в Конституцию РФ в 2020 г., ориентируют развитие права на основе учета интересов социума, делая акцент на идеях социальной солидарности, социального партнерства, поддержания гражданского мира и согласия. С одной стороны, это подчеркивает социальную сущность права, с другой — говорит о том, что именно государство выявляет и определяет допустимые границы защищаемых правом интересов, опираясь на указанные направления правового развития после их официального закрепления в Основном законе государства. Общество, без сомнения, должно взаимодействовать с государством и правом, доносить информацию о своих потребностях до порожденных этим обществом социальных институтов, но именно государство придает данной информации формализованный характер. Таким образом, социально-правовые идеи, акцентирующие внимание на социальной сущности права, не вступают в противоречие с идеей о санкционировании государством норм права как о сущностном качестве права.

Невозможно не согласиться с тем, что право — «сложное, многомерное явление с потенциально безграничным объемом модусов бытия»⁵³, но это явление имеет свою сущность, а сущность права таится в истоках права, в причинах его возникновения. Право появилось в политически организованном сложном обществе, в котором выделилась публичная власть, и сформировался аппарат государства, а основной его целью было эффективное разрешение конфликтов, возникающих внутри данного общества. Отсюда проистекает не только социальная сущность права как явления, которое должно препятство-

⁵³ Честнов И. Л. Актуальные проблемы теории государства и права: учеб. пособие: в 2 ч. Ч. 2: Актуальные проблемы права. СПб., 2020. С. 6.

вать беспорядку, но и такие его сущностные качества, как внешнее выражение, обеспечение установления и реализации государством, что отличает право от аналогичных, сходных явлений, также выполняющих задачу упорядочения отношений и разрешения конфликтов.

1.3. Структура и виды правовых норм

Норма права как правило поведения субъектов права, установленное или санкционированное государством, имеет свою структуру, т. е. деление на взаимосвязанные составные элементы (части). В теории права выделяются три элемента, составляющие правовую норму: гипотеза, диспозиция и санкция.

Гипотеза — это условия, при наличии которых норма права начинает действовать (реализовываться). Иными словами, это условия, при которых возникают, изменяются или прекращаются права и обязанности участников общественных отношений.

Диспозиция выступает ядром нормы права, поскольку содержит само правило поведения, а именно права и обязанности сторон отношения. В ней содержится мера возможного или должного поведения участников регулируемого отношения.

Санкция определяет меру воздействия, применяемую компетентными государственными органами к субъекту, не исполняющему требования правовой нормы.

Однако вопрос о количестве структурных элементов нормы права неоднозначно разрешается в юридической литературе, поэтому на этот счет существуют два основных подхода и одна промежуточная позиция.

Одни авторы считают, что любая норма должна состоять из гипотезы, диспозиции и санкции. Эту норму называют логической, поскольку она содержит ответы на три логичных вопроса⁵⁴: 1) при каких условиях поведение субъектов возможно или должно (гипотеза); 2) какое поведение, т. е. права и обязанности, при этих условиях

⁵⁴ Керимов Д. А. Законодательная техника. М., 1998. С. 39–40.

предусмотрено (диспозиция); 3) какие последствия будут применены в отношении субъектов права, нарушивших правило поведение (санкция). Схематично эти части нормы права представлены так: если — то — иначе.

Другие ученые⁵⁵ выделяют лишь два элемента нормы права. Причем, если нормы права носят регулятивный характер, то частями нормы выступают гипотеза и диспозиция (к примеру, гражданское законодательство). В охранительных нормах права элементы нормы права — диспозиция и санкция (например, большая часть Уголовного кодекса РФ имеет эти элементы нормы права). Такую норму предлагали назвать нормой-предписанием.

Третьи исследователи правовых норм заняли золотую середину, считая, что есть и логические нормы, и нормы-предписания⁵⁶.

Высказывалось также мнение, что деление нормы права на части невозможно, так как правовая норма имеет цельное правовое положение, которое не подлежит дальнейшему членению⁵⁷. Однако данное утверждение не было поддержано научным сообществом.

В теории права принято рассматривать все три элемента нормы права, не вдаваясь в научную полемику, но обозначать разные научные суждения по этому поводу, исходя из принципа плюрализма научного познания.

Каждая часть нормы права имеет свои виды в зависимости от критерия, положенного в основу классификации.

Гипотезы, в зависимости от количества условий, с которыми связывается реализация нормы права в конкретных отношениях, бывают простыми и сложными.

Простая гипотеза предполагает одно условие, необходимое для реализации нормы права. Гипотеза, в которой два и более обстоятельств (условий), является сложной.

⁵⁵ Черданцев А. Ф. Теория государства и права. М., 1999. С. 214.

⁵⁶ Алексеев С. С. Структура советского права. М., 1975. С. 82.

⁵⁷ Пугинский Б. И. О норме права // Вестник Московского университета. Сер. 11: Право. 1999. № 5. С. 23.

В зависимости от степени определенности гипотезы различают абсолютно-определенную, относительно-определенную и недостаточно-определенную.

В абсолютно-определенных гипотезах содержатся точные, конкретные, ясные обстоятельства, наличие которых необходимо для реализации норм права.

Относительно-определенные гипотезы, хотя и содержат условия действия нормы, но тем самым предоставляют лицам, реализующим нормы, право выбора того или иного условия.

Недостаточно-определенные гипотезы описывают условия реализации нормы права лишь в обобщенном виде, предоставляя свободное судебное или административное усмотрение в оценке конкретных условий и обстоятельств рассматриваемого дела.

Диспозиции, как и гипотезы, можно дифференцировать в зависимости от степени определенности на абсолютно-определенные, относительно-определенные и недостаточно-определенные.

Абсолютно-определенные диспозиции точно устанавливают правило поведения, определяют права и обязанности.

Относительно-определенные диспозиции предоставляют субъектам права возможность варьировать свое поведение в пределах, установленных правовой нормой.

Недостаточно-определенные диспозиции формулируют правило поведения в общих чертах путем употребления оценочных понятий и терминов, которые нуждаются в раскрытии применительно к обстоятельствам каждого отдельного случая.

В зависимости от способа изложения диспозиции классифицируют на простые, описательные, ссылочные и бланкетные.

Простые диспозиции содержат лишь одно правило поведения, описательные подробно характеризуют правило поведения, перечисляя важные детали. Если правило поведения не содержит полного описания прав или обязанностей субъектов права, а для их выяснения законодатель

ссылается на определенную статью этого же нормативного правового акта, перед нами ссылочная диспозиция. При бланкетном способе изложения законодатель отправляет нас искать недостающий элемент к другому нормативному правовому акту.

Санкции в зависимости от количества наказаний можно классифицировать на простые (содержат один вид наказания), альтернативные (предусматривают несколько видов, одно из которых может быть применено к правонарушителю), а также кумулятивные (обязывают правоприменителя наряду с основным видом наказания применить и дополнительный).

В зависимости от степени определенности различают абсолютно-определенные и относительно-определенные санкции. Абсолютно-определенные содержат строго фиксированную меру воздействия к правонарушителю, тогда как в относительно-определенных санкциях устанавливаются границы возможного наказания, в пределах которых оно избирается в каждом отдельном случае.

Приведенные виды гипотез, диспозиций и санкций не являются исчерпывающими. В юридической литературе предлагаются и иные основания для классификации структурных элементов правовых норм.

Нормы права также подвержены определенной классификации, в основу которых положены различные критерии.

1. По отраслям права различают нормы государственного, административного, трудового, гражданского, уголовного, семейного и других отраслей права.

2. По характеру содержащихся в нормах права правил поведения выделяют:

а) обязывающие нормы права, которые устанавливают обязанность совершать определенные положительные действия (поставка продукции, возвращение долга, уплата налогов и т. д.);

б) управомочивающие правовые нормы, которые предоставляют участникам общественных отношений право совершать определенные положительные действия

(учиться в учебном заведении, заниматься предпринимательской деятельностью и пр.);

в) запрещающие нормы права, которые возлагают на субъекта права обязанность воздержаться от правил поведения, запрещенных законом.

3. В зависимости от юридической силы различают:

а) нормы законов (федеральные конституционные законы, федеральные законы, законы субъектов Российской Федерации);

б) нормы подзаконных актов (указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации и т. д.).

4. По кругу лиц нормы права делятся на:

а) общие нормы, которые распространяют свое действие на всех субъектов права;

б) специальные нормы, которые распространяют свое действие на определенную группу лиц (к примеру, военнослужащие, пенсионеры, несовершеннолетние и др.).

5. По времени действия различают:

а) постоянные нормы, которые начинают действовать с момента их вступления в силу и прекращают в случае их отмены;

б) временные нормы, срок действия которых определен в самом нормативном акте (например, закон о бюджете принимается на один календарный год);

в) чрезвычайные нормы, срок действия которых определен сроком существования чрезвычайного положения.

6. По характеру предписаний нормы права классифицируются на:

а) диспозитивные нормы, которые предписывают несколько возможных вариантов поведения в определенной ситуации, избираемых по инициативе субъекта;

б) императивные нормы, предписывающие только один возможный вариант поведения, исключая возможность выбора иных вариантов в конкретной жизненной ситуации.

7. В зависимости от функций норм права в механизме правового регулирования различают специализированные нормы:

а) нормы-начала, представляющие собой предписания, закрепляющие устои государственного строя, основы социально-экономической, политической, государственной жизни общества⁵⁸;

б) нормы-принципы, в которых сформулированы общие или отраслевые принципы; они содержат основополагающую идею, которой должен руководствоваться субъект права (принцип демократизма, принцип презумпции невиновности и т. д.);

в) нормы-дефиниции, в которых даны определения юридических понятий (сделка, преступление, залог, кредитор, должник и пр.).

Не исключается классификация правовых норм и по иным основаниям.

1.4. Толкование норм права

Толкование представляет собой особый вид деятельности государственных органов, должностных лиц, граждан и их объединений, направленной на раскрытие смыслового содержания правовых норм и выявление содержащейся в них государственной воли⁵⁹.

Не выяснив смысла нормы, нельзя ее применять. По словам Н. М. Коркунова, толкование есть безусловно необходимое условие применения юридических норм⁶⁰.

В юридической науке и практике под толкованием права понимается определенный мыслительный процесс, направленный на установление содержания норм права путем выявления значений и смысла терминов и выражений (знаков естественного языка), заключенных в нормативных актах. Оно обозначается обычно путем

⁵⁸ Бошно С. В. Норма права: понятия, свойства, классификация и структура // Право и современные государства. 2014. № 4. С. 53.

⁵⁹ Марченко М. Н. Теория государства и права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2005. С. 614.

⁶⁰ Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб., 1898. С. 347.

выражения уяснения смысла (содержания) норм права. Толкование права (норм права, закона) трактуется и как результат мыслительного процесса (уяснения), который фиксируется в совокупности языковых высказываний, отражающих содержание норм права.

Необходимость в толковании норм права обусловлена следующими причинами:

– нормы права носят общий характер, а применяются они к конкретным делам, ситуациям;

– в правовых нормах используется специальная терминология, не всегда однозначно понимаемая даже юристами-профессионалами;

– возможно несовпадение текста правовой нормы с истинным смыслом.

Толкование неотъемлемо от правоприменения и складывается из двух взаимосвязанных и взаимодополняющих частей: уяснения смысла нормы права, подлежащей применению, и разъяснения ее сущности и смыслового содержания. По справедливому замечанию М. Н. Марченко, толкование-уяснение норм права — это получение полного и исчерпывающего представления о каждой из них, процесс познания подлежащих применению правовых норм «для себя», в то время как толкование-разъяснение — совокупность выработанных субъектами толкования рекомендаций и пояснений, направленных на раскрытие подлинного смысла и содержания закона и его норм. Толкование-разъяснение в отличие от толкования-уяснения «работает» не «для себя», а «для других».

Объектами толкования, как правило, называют сами юридические нормы, содержащиеся в нормативном правовом акте, а нередко и сам этот акт. По мнению В. С. Нерсесянца, объектом толкования являются нормативные правовые акты и их совокупность. Предметом толкования выступает историческая воля законодателя (нормодателя), выраженная в законе (нормативном акте).

В литературе принято выделять статический, динамический и смешанный подходы к толкованию.

Под *статическим* толкованием понимается процесс выявления единственно возможного смысла нормы, predeterminedного неизменной в течение времени волей законодателя. *Динамическое* же толкование обусловлено изменчивостью реального содержания и смысла правовой нормы с течением времени, «ибо само право способно изменяться некоторое время даже в рамках старых юридических форм»⁶¹. Так, при статическом подходе толкование имеет скорее характер разъяснения буквального содержания нормы в целях правоприменения. В рамках же динамического подхода нормативное поле для интерпретационной деятельности представляется более широким. В него помимо самой толкуемой нормы попадают и основополагающие принципы права (при естественно-правовом подходе), и различные оценочные категории (при социологическом подходе). При смешанном подходе субъектом толкования рассматривается как буква закона, так и дух закона.

Толкование норм права классифицируется по критериям его юридической силы, степени конкретизации и объема действия.

По юридической силе толкование норм права делится на *официальное* и *неофициальное*, по степени конкретизации — на *нормативное* и *казуальное*. Официальное толкование, в свою очередь, делится на аутентичное и легальное. Неофициальное толкование бывает компетентным (доктринальное и профессиональное) и обыденным.

По объему толкование норм права делится на адекватное (буквальное), распространительное и ограничительное.

Буквальным (адекватным) — называется толкование, в соответствии с которым действительное содержание юридических норм, раскрытое в результате толкования, соответствует буквальному тексту, букве закона.

Распространительное толкование — такое толкование, в соответствии с которым действительное содер-

⁶¹ Смирнов А. В., Манукян А. Г. Толкование норм права. М., 2008.

жание юридических норм, раскрытое в результате толкования, шире, чем буквальный текст, буква закона.

А. И. Коренев, критикуя отрицание расширительного и ограничительного толкования административно-правовых норм, считал, что распространительное толкование допустимо только в тех случаях, когда «оно с очевидностью вытекает из смысла самой нормы», а ограничительное — когда «административно-правовая норма не совсем ясно определяет случаи, на урегулирование которых она рассчитана»⁶².

Ограничительным называется такое толкование, в соответствии с которым действительное содержание юридических норм, раскрытое в результате толкования, уже буквального текста, буквы закона. Распространительное и ограничительное толкования осуществляются строго в пределах толкуемой нормы, ни то, ни другое не расширяет и не сужает содержание нормы и даже не колеблет непогрешимости буквы закона, а только выявляет действительный смысл юридической нормы, смысл буквы.

Официальное толкование нормативно регламентировано, и его акты интерпретации имеют юридическую силу. Таким правом обладают Президент Российской Федерации, Федеральное Собрание Российской Федерации, Правительство Российской Федерации, а также аналогичные органы и должностные лица субъектов РФ. Конституционный Суд Российской Федерации дает официальное толкование Конституции России, Верховный Суд РФ обязан давать разъяснения по вопросам судебной практики.

Неофициальное толкование осуществляют: общественные организации, ученые, адвокаты, юрисконсульты предприятий, кооперативов, отдельные граждане. Среди различных видов неофициального толкования следует выделять обыденное толкование, осуществляемое гражданами в их повседневной жизни, в быту,

⁶² Коренев А. И. Толкование и применение норм советского административного права // Советское государство и право. 1971. № 1. С. 46–47.

а также профессиональное (компетентное) толкование специалистами в области государства и права (судьями, адвокатами) в процессе их повседневной деятельности. Особо следует выделить доктринальное (научное) толкование. Оно выражается в подготовленных учеными-юристами комментариях, книгах, лекциях, научных статьях.

Официальное толкование, даваемое судебными или иными уполномоченными на то государственными органами, а также органами общественных организаций по специальному уполномочению государства, можно разделить на два вида: нормативное и казуальное толкование.

Нормативным толкованием является официальное разъяснение правовой нормы компетентным органом, обязательное для всех лиц и органов, которые прямо подпадают под юрисдикцию этого органа.

Официальное нормативное толкование можно разделить также на два вида. *Аутентичное толкование* — это официальное разъяснение, исходящее от органа, установившего данную правовую норму. *Легальное толкование* осуществляется не самими нормотворческими органами, а другими в силу полномочий, полученных от государства. Легальное толкование должно проводиться в рамках компетенции органа, дающего разъяснение. Аутентичное же толкование — это раскрытие воли законодателя, сформулированной в правовой норме, ее конкретизация. Акт нормативного аутентичного толкования, как правило, имеет ту же юридическую силу и, как правило, аналогичную внешнюю форму, как и разъясняемый нормативный акт. Подобные разъяснения могут издаваться Президентом, Правительством и другими правотворческими органами. В литературе часто в качестве примера аутентичного толкования приводят примечания в Уголовном кодексе РФ в главе о хищениях.

Казуальным толкованием называется разъяснение смысла правовой нормы, которое дается судебными или иными компетентными органами по поводу и в связи с рассмотрением конкретного дела. Оно является фор-

мально обязательным лишь при его разрешении. В мотивировочной части решения суды смогут ссылаться на обзоры судебной практики Верховного Суда России.

Преодоление неясности правовой нормы возможно лишь при использовании определенных способов толкования. А. Ф. Черданцев говорит о пяти способах толкования: языковом, логическом, систематическом, историческом и функциональном⁶³. С. С. Алексеев к основным способам, концентрирующим однотипные приемы толкования, относят: грамматический, логический, специально-юридический, систематический и исторический⁶⁴. Т. Я. Хабриева в зависимости от используемых приемов и средств установления смысла нормы, специфических областей знаний, понятий, правил выделяет грамматическое, логическое, систематическое, телеологическое и историческое толкование⁶⁵. Е. В. Березовская говорит о существовании языкового, логического, телеологического, систематического, исторического и функционального способов⁶⁶.

Таким образом, принято различать следующие приемы толкования:

– грамматический (филологический), основанный на использовании познаний лексики и грамматики языка норм акта;

– систематический (системный), основанный на использовании знаний о системе права;

– логический, или логико-юридический, основанный на логическом анализе текста нормы, акта и использования правил юридической техники;

– исторический, или историко-политический, основанный на знании исторической и современной политической обстановки в стране, а возможно, и в мире.

⁶³ Черданцев А. Ф. Толкование советского права. М., 1979. С. 35–117.

⁶⁴ Алексеев С. С. Право: азбука — теория — философия: Опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 131.

⁶⁵ Теория государства и права: учебник / под ред. В. К. Бабаева. М., 2002. С. 461.

⁶⁶ Березовская Е. В. Правотолкование и индивидуальное правовое регулирование: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2005. С. 78–90.

– телеологический (целевой), направленный на установление целей нормы права.

– специально-юридический, связанный с анализом специальных терминов, технико-юридических средств и приемов выражения воли законодателя.

Деление на способы толкования в значительной мере условно, так как при любом способе используются средства языка. Указанные приемы всегда дополняют и обусловливают друг друга. Комплексное использование нескольких или всех возможных способов толкования — комплексное толкование.

Под стадиями толкования следует понимать осуществляемые субъектом интерпретации комплексы действий по установлению и разъяснению воли законодателя, имеющие свои относительно самостоятельные цели, свое содержание и форму, свои методы проведения.

Выделяют три такие стадии:

- 1) уяснение идеологии законодательных норм;
- 2) исследование правового содержания законов;
- 3) исследование материальных сторон действия права.

Одно из основных положений теории права состоит в том, что субъект толкования не вносит ничего нового в разъясняемую норму, а лишь известными методами и средствами стремится уяснить ее действительный смысл и содержание. Иногда при наличии пробелов и коллизий в праве толкование перерастает в правотворчество, т. е., осуществляя толкование норм права, субъекты интерпретационной деятельности одновременно могут разрешать коллизии между нормами права и восполнять пробелы⁶⁷.

⁶⁷ Курбатов А. Я. Порядок разрешения коллизий в российском праве // Корпоративный юрист. 2005. № 11. С. 4–12.

2. ФОРМА И СИСТЕМА ПРАВА

2.1. Источники права: понятие и виды

Соотношение понятий «форма права» и «источник права»

Понятие «источник права» имеет 3 смысла.

1. В материальном смысле источник права — это общественные, экономические и политические условия, которые обуславливают правовые нормы. Следовательно, это те отношения, из которых право и возникает.

2. Термин «источник права» в идеальном смысле — это правосознание. Под правосознанием в этом смысле понимается желаемое право (представления о будущем праве). А так как пожелания определенного права связаны с имеющимися условиями, идеальный смысл не отделяется от материального.

3. В формальном (юридическом) смысле источник права — форма выражения нормативной воли. Именно формальный смысл данного термина уравнивается с термином «форма права». Следовательно, источник (форма) права — это объективированные правила общественной практики, которые признаются обязательными обществом и государством. Источник (форма) права представляет собой правила, созданные обществом и одобренные государством, защищаемые государственным принуждением.

Главное свойство права — его общеобязательность. Правила создаются людьми, государством, но ставить вопрос о форме права можно только тогда, когда все признают их действительность.

Термин «форма (источник)» выполняет данную роль. Право объективируется в определенную устойчивую форму. В ней оно охраняется и содержится. Так как государство не может взять под защиту возникающие явочным порядком неопределенные правила, необходимость государственного оформления источников права очевидна. Именно поэтому в доктрине, законодательстве и практике

каждой страны определены те формы, в которых существует право, из которых черпают свои знания о праве. Некоторые авторы считают источники права составляющими формы права. Так, по мнению А. Б. Венгерова, «под формой права понимается объективированное закрепление и проявление содержания права в определенных актах государственных органов, решениях судов, договорах, обычаях и иных источниках»⁶⁸. В. М. Баранов свои рассуждения начинает с того, что «форма сама по себе — это одна из центральных категорий философии. Парной для категории “форма” выступает категория “содержание”. Содержание, будучи определяющей стороной целого, представляет единство всех составных элементов объектов, его свойств, связей, состояний, тенденций развития. Форма же есть способ существования, выражения и преобразования содержания. К праву категория “форма” применяется в двух основных значениях: правовой формы и формы права. Правовая форма — это вся правовая реальность. Форма права — это форма именно права как отдельного, самобытного явления, и соотносится она только с содержанием права; ее назначение — упорядочение содержания права, придание ему свойств государственно-властного характера»⁶⁹. Выделяют внутреннюю и внешнюю формы права. Внутренняя форма права — это его структура и связи, а внешняя форма права — это как раз то, что обычно называют источником права. Наконец, М. Н. Марченко и другие авторы считают, что «понятия “форма права” и “источник права” могут как совпадать, так и не совпадать. Они совпадают, когда речь идет о вторичных, формально-юридических или просто формальных источниках права, что уже само по себе подчеркивает идентичность формы и источника права. Когда же речь идет о первичных источниках права (материальных, социальных и иных факторах, оказывающих влияние на

⁶⁸ Венгеров А. Б. Теория государства и права: учебник (для юридических вузов). 9-е изд., стер. М., 2013.

⁶⁹ Баранов А. В. Теория государства и права: учеб. пособие: в 2 ч. Томск, 2012.

процессы правового образования, правотворчества и законотворчества и предопределяющих их), отождествления источников права с формами права не может быть»⁷⁰.

В материальном смысле слова к источникам права относятся материальные условия жизни общества, порождающие необходимость правового регулирования общественных отношений и достижения компромисса прямо противоположных интересов различных субъектов.

В идеальном смысле слова источником права следует признать правосознание законодателя, считающего, что данная группа общественных отношений должна быть урегулирована соответствующими правовыми предписаниями.

Наконец, источником права в формальном смысле слова являются различные формы внешнего выражения правил поведения участников общественных отношений. К их числу относятся: правовые обычаи, нормативные правовые акты, судебные (административные) прецеденты, нормативные договоры, религиозные тексты, юридическая доктрина.

Если под правовой формой понимаются практически все юридические средства, участвующие в правовом регулировании и опосредовании тех или иных социальных процессов, в решении социальных задач (например, правовые формы регулирования экономики), то под формой права — лишь специфические «резервуары», в которых содержатся нормы права. Если категория «правовая форма» используется прежде всего для того, чтобы структурировать социальные связи и показать роль права как формально-юридического института в его соотношении с социально-экономическим, культурно-нравственным и политическим содержанием — многообразными общественными отношениями, то форма права призвана упорядочить содержание права, придать ему свойства государственно-властного характера.

⁷⁰ Теория государства и права: учебник для вузов / под ред. М. Н. Марченко. М., 2004.

Исходя из сказанного, приходим к выводу, что понятия «форма» и «источник» права являются взаимодополняющими. Использование этих терминов вместе необходимо в целях ясности системы юриспруденции. Если форма — это выражение права, то источник — это те отношения, из которых право и возникает.

Классификация форм права

Виды форм права многочисленны. Часть из них носит традиционный характер и не вызывает споров со времен римского права. К таким формам права относятся законы, судебные прецеденты и правовые обычаи. Некоторые формы права признаются не всеми, к таким относятся религиозные тексты, доктрина. Редко к формам права относят правосознание, общепризнанные принципы права.

Классификация форм может осуществляться по нескольким основаниям. Так, исходя из силы, порождающей правовые предписания, выделяют следующие формы права: государственную волю (нормативные правовые акты, прецедент); общественный опыт (обычай); согласование воли нескольких участников отношений (договор, автономическое право); авторитет различного происхождения (религия, доктринальные формы).

В зависимости от силы, охраняющей соответствующие предписания, различают формы: охраняемые государством (нормативные акты); охраняемые сторонами (договор, автономии); охраняемые авторитетом создавшей силы (доктринальные источники, обычай).

По такому основанию, как количество создателей, выделяют: единоличные формы (в первую очередь это касается прецедентов и некоторых видов нормативных правовых актов — указов, приказов, но в определенной степени сюда относится и закон, поскольку законодательный орган действует как консолидированный источник воли); коллективные формы (договоры); формы, авторы которых либо многочисленны, либо их установить не представляется возможным, либо это не имеет значения (доктринальные формы права, религия, обычай).

Комплексное использование приведенных оснований позволило выделить формы права, как современные, так и исторические.

Обобщая, выделяют следующие виды форм права:

– нормативный правовой акт — письменный официальный документ, принятый субъектами правотворчества и содержащий нормы права;

– договор нормативного содержания — двустороннее или многостороннее соглашение между субъектами правотворчества, содержащее нормы права;

– правовой прецедент (судебный, административный) — судебное или административное решение по конкретному юридическому делу, которое становится нормой для всех аналогичных дел, возникающих в будущем;

– правовой обычай — исторически сложившееся правило поведения, которое длительно и непрерывно регулирует общественные отношения;

– юридическая наука — различные научные труды (трактаты, монографии, статьи и т. д.), с учетом которых или на основании которых правоприменительные органы принимают решения по конкретным вопросам при отсутствии норм права;

– правосознание — совокупность идей, чувств, эмоций и т. д., на основании которых правоприменительные органы принимают решения по конкретным юридическим делам;

– общие принципы права — исходные начала правовой системы (принципы справедливости, доброй совести, гуманизма и т. п.), на которые опираются в применении права при отсутствии нормативного правового акта, прецедента, правового обычая и договора нормативного содержания;

– религиозные тексты, представленные Кораном, Сунной, Библией, Талмудом и другими священными книгами.

Таким образом, под формой (источником) права принято понимать способы придания официальной юридической силы правилу поведения и ее внешнее официальное

выражение. Форма показывает, каким способом государство создает, фиксирует ту или иную норму права, в каком виде эта норма доводится до сознания людей.

Далее подробнее рассмотрим перечисленные формы права.

Нормативный правовой акт

Нормативный правовой акт — это внешнее выражение нормы права, закрепленное в официальных документах правотворческого органа. Нормативные акты создаются в основном государственными органами, имеющими право принимать нормативные решения по тем вопросам, которые переданы им для разрешения. При этом они выражают волю государства. Отсюда проистекает их властность, официальность, авторитарность, обязательность.

Нормативный правовой акт обладает следующими признаками:

1) издается компетентными органами государства или в соответствии с конституцией принимается непосредственно населением путем референдума;

2) устанавливает нормы права, которые представляют собой общеобязательные, формально определенные веления, выраженные в виде абстрактно сформулированных государственных властных предписаний, адресованных неперсонифицированному кругу лиц и рассчитанных на многократное применение, т. е. правовая норма распространяет свое действие на всех участников правовых отношений или на определенную категорию лиц, действует постоянно и непрерывно и применяется многократно при регулировании общественных отношений, пока не будет отменен органом, его издавшим;

3) обладает юридической силой, охраняется и обеспечивается государством;

4) имеет вид письменного документа с установленной структурой и необходимыми атрибутами; в нем обязательно должны содержаться: а) вид акта; б) наименование органа, его принявшего; в) заголовок; г) дата

принятия акта; д) номер акта; е) сведения о должностном лице, подписавшем акт;

5) носит легитимный, т. е. законный, правомочный характер;

6) имеет особый порядок подготовки, принятия, опубликования и вступления в силу; все НПА должны быть обязательно доведены до сведения граждан.

К наиболее важным критериям, по которым непосредственно или по их сочетанию выделяются виды нормативных правовых актов, относятся: содержание нормативного правового акта, процедура его принятия, орган, принимающий акт, круг лиц, на которых распространяется действие, пространство и время, которое охватывается действием акта, утрата юридического значения, внутренняя структура, организационные этапы и ряд других критериев.

Договор нормативного содержания

Договор нормативного содержания — это соглашение двух или более сторон, в результате которого устанавливаются, изменяются или отменяются нормы права. Нормоустанавливающее значение договоров признается во всех правовых системах.

Однако нужно отличать договор как источник права (нормативный договор) от правового договора как индивидуального юридического акта (например, договор купли-продажи в гражданском праве), который устанавливает не юридические правила, а конкретные юридические права и обязанности конкретных субъектов. Наибольшее значение договор как источник права имеет для международного и конституционного права. С развитием рыночных отношений он получает распространение в сфере гражданского и трудового права. Следовательно, можно говорить о перспективности нормативно-правового договора как источника юридических норм.

Далее приведены признаки нормативного договора:

– правовая база нормативных договоров находится в действующем законодательстве, такие договоры дополняют и конкретизируют действующее законодательство;

- в нормативном договоре всегда предполагается участие государственного органа;
- нормативные договоры заключаются в публичных интересах;
- они рассчитаны на длительное действие и многократное применение;
- для них характерны добровольность заключения и равенство сторон.

Нормативные договоры бывают внутригосударственные и межгосударственные. Международные в свою очередь делятся на учредительные и нормоустанавливающие. Различают также межведомственные договоры о распределении полномочий, договоры федераций с субъектами о разграничении предметов ведения и договоры между субъектами, коллективные договоры и соглашения.

Правовой обычай

Правовой обычай — понятие, определяющее один из существующих источников права, который появился как следствие применения одной и той же модели поведения, приемлемой в обществе, в однотипных ситуациях на протяжении продолжительного временного промежутка и в настоящее время закрепленный на государственном уровне.

В свое время обычай выступал основным источником права, но постепенно, с развитием отношений и утратой актуальности того или иного правового обычая лидирующие позиции заняли нормативные правовые акты, судебные прецеденты и иные источники права.

На сегодняшний день обычай по-прежнему служит источником права в существующих правовых системах. Однако как источник права он теперь встречается лишь в отдельных отраслях: семейном праве; гражданском праве; торговом праве; конституционном праве.

И, несмотря на то, что официально отечественная правовая доктрина предусматривает правовой обычай как один из правовых источников, даже в тех отраслях, где его применение прямо прописано, его значение не

столь весомо и носит скорее вспомогательный характер. Это обусловлено тем, что порой имеют место правовые коллизии между обычаем, который перечисленные отрасли расценивают как полноценный источник права, и правовыми нормами, содержащимися в нормативных правовых актах разной юридической силы. При наличии такой коллизии применяются правовые нормы или нормы, содержащиеся в договоре, заключенном на основании правовых норм.

В основном обычаи применяются в отношениях с иностранными лицами или в отношениях, которые осложнены культурными и национальными особенностями народов Российской Федерации. Так, на территории Российской Федерации действуют семейные обычаи. Например, ст. 58 СК РФ закрепляет, что «имя ребенку дается по соглашению родителей, а отчество присваивается по имени отца, если иное не предусмотрено законом или национальным обычаем»⁷¹.

Стоит рассмотреть применение правового обычая на международно-правовой арене. Отсутствие международного договора влечет неукоснительное применение обычая как правового источника. Однако имеется оговорка: подлежащий применению правовой обычай должен быть признан международными субъектами — государствами, по отношению к которым он будет иметь действие.

Актуальность правового обычая в международных отношениях и равнозначная альтернатива договорам обусловлены отсутствием необходимости длительного, трудного, а порой и невозможного согласования воли участников международных отношений.

К принципам правового обычая, характеризующим его, относятся:

– принцип локальности; распространение применения зачастую ограничивается территориально или этнически, либо по сфере применения;

⁷¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 02.07.2021) // СПС «КонсультантПлюс».

– принцип взаимодействия с иными социальными нормами;

– принцип устности, базирующийся на фольклоре (нередко правило поведения имеет устойчивое выражение в народе в виде поговорки, афоризма и т. д.);

– принцип консервативности, поскольку обязательность конкретного поведения сложилась в результате регулярного повторения такого поведения в типичных ситуациях на протяжении определенного времени и трансформаций не претерпевало.

Правовая доктрина как источник права

Правовая доктрина состоит из идей и высказываний авторитетных ученых-юристов, изложенных ими в научных трудах, которым придается общеобязательное значение и из которых выводятся правила поведения, имеющие представительно-обязывающий характер. Так, в Древнем Риме при вынесении судебных решений было принято ссылаться на труды известных юристов (Ульпиана, Павла, Гая и др.) как на общеобязательные нормы.

Рассмотрим характерные черты правовой доктрины.

Во-первых, правовая доктрина, передает юридическую действительность, отражает бытие права: правоотношения, нормы права, правовое поведение и т. д.

Во-вторых, правовая идеология предопределяется материальными условиями жизни общества, выражает те или иные интересы социальных групп и классов. Так, доктрина естественного права сформировалась в недрах зарождающегося класса капиталистов, нуждающихся в освобождении от феодальных пут и потому выступавших за равенство всех сословий, свержение абсолютизма, неограниченной и всесильной власти монарха.

В-третьих, правовая доктрина базируется на рациональном правовом сознании общества в отличие от правовой психологии, которая носит эмоциональный характер.

В-четвертых, правовая идеология является предпосылкой создания правовых норм, предоставляя правотворческому процессу свой понятийный аппарат

и методологический инструментарий по выявлению общественных потребностей в правовом регулировании общественных отношений и формулированию юридических конструкций и правил. Кроме того, действие права невозможно без его восприятия и усвоения сознанием и волей человека, т. е. правосознанием.

Обладая регулятивными возможностями, правовая доктрина (идеология) оказывает нормативное, идеологическое и воспитательное воздействие на волю и сознание субъектов права с целью убеждения их в необходимости определенных типов правомерного поведения. Так, регулятивная функция правовой доктрины проявляется в том, что она признается источником права, т. е. выступает формой выражения и закрепления правовых норм.

Религиозные тексты как источник права

Религиозные нормы — правила поведения, регулирующие отношения между людьми, возникающие на основе их религиозных представлений. Это своды правил, обычаев, направляющих человека к формированию «правильного», проповедуемого конкретной религией образа жизни — соблюдению религиозных ритуалов и обрядов (например, поста, молитвенного распорядка дня и т. д.).

Религиозные нормы в современном светском государстве не оказывают большого влияния на формирование права, хотя авторитет религиозных норм может сыграть положительную роль в правоприменении. Религиозные люди полагают, что сферу применения религиозных норм следует расширить. Светские люди, которые составляют более чем три четверти населения, считают, что вполне достаточно и существующей.

Религиозные тексты как источник права имеют ограниченное применение в мировой практике и обладают юридической силой в арабских и некоторых других странах, входящих в систему мусульманского права. Основными источниками мусульманского права являются Коран и Сунна, которые не содержат в себе ясно выраженных правил поведения, указаний на права и обязанности сторон.

Коран — главная священная книга мусульман. Он представляет собой фундаментальный богословский труд, выступающий моральной и религиозно-философской основой мусульманского государства и права, отправным пунктом их возникновения и развития.

Сунна представляет собой сборник традиций, касающихся действий и высказываний самого Мухаммеда, воспроизведенных рядом богословов и юристов.

Другим источником права выступает иджма — согласованное заключение древних правоведов и знатоков ислама об обязанностях правоверных. Иджма служит средством преодоления пробелов в мусульманском праве в случаях, когда Коран и Сунна не дают ответа на возникающие проблемы.

Каноническое право

Каноническое право возникло в странах Западной Европы, официально было оформлено монахом Грацианом в XII в., позднее развивалось при активном участии Римской курии.

Каноническое право имеет ярко выраженный центр власти и управления, сосредоточенный в Ватикане.

Церковное право действует в некоторых странах Восточной Европы, особенно в России, Украине и Белоруссии. Церковное право имеет своим источником не только Библию и учения апостолов, но и византийское право, сильно повлиявшее на развитие древнерусского права и государственности.

Библия представляет собой сборник священных книг христианства. Она делится на две крупные части: Ветхий Завет, в состав которого входят книги, написанные до пришествия Христа, и Новый Завет, содержащий книги, написанные после появления Христа. Ветхий и Новый Заветы складываются из книг, делящихся на главы, а затем на стихи.

Иудейское право является одной из древнейших религиозных правовых систем, существующих в современном мире. Оно действует более двух тысяч лет.

Главный отличительный признак иудейского права — бескомпромиссно-отрицательное отношение древних иудеев к чужой религии, а вместе с тем и к ее носителям — «языческим народам».

Другой отличительный признак иудейского права — это преимущественно императивный характер, преобладание в его системе прямых запретов, требований, всякого рода ограничений обязанностей по сравнению с правами и свободами субъектов иудейского права.

Одним из важнейших источников иудейского права является Талмуд — собрание древних священных писаний, относящихся к периоду с IV в. до н. э. по V в. н. э., содержащий не только тексты писаний, но и тексты их раввинских толкований. Законами Талмуда регулируются браки, разводы, имущественные сделки, коммерческие операции, вся жизнь, вплоть до мельчайших деталей одежды и туалета.

В наше время собрания религиозных текстов являются источниками права в мусульманских странах (Коран), в Индии (Шастры, Веды), в Ватикане (Библия). Но даже в этих странах все чаще используются в качестве источников права различные нормативные акты.

Правовой прецедент (судебный, административный) как источник права

Под правовым прецедентом понимается судебное или административное решение по конкретному юридическому делу, которое становится обязательным для всех аналогичных дел, возникающих в будущем.

Наиболее распространенным видом правовых прецедентов является судебный прецедент. Его наличие свидетельствует о том, что в странах, где он признается в качестве источника права (Великобритания, США, Индия и др.), правотворческой деятельностью занимаются не только законодательные, но и судебные органы. Выделяют следующие признаки судебного прецедента:

— казуистичность — прецедент всегда конкретен и максимально приближен к жизненной ситуации;

– гибкость, позволяющая правоприменительному органу выбирать тот прецедент, который в наибольшей степени соответствует обстоятельствам дела;

– жесткость, сильно ограничивающая возможность отступить от когда-то вынесенных решений по сходным делам даже в ущерб справедливости и целесообразности;

– неписанный характер (обычно в законодательстве он формально не закреплён);

– применение только в случае отсутствия правовой нормы.

Решающую роль в формировании прецедентного права играют высшие суды. Как правило, прецедентом становится не единичное решение суда, а группа дел, разрешённых сходным образом.

2.2. Нормативный правовой акт как источник права

Нормативный правовой акт — содержит нормы права, закреплённые в официальных документах право-творческого органа.

Нормативные правовые акты издаются компетентными органами, охраняются и обеспечиваются государством. Нормы права, закреплённые в нормативных правовых актах, представляют собой общеобязательные, формально-определённые правила поведения, адресованные неперсонифицированному кругу лиц и рассчитанные на многократное применение.

Нормативные правовые акты, обладая юридической силой, показывают, какое место они занимают в системе законодательства.

Нормативный правовой акт имеет установленную структуру, а также носит легитимный характер, особый порядок подготовки, принятия, опубликования и вступления в силу.

Виды нормативно-правовых актов

Нормативные правовые акты принято классифицировать по различным основаниям: по юридической силе,

по содержанию; по объему и характеру действия; субъектам, их издающим.

В зависимости от правового положения субъектов правотворчества нормативные правовые акты разделяют на:

- нормативные правовые акты государственных органов;
- нормативные акты общественных объединений;
- совместные акты;
- нормативные акты, принятые в порядке референдума.

По сферам действия нормативные акты подразделяются на:

- общефедеральные;
- акты субъектов Федерации;
- акты органов местного самоуправления;
- корпоративные акты.

В зависимости от срока действия различают следующие нормативные правовые акты:

- неопределенного длительного действия;
- временные.

По юридической силе нормативные правовые акты делятся на:

- законы;
- подзаконные акты.

По объему и характеру действия выделяют:

– акты общего действия, охватывающие всю совокупность отношений на данной территории;

– акты ограниченного действия, т. е. распространяющиеся только на часть территории или на определенный контингент лиц;

– акты исключительного (чрезвычайного действия), регулятивные возможности которых реализуются только при наступлении определенных обстоятельств;

– акты по предмету правового регулирования (уголовно-правовые; гражданско-правовые; административно-правовые акты и т. д.);

По содержанию, органу и процедуре принятия среди нормативных правовых актов выделяется прежде всего закон.

Закон — это нормативный акт, принятый в особом порядке органом законодательной власти или референдумом, выражающий волю народа, обладающий высшей юридической силой и регулирующий наиболее важные общественные отношения.

Существует несколько признаков закона:

- 1) относится к основным источникам права;
- 2) имеет особый порядок принятия;
- 3) принимается определенными субъектами, признанными носителями государственного суверенитета (народ либо высший представительный орган власти);
- 4) регулирует важнейшие общественные отношения.

Закон имеет высшую юридическую силу, что означает:

- 1) никто не вправе отменить или изменить закон, кроме того органа, который его создал;
- 2) другие нормативные акты не должны противоречить закону;
- 3) при появлении противоречия между законом и подзаконным актом приоритет остается за законом.

Выделяют следующие виды законов РФ:

- Конституция (Основной закон государства);
- федеральные конституционные законы;
- федеральные законы;
- законы субъектов РФ.

Конституция Российской Федерации

Основной закон обладает в РФ наивысшей юридической силой. Конституции РФ не может противоречить ни один закон, ни одна норма. Исследованием возможных несоответствий занимается специальный суд — Конституционный Суд РФ. Конституция РФ, принятая в ходе референдума 12 декабря 1993 г. как Основной закон государства, устанавливает исходные нормы по вопросам организации и деятельности государства, закрепляет права и свободы граждан, порядок территориального

устройства, деятельности органов местного самоуправления. Рассмотрим черты, отличающие Конституцию РФ от всех других правовых актов.

1. Особый субъект, который устанавливает Конституцию или от имени которого она принимается. В преамбуле Конституции Российской Федерации сказано: «Мы, многонациональный народ Российской Федерации... принимаем Конституцию Российской Федерации»⁷². Это первая в российской истории Конституция, которая принята народом путем всенародного голосования 12 декабря 1993 г.

2. Учредительный характер конституционных установлений.

3. Всеохватывающий характер конституционной регламентации. Конституция затрагивает все сферы жизни общества — политическую, экономическую, социальную, духовную и др., регулируя в этих сферах фундаментальные основы общественных отношений.

4. Особые юридические свойства: верховенство, высшая юридическая сила, особая охрана, особый порядок ее пересмотра и внесения в нее поправок.

Верховенство Конституции Российской Федерации означает, что с ее принципами, нормами должна соотноситься деятельность всех государственных, общественных структур, граждан во всех сферах жизни. Верховенство федеральной Конституции утверждается на всей территории России. На принципе верховенства Конституции Российской Федерации основано положение о соответствии конституций республик, уставов других субъектов Федерации Конституции России.

Высшая юридическая сила Конституции означает не только то, что законы и иные нормативные правовые

⁷² Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 01.07.2020 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2020. № 31. Ст. 4398.

акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции России, но и то, что органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и общественные объединения обязаны соблюдать Конституцию⁷³.

Федеральные конституционные законы

К федеральным конституционным законам относятся законы, которые были приняты по вопросам, указанным в Конституции Российской Федерации или в самих федеральных конституционных законах. Этот закон имеет следующие особенности:

- 1) развивает и дополняет положения Конституции РФ;
- 2) принимается только по тем вопросам, которые прямо предусмотрены Конституцией страны;
- 3) обладает большей юридической силой, чем обычные законы;
- 4) имеет особый порядок принятия.

Президент не вправе отклонять федеральные конституционные законы; обязан подписать их и обнародовать.

Федеральный закон

Федеральные законы принимаются для того, чтобы урегулировать более узкие группы общественных отношений. Особенностью их является более локальное правовое регулирование. Это говорит о том, что в самом законе уже содержатся конкретные отношения, которые подлежат регулированию его нормами, названа цель подобного регулирования, а также субъекты, на которых распространяется его действие. Федеральные законы подразделяются на *кодификационные* и *текущие*. К кодификационным относятся все кодексы (гражданский, уголовный, трудовой и др.). Текущие законы регулируют какой-либо отдельный институт или вопрос отрасли права.

⁷³ Соколов И. А. Конституционное право РФ: учебное пособие. М., 2010. С. 27.

Законы субъектов РФ

Законы субъектов РФ также можно отнести к источникам права, которые принимаются законодательными органами власти субъектов Российской Федерации по вопросам, касающимся своего или совместного с РФ ведения, перечень которых закреплен в Конституции Российской Федерации. Как правило, подобные законы издаются в той сфере, где отмечается недостаток федерального правового регулирования. Таким образом, субъекты РФ, принимая свои законы, создают уникальную собственную нормотворческую практику.

Подзаконный нормативный правовой акт

Подзаконные акты издаются полномочным органом на основе и во исполнение закона, в соответствии с законом для его дальнейшей конкретизации и развития. Наряду с законами они являются источниками права. Подзаконный акт — это нормативный правовой акт, который принимается в результате исполнительно-распорядительной деятельности органов местного самоуправления и органов государственной власти. К такой группе источников права можно отнести нормативные правовые акты в следующей последовательности по их юридической силе:

- 1) указы Президента;
- 2) постановления Правительства;
- 3) нормативные приказы и инструкции министерств;
- 4) нормативные акты региональных органов власти;
- 5) нормативные акты органов местного самоуправления;
- 6) нормативные акты предприятий, учреждений, организаций.

Приведем основные признаки подзаконного акта:

- основываются на положениях законов и не должны им противоречить;
- имеют упрощенный порядок принятия, опубликования и введения в действие по сравнению с законом;

- быстрее и более оперативно реагируют на изменение жизненной обстановки;
- отличаются высокой степенью неоднородности при условном объединении их в одну группу;
- обладают меньшей юридической силой по сравнению с законом.

Значение данной группы источников права заключается в том, что они описывают наиболее детально механизм действия правовых норм, которые содержатся в федеральных и иных законах, а также условия реализации правовых возможностей, заложенных в них.

Нормативные акты органов местного самоуправления также можно отнести к подзаконным актам. В основном они принимаются по вопросам, которые касаются местного значения, т. е. в рамках, закрепленных ст. 14 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» в пределах полномочий органов местного самоуправления⁷⁴.

Они отражают специфику, которая связана с экономическим, культурным и историческим развитием местности.

2.3. Система права

Понятие и структура системы права

Понятие и структура системы права являются переменными категориями, содержание которых обусловлено историческими эпохами, социально-политическими условиями, организационно-правовыми формами развития общества и государства, научными подходами к ее формированию. Учитывая, что система права отражает динамику права и постоянный процесс изменения составляющих его компонентов под влиянием исторического типа и политико-правовой формы организации

⁷⁴ Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации: Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 19.11.2021, с изм. от 23.11.2021) // СПС «КонсультантПлюс».

общества, структура системы права, включая ее элементы и характер связей между ними, обусловлена особенностями построения национальных правовых систем, т. е. система права опосредована национальными рамками⁷⁵. Следовательно, рассматривать систему права необходимо в конкретных исторических условиях и границах национальной правовой системы, а также с учетом актуальных тенденций развития юридической науки.

В современной российской правовой науке по-разному трактуется понятие системы права⁷⁶. Вместе с тем большинство авторов исходят из понимания системы права как объективного явления, так как происхождение права и присущей ему системности детерминировано процессом естественно-исторического развития⁷⁷. Системность права «исторически и генетически обуславливается системностью самого общества, а именно системным характером тех общественных отношений, которые опосредуются правом и которые составляют предмет правового регулирования»⁷⁸. Однако для выражения на практике и реализации права системность права, будучи объективным явлением должна сопровождаться систематизацией права, которая как субъективное явление обеспечивается усилиями законодателя. При этом эффективность права достигается, когда систематизация права соответствует системности права⁷⁹.

⁷⁵ Петров Д. Е. Отрасль права / под ред. М. И. Байтина. Саратов, 2004. С. 32.

⁷⁶ Несмотря на то что в рамках господствующего подхода в современной российской правовой науке система права рассматривается как объективное явление, существуют научные взгляды, отстаивающие субъективную правовую природу системы права. См., например: Корнеева С. М. Вопросы построения системы права // Правоведение. 1963. № 1. С. 16–17; Костюкова А. Н. Система российского права и муниципальное право // Система права и его отдельных отраслей: государственно-правовой аспект. Омск, 2002. С. 208.

⁷⁷ Спиридонов Л. И. Теория государства и права: учебник. М., 2001. С. 166–167.

⁷⁸ Марченко М. Н. Государство и право в условиях глобализации. М., 2015. С. 254.

⁷⁹ Там же.

При изучении и построении системы права могут применяться различные критерии и системообразующие факторы. В зависимости от выбранного критерия системообразующими элементами могут выступать правовые нормы, правовые институты и отрасли права, а также их более мелкие структурные образования. Вместе с тем структура системы права как динамично развивающееся образование подвержена влиянию различных системообразующих факторов, значение которых также зависит от конкретных политических, социально-экономических и культурных условий развития общества.

В качестве критериев построения систем права могут выступать предмет и метод правового регулирования, функции права, правовые принципы, правовые отношения, защищаемый нормой права интерес и т. д. Например, в основе деления права на частное и публичное, которое является частью системного понимания права правовых систем, воспринявших основные положения, принципы и традицию римского права, лежит такой критерий, как защищаемый правом интерес.

Главным системообразующим фактором, предопределяющим обособление отдельных правовых общностей, характер и особенности регулируемых отношений, является предмет правового регулирования.

Предмет правового регулирования составляют регулируемые правом общественные отношения. При этом каждой отрасли права присущ свой предмет как совокупность правовых норм, регулирующих однородные общественные отношения при помощи специфического метода и режима правового регулирования. Так, предметом правового регулирования гражданского права являются имущественные и личные неимущественные отношения, а предмет правового регулирования уголовного права составляют общественные отношения, охраняемые уголовным законом, возникающие в связи с совершением преступления.

Метод правового регулирования до недавнего времени тоже считался одним из основных критериев деления

норм права на отрасли. Данный метод определяет способ правового воздействия на поведение участников правоотношений. Государство посредством метода правового регулирования устанавливает характер, меру и способ правового воздействия на те или иные правоотношения. Автор коммуникативной теории права А. В. Поляков определяет метод правового регулирования как «способ организации первичного правового текста, позволяющий определить поведение участников коммуникативных отношений»⁸⁰.

Традиционно в теории права выделяют императивный и диспозитивный методы правового регулирования. *Императивный метод* предполагает осуществление правового воздействия на общественные отношения посредством установления обязательных и не допускающих альтернативы правил поведения. Как правило, императивный метод использует предписания, запреты, обязывания и применяется для регулирования отношений субординации, или власти-подчинения, т. е. для отношений, в которых один из субъектов обладает публично-властными полномочиями. Кроме того, он используется в публичном праве, нормы которого охраняют и защищают публично-правовые отношения, участником которых всегда выступает государственно-властный субъект.

В целях регулирования отношений юридически равных субъектов, не связанных между собой отношениями власти и подчинения, применяют диспозитивный метод. *Диспозитивный метод* правового регулирования называют также методом автономии, или координации отношений. При таком способе регулирования правовое воздействие на общественные отношения осуществляется посредством закрепления возможного поведения с правом выбора для субъекта правоотношений альтернативного поведения. Участникам правоотношений предоставляется право согласованно и самостоятельно

⁸⁰ Поляков А. В., Тимошина Е. В. Общая теория права. СПб., 2017. С. 358.

определять свои права и обязанности. Диспозитивный метод характерен для частноправовой сферы.

Еще один заслуживающий внимания критерий деления права — функции, выполняемые структурными единицами права. Охранительная и регулятивная функции права осуществляются при помощи различных норм и типов правоотношений⁸¹. Например, классификация норм и правоотношений на обязывающие, управомочивающие и запрещающие отражает функции права.

Опосредующие природу правовых явлений принципы права и цели правового регулирования также детерминируют систему права и должны учитываться при выделении ее структурных единиц. Правовые принципы опосредуют «единство правовой общности законодательного смысла, правового воздействия и целей правового регулирования»⁸².

Защищаемый правом интерес служит объективным основанием деления права, так как свойственен человеку от природы вне зависимости от исторических эпох, культур и ценностей. Интересы могут быть личными, частными или общественными, обусловленными социальной природой человека. Право как регулятор общественных отношений имеет целевую направленность и, как следствие, конкретный, нуждающийся в защите интерес, иначе правовое регулирование не будет эффективным. Древнеримский юрист Ульпиан относил публичное право к положению римского государства, а частное — к пользе отдельных лиц. Таким образом, под публичным правом следует понимать те нормы, которые непосредственно охраняют интересы государства и определяют правовое положение государства и его органов. Частное право, напротив, включает нормы права, защищающие интересы отдельного лица в его взаимоотношениях с другими людьми. Частное право противопоставляется

⁸¹ Алексеев С. С. Структура советского права. М., 1975. С. 48.

⁸² Михель Д. Е. Внесудебные процедуры разрешения споров в континентальной правовой традиции: история развития и формирования доктрины: дис. ... канд. юрид. наук. Пенза, 2020. С. 183.

публичному и является областью, непосредственное вмешательство в которую регулирующей деятельностью государства ограничено. Однако автономия воли отдельных лиц имеет свои пределы, определяемые публичным правом. Нормы публичного права должны быть всегда соблюдаемы и не могут быть изменены отдельными лицами.

Применение перечисленных критериев позволяет учитывать многообразие и динамику развивающихся общественных отношений при их правовом регулировании, смешанный характер отдельных правовых образований и правовых общностей в пределах сложившегося деления права на отрасли права, подотрасли права, институты права и субинституты права.

Отрасль права представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих определенную сферу общественных отношений, т. е. однородных правовых норм⁸³. В пределах каждой отрасли правовые нормы также интегрируются в более мелкие образования, которые именуются правовыми институтами. Однако в наиболее крупных отраслях права могут формироваться и такие правовые образования, как подотрасли права.

Подотрасль права образуют правовые нормы, отличающиеся родовой обособленностью и наличием общих признаков в пределах отдельной отрасли права, например, авторское право в гражданском праве или избирательное право в конституционном. Как правило, подотрасль права образуют несколько правовых институтов, регулирующих отношения одного круга в рамках определенной отрасли права. Исходя из предложенной С. С. Алексеевым характеристики подотрасли права как общности правовых институтов, состоящих из «в высокой степени специализированных, дифференцированных и интегрированных правовых общностей», в структуре подотрасли права должны существовать общие правовые

⁸³ Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права. М., 2001. С. 394.

начала, предписания и институты, обеспечивающие в своей совокупности целостное и относительно самостоятельное правовое воздействие на разновидность однородных общественных отношений соответствующей отрасли права⁸⁴.

Таким образом, подотрасль права можно определить как специфичную правовую общность правовых институтов, регулирующих определенный круг однородных общественных отношений.

Правовым институтом принято считать совокупность норм, регулирующих отношения одного вида. А. Ф. Черданцев характеризует правовые институты как самостоятельную и существенную совокупность норм права, регулиющую тот или иной элемент общественных отношений⁸⁵. О. С. Иоффе под институтом права понимает «совокупность правовых норм, объединяемых единым методом или схожим способом применения определенного метода к регулируемому им виду общественных отношений»⁸⁶. Следовательно, самостоятельные, устойчивые комплексы правовых норм, образующие единую правовую общность и составляющие правовой институт, обеспечивают в пределах отношений одного вида цельное, системное и относительно законченное регулирование⁸⁷.

Структура правового института характеризуется дифференцированностью правового материала и интегрированностью связи его элементов, обеспечивающих системную целостность правовой общности⁸⁸. В структуре

⁸⁴ Алексеев С. С. Структура советского права. М., 1975. С. 155.

⁸⁵ Черданцев А. Ф. Системность права // Сборник ученых трудов Свердловского юридического института. Свердловск, 1970. Вып. 12. С. 51.

⁸⁶ Иоффе О. С. Структурные подразделения системы права (на материалах гражданского права) // Ученые записки ВНИИСЗ. 1968. Вып. 14. С. 53. См. также: Джалилова Е. А. Проблемы определения понятия и сущности института права // Вестник Волжского университета имени В. Н. Татищева. 2018. № 2. С. 22–30.

⁸⁷ Алексеев С. С. Указ. соч. С. 105.

⁸⁸ Там же. С. 108.

правового института выделяют совокупность нескольких однопорядковых, юридически разнородных нормативных предписаний, объединенных устойчивыми закономерными связями, общими правовыми началами и идеями, выраженными в юридической конструкции. При этом структура правовых институтов не предполагает строго определенной и обязательной формы. Правовые институты могут быть простыми и сложными, общими и специальными, отраслевыми и межотраслевыми, смешанными.

Простые институты права объединяют в своем составе правовые нормы, не образующие самостоятельных структурных элементов. Такие правовые институты, как правило, не носят межотраслевого характера, поскольку не включены в специальные институты права⁸⁹.

Смешанные правовые институты формируются на стыке отраслей права и правовых сфер в результате их взаимопроникновения и институционализации новых правовых общностей.

Как справедливо замечал правовед Л. И. Дембо, «действующие в системе права правовые институты не равны по объему, определенные институты права содержат в своей структуре несколько иных, более простых по конструкции, но имеющих самостоятельное значение институтов»⁹⁰. Таким образом, объединения правовых институтов в результате дифференциации и интеграции нормативного материала, имеющие единое правовое основание — юридическую конструкцию, называются комплексными, или сложными, институтами. Содержание отдельных правовых институтов, формирующих комплексный правовой институт, представляет собой правовую общность. В составе сложных, или комплексных, правовых институтов общие нормы взаимодействуют со специальными, при этом нормативная обособленность

⁸⁹ Иоффе О. С. Структурные подразделения системы права... С. 49.

⁹⁰ Дембо Л. И. О принципах построения системы права // Советское государство и право. 1956. № 8. С. 93.

правовых норм, составляющих содержание правового института в одном нормативно-правовом акте, не является обязательным условием его формирования.

Особенности построения российской системы права

Национальная система права должна отражать реально существующие и фактически сложившиеся социальные институты и явления общества, учитывая при этом видовое многообразие правоотношений и динамичность их институционализации. Посредством упорядочения норм права в определенные структурные элементы системы права осуществляется направленное регулирующее воздействие на общественные отношения⁹¹.

Методологическим основанием формирования российской системы права, предполагающей деление права на частное и публичное и учитывающей при этом и отраслевой признак, является защищаемый интерес, предмет и метод правового регулирования. Как следствие, отраслевое деление российского права сложилось в пределах типов правового регулирования частного и публичного права и имеет сложный многоуровневый механизм.

Понимание частного и публичного права как особых строгих структурных образований — правовых общностей частного и публичного права, в которые группируются отрасли и институты права, не отражает динамику права и актуальные тенденции правового развития. Деление права на частное и публичное следует рассматривать не в значении замкнутых структурных образований системы права, а в значении правовых начал, формируемых совокупностью принципов и методов правового регулирования, которые составляют тип или режим правового регулирования правовых явлений. Так, частноправовой режим правового регулирования отличается автономией источника права, т. е. нормы частного права

⁹¹ Венгеров А. Б. Теория государства и права: в 2 ч. Ч. 2: Теория права: в 2 т. М., 1996. Т. 1. С. 153.

могут устанавливаться согласованно самими субъектами права. В частноправовых отношениях стороны самостоятельно и свободно определяют свои права, обязанности и наступление желаемого правового результата, что отличает диспозитивный метод и принцип юридической децентрализации частного права. А публично-правовой режим характеризуется юридической централизацией, т. е. властным регулированием отношений из единого центра. По источнику возникновения нормы публичного права являются гетерономными, т. е. исходят от государства, метод правового регулирования — императивный, авторитарный.

Соответственно, правовые явления и институты отличаются по типу (режиму) правового регулирования. Он может быть публично-правовой, частноправовой или смешанный. Определение типа режима правового регулирования позволяет установить подлежащие применению в конкретном случае правовые средства и приемы правового регулирования, а также правовую природу рассматриваемого явления, что в конечном счете обеспечивает эффективность правового воздействия.

Таким образом, система российского права предстает как совокупность подсистем частного и публичного права, выделенных на основании защищаемого правом интереса, характера правового регулирования и принципов права.

В пределах подсистем частного и публичного права обособливаются отрасли права. В пределах отраслевого деления российской системы права все правовые нормы подразделяются на субинституты, институты, подотрасли и отрасли права и образуют в совокупности их функциональных связей сложный многоуровневый механизм.

В отраслевом делении российской системы права отрасли права, предмет и метод правового регулирования которых соответствует типу правового регулирования, называются основными. К ним принадлежат гражданское право, предмет и метод правового регулирования которого относятся к частному праву, уголовное и административное право, предмет и метод правового регулирования которых относятся к публичному праву.

Из основных отраслей права посредством специализации правовых норм и своеобразия правового регулирования отдельных отношений в системе права отделились также отрасли трудового, финансового, налогового права и др.

2.4. Система права и система законодательства

Несмотря на кажущееся сходство понятий «система права» и «система законодательства», необходимо понимать существующие между ними отличия.

Законодательство представляет собой систему исходящих от государства официальных текстуальных правил, имеющих силу источника права. При этом система законодательства вне зависимости от широкого или узкого толкования понятия законодательства является внешней формой права, выражающей иерархический ряд нормативных правовых актов, взаимосвязанных и взаимодействующих между собой. Система законодательства, как и система права, отражает устройство национальной правовой системы. В системе законодательства, как и в системе права, выделяют отрасли. Однако если отрасли законодательства — это организация правовых текстов по форме, то отрасль права — по содержанию. Таким образом, отрасли законодательства и отрасли права представляют собой разные способы организации правовых текстов⁹².

Относительно структуры можно выделить следующие отличия: структура системы права и ее элементов обусловлена объективными факторами, в том числе предметом, методом, режимом правового регулирования, а структура законодательства складывается из официальных письменных документов, содержащих нормы права, объединяемых законодателем, т. е. зависит от субъективного фактора. При этом соответствие отраслей законодательства отраслям права не обязательно, а яв-

⁹² Поляков А. В., Тимошина Е. В. Общая теория права. СПб., 2017. С. 366.

ляется идеальной моделью соотношения системы права и системы законодательства. Например, комплексные отрасли российского законодательства об образовании, об охране здоровья и др. содержат нормы разных отраслей права. Финансовое право как отрасль права не имеет соответствующей законодательной отрасли.

При систематизации законодательства необходимо учитывать не только сложившееся в пределах правовой системы деление права и критерии классификации правовых норм, но и комплексные и смешанные правовые образования, нуждающиеся в правовой интеграции в пределах законодательной отрасли.

2.5. Основные правовые системы современности

Понятия «право» и «правовая система» соотносятся как часть и целое.

Право — формирующиеся в процессе общественного развития, оформляемые и исходящие от государства общеобязательные нормы.

Правовая система — это целостный комплекс правовых явлений, обусловленный спецификой развития конкретного общества, многообразными факторами социальной и политической эволюции, осознанный и постоянно воспроизводимый людьми и их общественными организациями, используемый ими для достижения определенных целей.

Сходные по структуре и принципам функционирования правовые системы в комплексе образуют некую совокупность. Эту совокупность разные авторы именуют по-разному: Р. Давид — семей правовых систем⁹³, К.-Х. Эберт — правовыми кругами⁹⁴, И. Сабо — формой правовых систем⁹⁵, С. С. Алексеев — структурной общностью⁹⁶.

⁹³ URL: http://socio.isu.ru/ru/chairs/krs/sotrudniki/david_rene_osnovnye_pravovye_sistemy_sovremennosti.pdf

⁹⁴ URL: <http://www.rcsol.ru/genobs-871-2.html>

⁹⁵ URL: https://vuzlit.ru/1244977/pravovaya_semya_ponyatie_elementy_kriterii_vydeleniya_vidy

⁹⁶ Там же.

Но наиболее распространен термин «правовая семья». *Правовая семья* — это совокупность национальных правовых систем, основанная на общности источников, структуры права (система права плюс структура нормы права), правоприменения, понятийного аппарата и исторических традиций их формирования и реализации.

Именно сходные юридические признаки позволяют говорить об относительном единстве этих правовых систем.

Понятие «правовая семья» отражает те особенности нескольких правовых систем, которые являются результатом их конкретно-исторического развития. Использование сравнительным правоведением понятия правовой семьи дает возможность сконцентрироваться на определенных моделях права (типах права).

В современном мире действует множество правовых систем:

- каждое государство имеет свое право, а государств на карте мира более двухсот;
- в федеративных государствах действует несколько конкурирующих правовых систем;
- свое право имеют и негосударственные общности: каноническое право, мусульманское, индусское, иудейское право;
- мировое сообщество создало международное право, которое охватывает не все, но некоторые государства, причем по разным сферам общественных отношений число охваченных государств, т. е. обществ, на которые распространяется международное право, различается.

Право разных стран сформировано на разных языках, использует различную технику и создано для обществ с весьма различными нравами, обычаями, верованиями.

Все это объясняет множественность правовых систем. Именно в связи с этим обстоятельством особую значимость и ценность приобретает понятие правовой семьи.

Французский компаративист И. Зайтаи учение о правовых семьях назвал «путеводной частью в лабиринте множества и разнообразия позитивных правовых систем»⁹⁷.

Поскольку правовых систем очень много и изучить их по отдельности довольно трудно и нерационально, так как многие признаки будут повторяться, требуется классификация правовых систем.

Классификация — это распределение предметов по группам на основе общих признаков. Это позволяет исследовать существенные признаки предметов, а следовательно, познать предметы, так как силами разума предметы познаются именно через набор составляющих их существенных признаков.

Любая классификация: 1) фиксирует закономерные связи между классами объектов; 2) способствует определению места и роли объекта в общей системе объектов; 3) помогает установить существующие признаки классифицируемых объектов; 4) подытоживает накопленные знания о классифицируемых объектах; 5) ведет к более глубокому познанию объектов и всей системы; 6) позволяет делать обоснованные прогнозы путей развития объектов и всей системы.

Значимость классификации правовых систем объясняется научными и практическими целями. Научные цели классификации можно разделить на познавательные и образовательные. Благодаря классификации правовых систем можно получить четкую, адекватно отражающую реальность правовую картину мира.

Согласно Р. Давиду, все правовые системы прежде всего делятся на религиозные и нерелигиозные. К религиозным относятся мусульманское, еврейское и индусское право.

Все нерелигиозные правовые системы делятся на западное право и незападное право. Критерием деления здесь служит наличие или отсутствие западной правовой традиции.

⁹⁷ URL: <https://present5.com/uchenie-o-pravovykh-semyax-uchenie-o-pravovykh/>

Правовая традиция — это глубоко укоренившееся в сознании людей и исторически обусловленное их отношение к роли права в обществе, природе права, а также к организации и функционированию правовой системы.

Западное право — это правовая традиция, основанная на сильном влиянии римского частного права (спорно в отношении английского права), высоком уровне правовой культуры, сильном влиянии канонического права и на очень высокой оценке и значимости понятия правового государства. По этому критерию Р. Давид к западному праву относит романо-германскую правовую семью и семью общего права, а к незападному — дальневосточное азиатское право, африканское обычное право и социалистическое право.

Несколько иначе видят классификацию правовых систем К. Цвайгерт и Х. Кетц. Среди религиозных они выделяют только две семьи — мусульманскую и индусскую. Среди нерелигиозных западным правом считают отдельно семью романского права, семью германского права, англо-американское право и скандинавское право. К незападному нерелигиозному праву К. Цвайгерт и Х. Кетц относят две семьи: дальневосточное азиатское право и социалистическое право.

К. Осаке, как представляется, соединил эти две классификации правовых систем. В числе религиозных правовых систем он называет мусульманское, еврейское, каноническое (католическое) право и право Хинду. Нерелигиозные правовые системы по уже известному нам критерию — западной правовой традиции — К. Осаке делит на три группы. К западному праву он относит романо-германское право, англо-американское право и скандинавское право, к незападному — юго-восточное азиатское право и африканское обычное право. Третью группу внутри нерелигиозных правовых систем К. Осаке называет квазизападным правом и включает в эту категорию одну правовую семью — социалистическое право.

Классификация, предложенная К. Осаке, представляется наиболее полной и точной. Возможно, этому спо-

собствовало время ее появления — она самая современная из всех классификаций и впитала в себя достижения классификаций иных авторов, в силу чего и получилась наиболее пространной.

Ряд исследователей считают романо-германскую правовую семью самой старинной правовой семьей западной правовой традиции.

Рассмотрим характерные черты, отличающие ее прежде всего от англо-американского права.

1. Романо-германское право сформировалось под влиянием римского права и сохраняет многие его черты. К. Осаке полагает, что историческое начало правовой системе, ставшей основой правовой семьи, было положено принятием Кодекса Юстиниана (529–534 гг.). Все основные институты, концепции, фикции, приемы, лексика и структура материального права основаны на римском праве.

Долгое время римское право не знало национальных границ, а с принятием Французского гражданского кодекса в 1804 г. «получило национальность».

2. Следующие черты романо-германского права — его доктринальность и логичность.

Настоящими создателями континентального права стали ученые-профессора, а не практики: иногда его называют профессорским правом. Этот фактор объясняет систематизированность, научную организованность, логичность, теоретичность этого права, отсутствие казуистичности.

3. Следующая особенность романо-германского права — его склонность к кодификации как форме упорядоченности права. Во всех странах романо-германского права кодифицированы основные отрасли материального частного права, процессуального права и некоторые отрасли материального публичного права.

4. Четвертая особенность романо-германской правовой семьи наблюдается в подходе к структуре материального права. Испытывая сильное влияние римского права на его формирование, романо-германское право

делит материальное право на публичное и частное, а частное право — на гражданское и коммерческое (это называется дуализмом частного права).

5. Называть романо-германское право гражданским правом во многом верно. Исторической особенностью романо-германского права является повышенный статус частного права, т. е. наблюдается первичность частного права и вторичность публичного права. Долгое время считалось, что юристы должны заниматься именно частным правом, а публичное должны изучать не юристы, а философы, социологи и политологи. Частное право в силу этого более развито и более совершенно.

6. Важнейшей особенностью романо-германского права, отличающей его от англо-американского, является приоритет материального права над процессуальным.

7. Седьмая черта романо-германского права — первичность законодательства и вторичность судебной практики в формировании права.

8. В странах романо-германской правовой семьи действует теория господства права, проявляющаяся в форме повышения роли государства в обществе (усиления государства) и превращения многих общественных отношений в правовые отношения.

9. Признаком романо-германской правовой семьи служит также антиформализм права, т. е. нетерпимость к лишней формальности.

10. Специфическая правовая идеология, один из ее важнейших тезисов — идея коллективизма, т. е. подчинение интереса гражданина интересам общества.

11. Наиболее наглядным отличительным признаком двух ведущих правовых семей — романо-германской и англо-американской являются их системы источников права.

Можно выделить и другие черты романо-германской правовой семьи, но нами названы основные.

Далее рассмотрим основные черты англо-американской правовой семьи.

1. Англо-американская правовая семья не признает деления на частное и публичное, а также выделения торгового права из норм гражданского права. Это объясняется принципом верховенства права — фундаментальным конституционным принципом английского права. Согласно его требованиям все равны перед правом, поскольку закон, исходящий от государства, не является единственным источником правовых норм.

Государство выступает на правовом поле лишь как один из субъектов права наряду с частными лицами.

2. Преемственность права. Английское право без радикальных изменений развивается с 1066 г., а американское право — ориентировочно с XVIII в., когда переселенцев стали интересовать правовые проблемы, а не только проблемы выживания в суровых природных условиях.

Поэтому судьи всегда обращались к ранее вынесенным решениям, всякий раз отыскивая связь между старым правом и новыми делами.

3. Англо-американское право по своей природе и содержанию является судебским правом.

Право создается судьями и через прецеденты, и даже через законы, так как законы принимаются на основе предшествующих судебных решений.

4. Английское право, а вслед за ним и американское имеет ярко выраженный казуальный характер.

5. Английское, а значит, и основанное на нем американское право в процессе своего развития было подвержено лишь незначительному влиянию римского права.

6. Придание повышенной роли процессуальному праву по сравнению с материальным. Причиной этого является доминирование судебного права над статутным.

7. Особенностью английской правовой системы, которую пытается повторить американская правовая система, является довольно высокий уровень независимой судебной власти по отношению ко всем другим государственным властям.

8. Состязательная судебная процедура (у М. Н. Марченко использован термин «обвинительная», а противоположный процесс назван инквизиционным). Это означает, что суд при разрешении как гражданских, так и уголовных дел, остается нейтральным, сам не участвует в сборе доказательств, а лишь заслушивает доводы каждой стороны. Суд даже не допрашивает свидетелей сам: это делают стороны.

9. Для англо-американского права характерно наличие института суда присяжных. Ряд черт судебного процесса продиктован именно наличием присяжных, например, театральность поведения адвокатов и сторон или запрет на показания с чужих слов.

Это наиболее существенные черты англо-американского права. При этом американское право отличается от родового английского права рядом признаков, например, наличие двух уровней (федеральный и уровень штатов), писаной конституции и др.

3. ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ

3.1. Понятие, структура и виды правоотношений

Под правовыми отношениями понимаются общественные отношения, которые урегулированы нормами права.

Для возникновения правовых отношений необходимо наличие ряда предпосылок, которые следует разделить на общие и специальные. Общие необходимы для возникновения любого общественного отношения. К ним относятся: наличие не менее двух субъектов, так как нельзя вступить в общественное отношение с самим собой, а также наличие у субъектов интереса на вступление в данное отношение. К специальным предпосылкам в литературе относятся:

- наличие нормы права или группы норм, регулирующих соответствующие отношения;
- наличие у участников (субъектов) правоотношения правоспособности и дееспособности;
- наличие юридического факта или фактического состава, с которыми нормы права связывают возникновение соответствующих отношений.

Рассмотрим признаки правовых отношений.

Правовые отношения — это общественные отношения, участники которых выступают носителями определенной социальной роли. Правом регулируются не все, а лишь наиболее важные общественные отношения.

Правоотношения возникают на основе норм права (регламентируются правом). Отношение, не урегулированное правом, не является правовым.

Правоотношения имеют конкретный состав участников.

Правоотношения охраняются от нарушений государством. Участник, который считает, что его права в правоотношении нарушены, может обратиться за защитой к соответствующим уполномоченным государственным органам.

Правовые отношения носят волевой характер, который проявляется в следующем. Во-первых, в правоотношении всегда присутствует воля государства, которую оно выразило при издании норм права, которые регулируют соответствующие отношения. Во-вторых, участники правовых отношений сами выражают свою волю на вступление в правоотношение, например, подписывают договор, обращаются в суд и т. д.

Субъекты (участники) правоотношений наделены определенными субъективными правами и юридическими обязанностями, которые соответствуют (корреспондируют) друг другу.

Итак, на основе указанных признаков можно сформулировать следующее определение: правоотношения — это урегулированное нормами права волевое общественное отношение, участники которого наделены субъективными правами и юридическими обязанностями.

Структуру правовых отношений составляют их субъекты, объекты и содержание.

Правовые отношения довольно многообразны, однако для упорядочения процесса правового регулирования в доктрине и практике они группируются и разделяются по ряду оснований.

По отраслям права (т. е. по предмету правового регулирования) выделяют уголовно-правовые отношения, гражданско-правовые, трудовые и т. д.

Правовые отношения подразделяют на простые и сложные. Правоотношение можно считать простым, если одна его сторона наделена только правами, а другая — только обязанностями. Примерами таких простых отношений могут служить дарение, опека. Если же обе (все) стороны правового отношения наделены и субъективными правами, и юридическими обязанностями, то правовое отношение считается сложным (например, купля-продажа, отношения по поводу оказания образовательных услуг и т. д.).

По характеру обязанности обязанной стороны разграничиваются активные и пассивные правоотношения.

В активных обязанная сторона должна совершить определенные активные действия (уплатить налог, вернуть долг и т. д.). В пассивных обязанная сторона должна воздержаться от совершения определенных действий. Так, например, при соответствующем сигнале сотрудника ГИБДД необходимо воздержаться от дальнейшего движения, т. е. остановиться.

Различают регулятивные и охранительные правоотношения. Регулятивные связаны с реализацией регулятивных норм и возникают в результате правомерного поведения (купля-продажа, трудовые отношения). Охранительные связаны с реализацией охранительных норм и возникают в результате совершения правонарушения (отношения уголовной ответственности).

Правовые отношения делятся на абсолютные и относительные. В относительных правоотношениях точно известны и управомоченная, и обязанная стороны. Поэтому право одного участника относится к другому конкретному участнику (лицу). Так, в отношениях купли-продажи право продавца адресовано (относится) к покупателю, а право покупателя — к продавцу. В абсолютных правоотношениях (к ним относятся, например, отношения собственности, отношения в сфере авторского права) точно известна лишь одна сторона — управомоченная, обязанными же являются все остальные. Тем самым право управомоченной стороны направлено против всех и каждого, против любого потенциального нарушителя.

Предметом дискуссий является выделение так называемых общих (общерегулятивных) правоотношений. На их существовании настаивают прежде всего конституционалисты, указывая в качестве примеров некоторые отношения, вытекающие из конституции (отношения в сфере охраны окружающей природной среды, отношения типа депутат — избиратели и т. д.).

3.2. Субъекты правоотношений

Субъекты правоотношений — это их участники, наделенные субъективными правами и юридическими обязанностями. В литературе в качестве синонима используются также термины «субъекты права», «субъекты правовых отношений».

Субъектов правоотношений можно разделить на три основные группы: физические лица, юридические лица и государство. В конечном итоге круг субъектов правоотношений в конкретном обществе определяется государством.

К физическим лицам в Российской Федерации относятся граждане РФ, лица без гражданства (апатриды), лица с двойным гражданством (бипатриды), иностранные граждане. По сравнению с гражданами РФ другие физические лица несколько ограничены в своих правах и не несут ряд обязанностей. В частности, только граждане РФ имеют право избирать и быть избранными, могут находиться на государственной службе РФ, обязаны охранять Отечество и служить в российских вооруженных силах.

Перейдем к юридическим лицам. Для того чтобы стать юридическим лицом, организация или учреждение должны обладать рядом признаков. К ним относятся:

- организационное единство, т. е. наличие специальных управленческих органов, которые выражают общую волю участников юридического лица.

- наличие обособленного имущества, при этом степень обособления имущества может быть различной, а именно принадлежать юридическому лицу на праве собственности, праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления;

- способность отвечать своим имуществом по обязательствам перед кредиторами;

- способность выступать от своего имени, являться истцом и ответчиком в суде.

Существуют различные классификации юридических лиц.

По *целям деятельности* они делятся на коммерческие и некоммерческие. Основными целями коммерче-

ской организации является получение прибыли и ее распределение между участниками.

Юридические лица могут быть государственными, муниципальными, частными.

По *преобладающей форме* участия выделяют юридические лица с преобладанием личного участия (хозяйственные товарищества) и с преобладанием имущественного участия (хозяйственные общества).

По *видам учредительных документов* различают уставные, договорные и уставно-договорные юридические лица.

Особым субъектом права (правоотношений) является государство. В ряде правоотношений оно обладает иммунитетом (неприкосновенностью).

Государство не обладает рядом прав и обязанностей других субъектов права. Например, оно не может вступать в брак, не обязано платить налоги, а наоборот, само собирает их, не может завещать свое имущество и т. д.

В то же время лишь государство обладает рядом правомочий. Например, только оно в лице своих соответствующих органов устанавливает нормы права, налагает меры юридической ответственности на других субъектов права, властно через свои уполномоченные органы разрешает юридические конфликты.

Перейдем к рассмотрению объектов правоотношений. Под *объектом правоотношений* в отечественной науке понимается то, по поводу чего они возникают. Существуют два основных подхода к данному вопросу: монистический и плюралистический.

Представители монистического подхода (О. С. Иоффе и др.) исходили из того, что объектом правоотношения является поведение его субъектов. Таким образом, объект у правоотношений всегда один и тот же. Разновидностью данного подхода явилась позиция, согласно которой объектом правоотношения является поведение обязанной стороны.

Согласно плюралистическому подходу, объекты у разных правоотношений различны. Например, В. М. Сырых считает объектами правоотношений материальные

и духовные блага, в целях обладания которыми граждане и иные лица вступают в конкретные правоотношения. Ученый выделяет 4 основные группы таких объектов: материальные блага, духовные блага, услуги и личные немущественные блага.

Для того чтобы участвовать в правовых отношениях, приобретать права и нести обязанности, субъекты правоотношений должны обладать правоспособностью и дееспособностью.

Правоспособность — это способность лица иметь права и нести обязанности. Другими словами, это возможность быть носителем тех прав и обязанностей, которые закрепляются в соответствующем государстве.

В истории человечества далеко не все люди наделялись правоспособностью. Нельзя, например, говорить о правоспособности рабов. В демократическом государстве все люди независимо от наличия гражданства данного государства, а также их объединения обладают правоспособностью.

Правоспособность физических лиц возникает с момента рождения и заканчивается смертью.

В современном российском законодательстве понятие правоспособности дается в Гражданском кодексе РФ (ч. 1). Так, в ст. 17 указывается, что «способность иметь гражданские права и нести обязанности (гражданская правоспособность) признается в равной мере за всеми гражданами», а ст. 22 закрепляет недопустимость ограничения правоспособности.

Дееспособность — это способность лица своими осознанными действиями осуществлять права, исполнять юридические обязанности и нести юридическую ответственность. В литературе существует точка зрения, согласно которой дееспособностью наделены только физические лица, так как юридические лица не обладают сознанием и волей, а потому их правоспособность совпадает с правосубъектностью.

Дееспособность зависит от возраста и психического состояния лица. Дееспособность лица накапливается по

мере достижения им определенного возраста. Так, с 14 лет лицо имеет право самостоятельно распоряжаться своими доходами, например, стипендией, иметь вклады в кредитных учреждениях, осуществлять права автора произведений науки, литературы и искусства. Кроме того, с 14 лет индивид начинает нести ответственность за некоторые виды преступлений (убийство, изнасилование, кража, грабеж и т. д.).

С 16 лет подросток несет ответственность за административные проступки и за большинство преступлений. С этого возраста лицо может вступать в брак при наличии уважительных причин, а также вступать в кооперативы. Если лицо, достигшее 16 лет, работает по трудовому договору или занимается предпринимательской деятельностью, то с согласия родителей решением суда оно может быть объявлено полностью дееспособным. Такая процедура в действующем Гражданском кодексе РФ именуется эмансипацией.

Полная дееспособность наступает с 18 лет. В частности, согласно ст. 60 Конституции Российской Федерации «гражданин Российской Федерации может самостоятельно осуществлять в полном объеме свои права и обязанности с 18 лет». Однако лицо, достигшее данного возраста, может быть объявлено судом недееспособным, если оно не осознает значение своих действий либо не может руководить ими. Кроме того, лицо может быть ограничено в дееспособности, если оно вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами ставит свою семью в тяжелое материальное положение.

Совокупность правоспособности и дееспособности именуется правосубъектностью. Иногда правосубъектность называют праводееспособностью.

Правосубъектность — это способность лица быть субъектом права, т. е. участником правовых отношений.

Правосубъектность подразделяется на общую, отраслевую и специальную.

Общая правосубъектность — это способность лица быть субъектом права вообще, участником любых правоотношений.

Отраслевая правосубъектность означает способность лица быть субъектом правовых отношений в определенной отрасли права. В этом смысле можно говорить, например, о гражданской правосубъектности.

Специальная правосубъектность — это способность лица быть субъектом группы правоотношений внутри той или иной отрасли права.

3.3. Содержание правоотношений. Юридические факты и их значение

В литературе высказываются различные точки зрения относительно содержания правовых отношений. Многие авторы различают юридическое и материальное содержание правоотношений, а также волевое. Юридическое содержание составляют субъективные права и юридические обязанности субъектов, материальное — действия субъектов по реализации своих прав и обязанностей, а волевое — воля государства на регулирование соответствующих отношений и воля участников на вступление в правовые отношения.

Большинство отечественных ученых понимают под содержанием правоотношений субъективные права и юридические обязанности их субъектов (участников).

Субъективное право — это закрепленные в законе вид и мера возможного, дозволенного поведения субъекта. Термин «субъективное» означает, что данное право принадлежит конкретному лицу, в отличие от объективного права, которое никому конкретно не принадлежит. Носитель субъективного права именуется управомоченным лицом.

В основе субъективного права лежит юридически обеспеченная возможность. Эта возможность многоаспектна, она включает в себя следующие элементы (правомочия):

- возможность собственного активного поведения (правовое поведение);
- возможность потребовать от обязанного лица выполнения его обязанности (право требования);

– возможность обратиться за защитой своего нарушенного права к соответствующим государственным органам (правопритязание).

Юридическая обязанность — это закрепленные в законодательстве вид и мера должного, необходимого поведения субъекта. Носитель юридической обязанности именуется обязанным лицом. Обязанное лицо не может в одностороннем порядке отказаться от исполнения своей обязанности без согласия на то управомоченного лица.

Структуру юридической обязанности составляют долженствования. Можно выделить три основных элемента юридической обязанности:

– необходимость совершить определенные активные действия либо воздержаться от совершения определенных действий;

– необходимость отреагировать на законные требования управомоченного лица;

– необходимость претерпеть неблагоприятные последствия за неисполнение или ненадлежащее исполнение своей обязанности.

Совокупность субъективных прав и юридических обязанностей лица называется *правовым статусом*. В отношении государственных органов вместо термина «статус» используется термин «компетенция».

Правовой статус в отечественной науке подразделяют на общий, специальный и единичный.

Общий правовой статус — это совокупность основных прав и свобод, а также основных обязанностей человека и гражданина. Эти основные права и обязанности закреплены в конституции и одинаковы для всех. Другими словами, в демократических государствах закреплен равный для всех общий правовой статус, что является одним из аспектов важнейшего общеправового принципа равенства.

Специальный правовой статус — это совокупность прав и обязанностей лица как представителя определенной социальной группы (например, можно выделить правовой статус пенсионера, студента и т. д.).

Единый правовой статус — это совокупность прав и обязанностей лица в конкретном правовом отношении. Так, лицо, продающее определенное имущество, имеет правовой статус продавца, и этот статус является единым.

Правовые отношения не возникают и не прекращаются сами по себе, для этого необходимы определенные обстоятельства — юридические факты. *Юридические факты* — это жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правовых отношений. Важнейшим признаком и одновременно главной функцией юридических фактов является их способность вызывать определенные правовые последствия. Часто юридические факты существуют в оформленном виде, например, в виде справок, приговоров, протоколов, договоров и т. д.

Существуют различные классификации юридических фактов.

Юридические факты можно подразделить на правообразующие, например, вступление в брак, правоизменяющие (перевод на вышестоящую должность) и правопрекращающие (смерть, увольнение).

Юридические факты могут быть положительными и отрицательными. Положительные связывают правовые последствия с наличием, присутствием определенных обстоятельств (наступление юридической ответственности следует при наличии факта правонарушения, достижения правонарушителем определенного возраста и т. д.). Отрицательные связывают правовые последствия с отсутствием определенных обстоятельств (например, для регистрации брака необходимо отсутствие близких родственных отношений жениха и невесты и отсутствие у них другого зарегистрированного брака).

Следующей классификацией юридических фактов является их деление на простой юридический факт и фактический состав. Фактический состав — это такая совокупность юридических фактов, наличие каждого из которых необходимо, а всех вместе — достаточно для

наступления определенных правовых последствий. Примером фактического состава может служить состав преступления, который включает субъект, объект, субъективную и объективную стороны.

По волевому моменту юридические факты подразделяются на события, действия и состояния.

События не зависят от воли человека. Пример события — удар молнии, в результате которого начался пожар; похолодание, вызвавшее падеж скота и т. д. Таким образом, правовые последствия наступают помимо воли людей.

Действия всегда зависят от воли людей. Прежде всего, их можно разделить на правомерные и неправомерные (правонарушения). Правомерные действия делятся на юридические поступки и юридические акты. Поступки не имеют специальной цели вызвать правовые последствия, например, находка, создание произведения литературы. Юридические акты, напротив, специально направлены на то, чтобы вызвать определенные правовые последствия, например, сделки, судебные решения. Юридические акты иногда подразделяют на односторонние и двусторонние. Акт считается односторонним, если для наступления правовых последствий достаточно выражения воли одной стороны правоотношения; в двусторонних актах правовые последствия наступают лишь при наличии волеизъявления всех сторон правоотношения. Неправомерные действия делятся на две группы: преступления и проступки. Преступления отличаются от проступков повышенной степенью вредности, которая именуется общественной опасностью. Проступки можно разделить на административные, дисциплинарные и гражданские (деликты), некоторые авторы выделяют и иные их виды.

Состояния могут как зависеть, так и не зависеть от воли людей. Примером состояния служит болезнь, которая может наступить как помимо воли человека, так и в результате его волеизъявления. Следует отметить, что выделение состояний как вида юридических фактов признается не всеми отечественными учеными, т. е. остается дискуссионным.

В юридической практике существуют феномены, которые, не являясь юридическими фактами, тем не менее играют роль юридических фактов, т. е. вызывают определенные правовые последствия. Это правовые презумпции и юридические фикции.

Презумпция в переводе с латыни означает предположение о существовании юридического факта, вызвавшего определенные правовые последствия. Использование презумпций связано с трудностью или нецелесообразностью установления всех фактических обстоятельств, относящихся к данной юридически значимой ситуации. Поэтому такие факты презюмируются, т. е. предполагаются. Так, например, презюмируется, что продавец вещи является ее собственником. Презумпции влияют на распределение бремени доказывания в процессе.

Рассмотрим виды презумпций. Прежде всего, презумпции делятся на законные и фактические. Законные прямо закреплены в законодательстве, например, презумпция невиновности в уголовном праве. Фактические прямо в праве не закреплены, например, презумпция о преувеличенности показаний потерпевшего.

Презумпции различают также по сфере их действия. По данному основанию презумпции подразделяются на общеправовые, межотраслевые и отраслевые. Общеправовые действуют в праве в целом, например, презумпция добропорядочности граждан, презумпция знания действующего законодательства. Межотраслевые действуют в двух или нескольких отраслях права, например, презумпция вины причинителя вреда в гражданском и трудовом праве, презумпция истинности судебного решения в процессуальных отраслях права. Отраслевые презумпции действуют в определенной отрасли права. Примером отраслевой презумпции можно считать предположение о том, что продавец вещи является ее собственником. Другие примеры отраслевых презумпций: презумпция отцовства мужа матери в семейном праве; презумпция отказа от исковых требований лица, дважды не явившегося в судебное заседание в гражданском процессе, и т. д.

Юридическая фикция — это объявление существующего положения несуществующим либо несуществующего существующим. Если презумпция в большинстве случаев истинна, то фикция истинной быть не может, а применяется законодателем для достижения определенных целей, в частности, воспитательного характера. Например, ранее осужденное лицо, которое после отбытия наказания некоторое время вело себя правомерно, считается несудимым. С целью точного установления дня открытия наследства после лица, объявленного судом умершим, днем смерти такого лица считается день вступления в законную силу решения суда об этом. Приведем и другие примеры юридических фикций в правовой системе современной России: фамилия отца ребенка, рожденного вне брака, может записываться по фамилии матери, его имя и отчество — по ее указанию; аннулированный трудовой договор считается незаключенным; требование об уплате налога направляется налогоплательщику заказным письмом по почте и считается полученным по истечении 6 дней с даты направления.

Фикции как полезный прием юридической техники следует отличать от фиктивных правовых состояний, которые получают негативную правовую оценку (фиктивная сделка, фиктивный брак, фиктивное банкротство). Как правило, по форме подобные состояния соответствуют закону, но по содержанию противоречат ему.

4. ПРАВОСОЗНАНИЕ И ПРАВОПОРЯДОК

4.1. Правосознание и правовая культура

Уровень развития любого общества определяется многими показателями. К числу важнейших среди них относятся достигнутые уровни правосознания и правовой культуры, поскольку именно они определяют характер правовой системы государства, оказывают существенное воздействие на формирование правовой реальности.

Несмотря на то что унифицированного определения понятия «правовое сознание» до сих пор не существует, в подходах представителей научного сообщества к нему каких бы то ни было принципиальных разногласий нет. Некоторые исследователи во главу угла ставят представление о праве как о комплексе соответствующих знаний, которые, будучи внедрены в сознание людей (обыденное сознание), позволяют заложить фундамент правомерного поведения. Один из представителей такого подхода, К. В. Науменко, дает следующее определение: «правосознание — это знание о системе права, оценка действующей системы права и мысли о желаемых или предполагаемых изменениях в ней с позиций индивидуальной справедливости, которая имеет важное значение для большей части общества»⁹⁸. И. Н. Сысоев рассматривает правосознание как совокупность «знаний, эмоционально-чувственных и волевых состояний, а также ценностных ориентаций, которые выражают отношение к действующему праву, законодательно закрепленным требованиям и предписаниям»⁹⁹. С. А. Комаров сводит правосознание к «осознанию права, совокупности представлений и чувств, выражающих отношение людей как

⁹⁸ Науменкова К. В. Российское правосознание: специфика, структура, динамика: дис. ... канд. филос. наук. Красноярск, 2013. С. 6.

⁹⁹ Сысоев И. Н. Структура правосознания (духовно-культурный подход) // Пробелы в российском законодательстве. 2008. № 2. С. 66–67.

к действующему, так и к желаемому праву»¹⁰⁰. Более емким является определение правосознания как «формы общественного сознания», представляющей «совокупность правовых знаний, идей, представлений, взглядов, чувств, эмоций, способствующих осознанию ценности права и формирующих отношение к действующему или желаемому праву». При этом «предметом отражения правосознания выступают общественные отношения, которые опосредованы правом и связаны с общественным развитием и явлениями социально-правовой действительности»¹⁰¹.

Правосознание может быть индивидуальным (присущим конкретному человеку) и коллективным. В последнем случае имеется в виду правосознание, характерное для различных социальных групп и общества в целом.

Структура правосознания включает в себя в качестве основных элементов правовую идеологию и правовую психологию, которые самым тесным образом взаимосвязаны. Под правовой идеологией следует понимать «систему знаний о праве и правовых явлениях в обществе»¹⁰², фундамент которой закладывается представителями научного сообщества — юристами, философами, политологами, социологами, историками и др. Правовая же психология зиждется на эмоциональной основе и представляет собой «отражение в сознании людей непосредственного опыта... их действительного участия в правовой сфере жизни социума», в связи с чем, по мнению Ю. А. Кузьмина, ее можно характеризовать как «практическое правосознание»¹⁰³. Она может быть

¹⁰⁰ Комаров С. А. Основы государства и права. 4-е изд. СПб., 2003. С. 71.

¹⁰¹ Лещенко О. В., Курмаев Р. М. К вопросу понимания сущности правосознания и правовой культуры граждан // Теория государства и права. 2018. № 3. С. 44.

¹⁰² Кученев А. В. Современное понимание и структура правосознания // Вестник Московского университета МВД России. 2017. № 1. С. 25.

¹⁰³ Кузьмин Ю. А. Правовое сознание и правовая психология (философский аспект) // Успехи современной науки. 2017. Т. 4, № 1. С. 169.

обыденной (в этом случае ее носителями являются отдельная личность, группа граждан или социум в целом) либо профессиональной, характерной для лиц, чья повседневная профессиональная деятельность непосредственно связана с реализацией и применением норм права¹⁰⁴.

Правосознание выполняет ряд функций, под которыми понимаются основные направления воздействия правосознания на общественные отношения. Таковыми являются познавательная, оценочная, регулятивная функции.

Познавательная функция позволяет приобрести определенные государственно-правовые знания о действующем законодательстве, практике его реализации, эффективности деятельности государственных органов, гражданского общества.

Оценочная функция состоит в оценке юридически значимых событий, фактов, обстоятельств, документов на основе сопоставления их с принятыми в обществе ценностями или представлениями отдельных людей и социальных групп об этих ценностях. Оценочная функция позволяет сформировать правовую установку личности, т. е. предрасположенность к действию в соответствии с оценкой полученной информации.

Регулятивная функция является ключевой, поскольку именно она обеспечивает через правосознание формирование определенного механизма регулирования правомерного поведения людей в обществе¹⁰⁵. При этом она опирается на «правовые установки и ценностные ориентации... сопоставление поведения с правовыми установками»¹⁰⁶.

¹⁰⁴ Фрумкин М. Л. Правовая культура и юридический нигилизм // Социум: проблемы, анализ, интерпретации: сб. науч. тр. М., 2006. С. 235.

¹⁰⁵ Бобылев А. И. Правовое сознание и правовая культура // Право и государство: теория и практика. 2005. № 3. С. 5.

¹⁰⁶ Мамичев В. Н. Правовой нигилизм как форма деформации правосознания в современном российском обществе // Вестник Сев-КавГТИ. 2015. № 2. С. 123.

Правосознание может быть подвержено деформации, под которой В. Р. Петров понимает «социальное явление, характеризующееся изменением его состояния, при котором у носителей формируются определенные идеи, представления, взгляды, знания, чувства и настроения, переживания и эмоции, которые искаженно отражают юридическую действительность и выражают отрицательное отношение к действующему праву, законности и правопорядку»¹⁰⁷. Основными формами деформации правосознания, получившими распространение в России, являются правовой нигилизм, правовой инфантилизм, правовой (юридический) идеализм, правовой негативизм. Они же в значительной степени характерны и для правовой культуры.

Н. И. Матузов считает, что феномен правового нигилизма в полной мере отвечает российской правовой ментальности, специфика которой заключается в «не развитом правовом чувстве, низком уровне политической и юридической культуры, отсутствии прочных традиций законоуважения и законопослушания, незрелом деформированном правосознании, девальвации моральных и духовных ценностей, упоении свободой без границ, элементах вседозволенности, утрате доверия к власти»¹⁰⁸. По мнению М. А. Нежелской, квинтэссенция правового нигилизма «заключается в общем... неуважительном отношении к праву, законам, нормативному порядку, а с точки зрения корней, причин — в юридическом невежестве, косности, отсталости, правовой невоспитанности основной массы населения...»¹⁰⁹ При этом в современной науке существует точка зрения, в соответствии с которой правовой нигилизм наряду с очевидными ярко выраженными негативными

¹⁰⁷ Петров В. Р. Деформация правосознания граждан России. Проблемы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2000. С. 12.

¹⁰⁸ Матузов Н. И. Актуальные проблемы теории права. Саратов, 2003. С. 141.

¹⁰⁹ Нежелская М. А. Правовой нигилизм и правовой идеализм // Право и образование. 2002. № 2. С. 75.

последствиями для общества и государства, которые он имеет, выполняет и позитивную роль, способствуя выявлению пробелов в действующем законодательстве, и таким образом оказывает на его развитие стимулирующее воздействие, «приближает закон к общественным потребностям»¹¹⁰. В этой связи некоторые ученые, обращая внимание на двойственную природу указанного феномена, предлагают различать два выступающих антиподами вида правового нигилизма: деструктивный и конструктивный. Первый «отрицает ценность права», второй «содержит негативную оценку права»¹¹¹.

В российском обществе проблема правового нигилизма достигла своего пика в 1990-е гг. в силу известных объективных и субъективных факторов. К последним относится целенаправленное навязывание нигилистического отношения к праву определенными политическими кругами и находившимися под их контролем средствами массовой информации. Возникший тогда комплекс проблем, поставивший государство перед реальной угрозой распада, в частности, широкое распространение коррупции, привели к тому, что значительная часть граждан Российской Федерации утратила веру в какую бы то ни было эффективность действовавшего законодательства.

Правовой идеализм означает значительное преувеличение субъектом возможностей, которыми обладает право в качестве регулятора общественных отношений. Иными словами, «образ права предстает в индивидуальном сознании в виде “обожествления” правовой системы»¹¹². Д. Э. Марченко разделяет правовой идеализм на две формы — правовой волюнтаризм и правовой формализм. Сущность первого заключается в абсолютизации собственной воли в праве и навязывании ее другим при

¹¹⁰ Сафонов В. Г. Понятие правового нигилизма // Государство и право. 2004. № 12. С. 67.

¹¹¹ Самигуллин В. К. О деформации правосознания // Вестник ВЭГУ. 2009. № 5. С. 39–40.

¹¹² Малиновский А. А. Правовой эгоцентризм как разновидность деформации индивидуального правосознания // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2008. № 6. С. 173.

полном игнорировании их воли, тогда как для правового формализма характерно принесение интересов дела в жертву формальности¹¹³.

Н. И. Матузов придерживается точки зрения, согласно которой правовой нигилизм и правовой идеализм «питаются одними корнями — юридическим невежеством, неразвитым и деформированным правосознанием, дефицитом политико-правовой культуры»¹¹⁴.

Правовой инфантилизм означает отсутствие у субъекта сформированного правосознания, наличие у него более или менее серьезных пробелов в знании действующего законодательства, отсутствие стремления к повышению своей юридической грамотности, что лишает его возможности осознания правомерного или противоправного характера совершаемых им действий, а также обращения к закону в случае возникновения необходимости защиты собственных интересов. В науке прочно закрепилась точка зрения, согласно которой правовой инфантилизм представляет собой наиболее «мягкую» форму деформации правосознания¹¹⁵. Тем не менее при определенных обстоятельствах правовой инфантилизм может перерасти в правовой нигилизм. Кроме того, правовой инфантилизм оказывает крайне негативное воздействие на реализацию функций правосознания¹¹⁶.

Сущность правового негативизма заключается в отказе субъекта признавать право «универсальным соционормативным регулятором общественных отношений» и замене его в этом качестве различного рода личными договоренностями. По мнению А. А. Малиновского, в указанном случае налицо явное игнорирование права,

¹¹³ Марченко Д. Э. Деаксиологизация правовой культуры. Волгоград, 2008. С. 37–38.

¹¹⁴ Матузов Н. И. Правовой нигилизм и правовой идеализм: курс лекций // Теория государства и права / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М., 1997. С. 611.

¹¹⁵ Петров В. Р. Указ. соч. С. 15.

¹¹⁶ Малиновский А. А. Правовой эгоцентризм как разновидность деформации индивидуального правосознания // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2008. № 6. С. 172.

но отсутствует намеренное нарушение действующих законов. Ученый выделяет еще одну, «качественно иную» деформацию правосознания, которую предлагает определить как «правовой эгоцентризм». В качестве основных признаков последнего Малиновский указывает «прагматично-утилитарное отношение к праву, амбивалентность индивидуального правосознания, нравственную аномию правосознания», подчеркивая, что именно они несут ответственность за «психологическую склонность лица к злоупотреблению правом»¹¹⁷.

Уровень правосознания непосредственно зависит от состояния общества на том или ином этапе его развития, заметно деградируя в периоды кризисов. Все формы деформации правосознания тесно взаимосвязаны и оказывают совокупное деструктивное воздействие на формирование и состояние правовой культуры.

Роль свободного от деформаций правосознания в жизни общества в свое время блестяще охарактеризовал выдающийся русский философ И. А. Ильин. «Вся жизнь человека и вся судьба его, — писал он, — слагаются при участии правосознания и под его руководством... жить — значит для человека жить правосознанием, в его функции и в его терминах, ибо оно остается всегда одною из великих и необходимых форм человеческой жизни»¹¹⁸.

Правосознание выступает в качестве одного из важнейших показателей уровня развития общества. Правосознание представляет собой базовый элемент правовой культуры, на которую его деформации оказывают крайне деструктивное воздействие.

В современной науке получили распространение многочисленные определения понятия «правовая культура». В. С. Нерсесянц, один из ведущих отечественных правоведов, усматривает в ней «весь правовой космос, охватываю-

¹¹⁷ Малиновский А. А. Правовой эгоцентризм как разновидность деформации индивидуального правосознания // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2008. № 6. С. 172, 181.

¹¹⁸ Ильин И. А. О сущности правосознания // Собр. соч.: в 10 т. М., 1994. Т. 4. С. 155.

щий все моменты правовой формы общественной жизни людей»¹¹⁹. С. А. Комаров определяет правовую культуру как «комплекс представлений той или иной общности людей о праве, его реализации, о правотворчестве, правоприменительной деятельности государственных органов, должностных лиц, состоянии законности в государстве»¹²⁰. Ряд ученых трактуют указанную категорию в контексте ценностного подхода. Так, Е. М. Павленко относит ее к «особому виду духовной культуры, представляющей собой сложную систему правовых ценностей, отражающих особенности развития правовой сферы деятельности государства и общества, отдельных социальных групп и личности»¹²¹. По мнению Н. С. Соколовой, правовая культура представляет собой «систему духовно-нравственных и правовых ценностей», которая «выражается в достигнутом уровне развития правовой действительности, нормативных правовых актах, правосознании, в соответствии с которыми формируется законопослушный образ жизни и осуществляется правовое регулирование общественных отношений, устанавливающих режим правопорядка в стране»¹²². А. Ф. Черданцев же предлагает выделять в рамках данного феномена правовую культуру в широком смысле слова и правовую культуру в узком смысле слова. К первой он относит все достижения человеческой цивилизации, характеризующие состояние правовой области (собственно право, правовую науку, правосознание, юридическую практику), ко второй — «уровень знания права членами общества... уважительное отношение к праву, высокий престиж права в обществе»¹²³.

¹¹⁹ Нерсисянц В. С. Философия права. М., 2011. С. 43.

¹²⁰ Комаров С. А. Общая теория государства и права: учеб. для бакалавриата и магистратуры. 9-е изд., испр. и доп. М., 2019. С. 414.

¹²¹ Павленко Е. М. Влияние деформаций правового сознания на формирование правовой культуры и культуры прав человека // Российское государственное управление. 2016. № 2. С. 16.

¹²² Проблемы общей теории права и государства: учеб. для юридических вузов / под общ. ред. В. С. Нерсисянца. М., 2001. С. 406–407.

¹²³ Черданцев А. Ф. Теория государства и права: учеб. для вузов. М., 2002. С. 340–341.

Можно выделить следующие виды правовой культуры: обыденную, профессиональную, теоретическую.

Обыденная правовая культура представляет собой ее низший, или первый, уровень. Он характерен для основной массы членов социума, представления которых о праве, как правило, поверхностны, фрагментарны и связаны с их повседневной жизнью.

Более высокий уровень представлен профессиональной правовой культурой. Она присуща главным образом юристам-практикам (сотрудникам правоохранительных органов, работникам судебной системы, адвокатам и др.), у которых она формируется в результате повседневного выполнения ими своих должностных обязанностей и которых отличает высокий уровень знания права¹²⁴. При этом, как справедливо отмечает В. И. Червонюк, представителям той или иной конкретной юридической профессии свойственны соответствующие особенности правовой культуры¹²⁵.

Теоретический уровень правовой культуры подразумевает наряду с фундаментальными познаниями в правовой сфере понимание «глубинных свойств и ценностей, механизма действия» права, факторов, определяющих степень его эффективности¹²⁶.

Помимо правосознания, основными структурными элементами правовой культуры являются:

- право как совокупность норм;
- правоотношения;
- правовые институты;
- правовое поведение (правомерное и противоправное).

Кроме того, И. Н. Харитонова в качестве структурного элемента как общей культуры, так и правовой культуры выделяет конституционно-правовую культуру. Под по-

¹²⁴ Дербина А. В., Кравцова Н. П., Рогалева Д. А. Правовая культура и правосознание в правотворческом процессе России: учеб. пособие. СПб., 2016. С. 17.

¹²⁵ Червонюк В. И. Теория государства и права: учебник. М., 2006. С. 467.

¹²⁶ Бобылев А. И. Указ. соч. С. 9.

следней она понимает «конституционно-правовую категорию для обозначения совокупности достижений, комплекса ценностей, созданных людьми в конституционно-правовой сфере, которые характеризуют систему социальных, экономических и правовых отношений, которые обеспечивают становление такого общественного строя, при котором соблюдаются права и свободы человека и гражданина, а государство и его органы действуют строго в соответствии с демократической конституцией»¹²⁷.

Для правовой культуры характерно выполнение широкого спектра функций, которые можно определить как «относительное обособление прогрессивного направления ее воздействия на сознание и поведение людей, все сферы общественной и личной жизни, в котором проявляются сущность правовой культуры, ее свойства, элементы содержания и формы, общесоциальная и субстанциональная роль, специально-юридическое назначение в правовом регулировании и саморегулировании общественных отношений, как внутри страны, так и за ее пределами»¹²⁸.

Познавательльно-преобразовательная функция основывается на идеях справедливости, добра и т. п., способствуя «согласованию общественных и личных интересов» и созданию правовых и нравственных гарантий общечеловеческих ценностей¹²⁹.

Праворегулятивная функция отвечает за регулирование правомерного поведения членов социума, способствуя упорядоченности общественных отношений.

Правосоциализаторская функция отражает правовые качества личности, определяемые основными социальными ориентирами.

¹²⁷ Харитонова Н. Н. Конституционно-правовая культура как составная часть общей культуры и правовой культуры // Вестник образовательного консорциума «Среднерусский университет». Сер.: Гуманитарные науки. 2018. № 12. С. 119.

¹²⁸ Усманова Е. Ф. Понятие и особенности коммуникативной функции правовой культуры // Наука и современность. 2014. № 27. С. 293.

¹²⁹ Сафонов А. Н. Правовая культура: сущность и основные функции // Вестник СевКавГТИ. 2017. № 2. С. 132.

Коммуникативная функция правовой культуры реализуется через информационные каналы: научно-юридический (воздействие идей ученых посредством научно-исследовательских публикаций); учебно-правовой (воздействие на студентов и слушателей через систему учебных заведений); информирование населения правоохранительными органами относительно общественно значимых событий, оцениваемых с позиций действующего законодательства; правовое информирование, источником которого являются средства массовой информации; информационно-правовое воздействие через информационные системы (Интернет и иные) и др.¹³⁰

Прогностическая функция включает в себя «правотворчество и реализацию права, обеспечение правомерного поведения граждан, их социальной активности... анализ тенденций, характерных для всей правовой системы». Она также отвечает за прогнозирование «возможных последствий, объяснение необходимости возникновения новых правовых ценностей»¹³¹.

Воспитательная функция состоит в «формировании социальных качеств личности», таких как «уважение, неукоснительное выполнение и усвоение правовых предписаний, социальная активность»¹³².

Все функции правовой культуры тесно взаимодействуют между собой.

Определяющее воздействие на формирование правовой культуры, его уровень и преодоление правового нигилизма оказывает правовое воспитание. Правовое воспитание можно рассматривать в узком и широком смыслах. В первом оно представляет собой систематический, целенаправленный «педагогический процесс воз-

¹³⁰ Баумова М. Г. Коммуникативная функция правовой культуры // Вестник Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова. Сер.: Гуманитарные науки. 2008. № 10. С. 31–32.

¹³¹ Теория государства и права: учебник / под ред. В. К. Бабаева. М., 2003. С. 312.

¹³² Усманова Е. Ф. Проблемы выявления функций правовой культуры // Казанская наука. 2014. № 2. С. 181.

действия на правовое сознание индивидов с целью формирования у них глубоких и устойчивых правовых представлений, знаний и убеждений, необходимых для успешного конструирования правовой культуры личности»¹³³. В широком смысле под правовым воспитанием понимается «весь многогранный процесс формирования правовой культуры личности под влиянием общественно-политических, социально-экономических и иных факторов, происходящих в обществе»¹³⁴.

Основными формами правового воспитания являются профессиональное юридическое образование, правовое воспитание населения (в том числе через средства массовой информации), правовое воспитание правонарушителей, осуществляемое правоохранительными органами. При этом применяются методы убеждения, поощрения, а в последнем случае — принуждения¹³⁵.

Таким образом, правовое сознание и правовая культура теснейшим образом взаимосвязаны. С одной стороны, правосознание, будучи ключевым компонентом правовой культуры, оказывает на ее состояние определяющее воздействие, с другой — правовая культура непосредственно влияет на правосознание. Высокий уровень правосознания и правовой культуры — один из залогов стабильности общества, поскольку от него, помимо прочего, в значительной степени зависит состояние законности и правопорядка. В то же время уровень правовой культуры во многом обусловлен степенью развитости общей культуры. Находясь в органическом единстве, они формируют систему ценностей, определяющих качественное состояние общества на каждом этапе его развития.

¹³³ Каландаришвили З. Н. Правовое воспитание и его актуальные проблемы в современном российском обществе // Право и образование. 2009. № 5. С. 42.

¹³⁴ Там же.

¹³⁵ Бобылев А. И. Указ. соч. С. 7.

4.2. Законность и правопорядок

Законность и правопорядок являются базовыми правовыми категориями, которые имеют как общетеоретическое, так и прикладное значение. И законность, и правопорядок направлены на урегулирование общественных отношений с помощью правовых норм. Несмотря на тесную взаимосвязь и множество сходных свойств, законность и правопорядок — это все же различные правовые категории по своему содержанию и сущности.

Законность зачастую рассматривается в трех аспектах, что обуславливается широким применением данного правового феномена. В первую очередь это ведущий принцип права, находящий свое отражение в законодательных актах, в частности в положениях Основного закона; во-вторых, метод, посредством которого реализуется деятельность субъектов права; в-третьих, режим социальной жизни, в рамках которого участники общественных отношений реализуют положения правовых норм. Законность, являясь базовой правовой категорией, рассматривается также в общетеоретическом и практическом аспектах. В первом случае это юридическое понятие, имеющее определенное свойства, правовую природу, сущность и содержание, во втором — правовой феномен, обеспечивающий практическое воплощение положений законодательных актов, их неукоснительное исполнение и соблюдение.

Законность пронизывает все сферы современной правовой жизни общества, выступает своего рода средством, благодаря которому достигается высокая стабильность правопорядка в социуме, эффективность регулирования общественных отношений посредством правовых норм. От строгого выполнения законности органами государственной власти, от их функционирования в правовом поле зависит дальнейшее демократическое государственно-правовое развитие, стабильность и благополучие общества.

Законность имеет широкое содержание, которое включает в себя распространение положений правовых

норм на всех субъектов права; верховенство правового закона и его высшую юридическую силу среди нормативных правовых актов; статусность субъектов права (физических и юридических лиц, представителей государственных органов); неотвратимость наказания и т. д.

В целом законность подразумевает неукоснительное соблюдение правовых норм, реализуемое путем выполнения ряда требований. В первую очередь это господство права в жизни социума и государства, регламентация важнейших общественных отношений с помощью правовых норм. Реализация данных положений подразумевает, что в основе законности лежит неукоснительное выполнение требований нормативных правовых актов, обладающих высшей юридической силой, в частности законов, а все иные правовые нормы должны исходить из положений установленных законодательными актами и не противоречить им.

Требования законности подразумевают также и равенство всех перед законом без каких бы то ни было ограничений и условий, равные возможности по реализации права у всех членов общества, неукоснительное выполнение правовых норм и реализация принципа неотвратимости ответственности за совершенные правонарушения. Для этого необходимы: четкое описание и нормативное закрепление противоправных деяний в законодательных актах; наличие соответствующих санкций за нарушение правовых норм и оперативное реагирование на такие случаи; доведение всех процедур привлечения к ответственности до своего логического завершения согласно установленному процессуальному порядку.

Законность в качестве правового режима требует наличия эффективного механизма защиты законов¹³⁶. Достижение неукоснительного выполнения данных

¹³⁶ Кожевников В. В. Проблема гарантий законности и правопорядка в современной теоретико-правовой мысли: критический анализ // Научный вестник Омской академии МВД России. 2008. № 4(31). С. 6.

установок осуществляется с помощью деятельности органов государственной власти.

В качестве одного из требований законности выступает не только предоставление возможности реализации прав и свобод граждан, но и наличие таких условий, закрепление их на высшем, конституционном, уровне и неукоснительное соблюдение, охрана и защита со стороны государства.

Достижение законности в государстве означает не просто декларативный характер правовых норм, которые отражают значительный потенциал, но и эффективный механизм их применения со стороны высокопрофессиональных органов государственной власти согласно предоставленным полномочиям и реальной возможности привлечения к ответственности в случае злоупотреблений либо невыполнения возложенных обязанностей, наличия произвола.

Законность как правовая категория также основана на ряде принципов, т. е. на фундаментальных руководящих положениях и идеях, которые обеспечивают достижение ее целей. Среди различных принципов законности следует отметить наиболее важные из них, которые признаются большинством представителей научного сообщества. До настоящего времени не выработано единого подхода к данному вопросу, что вполне закономерно, так как принципы законности не являются чем-то неизменным, подвержены значительным трансформациям вместе с изменениями в государстве и праве.

Принцип господства закона относится к ключевым, поскольку закон обладает высшей юридической силой среди всех действующих нормативных правовых актов. Реализация данного принципа возможна при верховенстве именно правовых законов, которые основываются на нормах права, приняты в рамках законодательного процесса высшим представительным органом власти или народов на референдуме. Именно государственные компетентные органы призваны проявлять активную инициативу по внедрению правовых законов, которые

отражают интересы, права и свободы большинства членов общества. При этом наличие правовых законов является своего рода юридическим условием законности, так как вне связи с правовыми законами принцип законности утрачивает свое ведущее свойство¹³⁷. Ключевое значение также приобретает реальность действия положений правовых законов, а не их формальный статус.

Все нормативные акты в государстве в рамках принципа верховенства закона находятся во взаимосвязи и представляют собой иерархическую систему законодательных и подзаконных актов. Ключевое условие данного принципа — обладание высшей юридической силой среди всех законов государства только конституции, положения которой относятся к нормам прямого действия. Если же какой-либо закон находится в противоречиях с содержанием конституционной нормы, то он должен быть признан неконституционным и отменен.

Еще одним фундаментальным принципом законности выступает *единство толкования законодательных и подзаконных актов*, что подразумевает и единство их применения. Благодаря этому достигается однозначность реализации закрепленных в нормативных правовых актах положений на территории всего государства всеми субъектами права, т. е. единство правового регулирования общественных отношений. Соблюдение данного принципа имеет фундаментальное значение в оценке действий участников правоотношений с точки зрения правомерности либо противоправности их поведения.

Вместе с упомянутыми принципами законности важное значение имеет и принцип *всеобщности законности*, который позволяет в полной мере воплотить верховенство закона, единство толкования нормативных правовых актов и их применения. Всеобщность законности означает, что каждый субъект права вне зависимости от каких-либо условий и обстоятельств (за редким исключением, например, субъекты, обладающие правовым

¹³⁷ Працко Г. С. Право и законность как основа правопорядка // Философия права. 2018. № 2 (85). С. 166–167.

иммунитетом) равен перед законом. Всеобщность законности означает и равную меру ответственности всех субъектов права в случае нарушения ими положений закона.

Немаловажное значение в реализации законности имеет и принцип *гарантированности прав и свобод граждан*, их неукоснительное выполнение и закрепление на конституционно-правовом уровне, соответствие международным стандартам, в частности таким, фундаментальным международным документам, как Всеобщая декларация прав человека, международные пакты о гражданских и политических правах, об экономических, социальных и культурных правах. Воплощение данного принципа законности подразумевает не только закрепление прав и свобод граждан, но и наличие реального механизма их реализации, охраны и защиты со стороны государства.

Еще один из ключевых принципов законности — *неотвратимость ответственности* за совершенное виновное, противоправное деяние, предусмотренное законодательным актом. Реализация данного принципа законности предполагает соответствие наказания совершенному деянию, т. е. наличие справедливого наказания, которое закреплено в законе, учет личности правонарушителя и обстоятельств его противоправной деятельности, привлечения к ответственности только за совершенное деяние, персонализацию наказания с целью перевоспитания нарушителя.

К принципам законности также относят ее *реальность*, *гарантированность* с помощью соответствующих правовых средств, *незыблемость*, *целесообразность*, приоритет национального права над международным либо, наоборот, в зависимости от национальных особенностей, взаимосвязь законности с правовой культурой, демократией и т. д.

На фактическое воплощение принципов законности оказывают влияние как внешние, так и внутренние факторы, уровень развития юридической науки, прогресса идей гуманизма, эффективность деятельности высших

органов государственной власти, политического руководства, эффективность и приоритет принимаемых политических решений¹³⁸, а также уровень правовой культуры и правосознания в обществе, правовой менталитет нации, исторические традиции, преемственность власти, соблюдение правовых норм и т. д.

Законность в должном виде может быть обеспечена только при наличии соответствующих гарантий, т. е. условий и средств, при которых данный государственно-правовой режим функционирует. Гарантии законности зачастую подразделяют на общие и специальные.

Общие гарантии законности представляют собой условия, в рамках которых осуществляется правовое регулирование общественных отношений. Зачастую к данному виду гарантий законности относят: экономические (материальные условия, при которых происходит эффективная реализации правовых предписаний), политические (легитимность, демократизм власти, эффективность ее деятельности), идеологические (высокая степень развития правовой культуры, правовой идеологии, правосознания, правового менталитета), социальные (высокий уровень социального обеспечения жизни).

Под *специальными гарантиями законности* понимают правовые и организационные средства, созданные целенаправленно в рамках обеспечения законности, имеющие законодательное закрепление. Юридические гарантии предусматривают обязательное отражение принципа законности в законодательных актах, в первую очередь на конституционном уровне, и наличие реальных средств, его обеспечивающих, высокое качество и стабильность законодательства, эффективную систему средства выявления и предотвращения правонарушений, привлечения виновных к юридической ответственности, а также защиту прав и свобод субъектов права, что

¹³⁸ Кожевников В. В. Проблема гарантий законности и правопорядка в современной теоретико-правовой мысли: критический анализ // Научный вестник Омской академии МВД России. 2008. № 4 (31). С. 8.

обуславливает эффективную деятельность правоохранительных и судебных органов.

Организационные гарантии законности связаны с эффективным функционированием системы государственных органов, которые зависят от деятельности всего государственного аппарата. Данный вид условий предполагает: детальное функциональное распределение по ключевым направлениям и нормативное закрепление полномочий государственных органов, их государственное материальное обеспечение; качественный кадровый подбор государственных служащих; независимость юрисдикционных органов, их подчиненность только законодательным нормам; эффективную деятельность правоохранительных и контрольно-надзорных органов; конституционное закрепление системы сдержек и противовесов функционирования государственных органов.

Законность выступает своего рода индикатором реального, а не желаемого состояния осуществления права. Хотя имеются неединичные примеры, когда под предлогом борьбы за соблюдение законности происходит активное уничтожение политических оппонентов, что свойственно недемократическим политическим режимам, особенно в период радикальных революционных событий.

С законностью тесно переплетается еще одна правовая категория — *правопорядок* (правовой порядок), в его основе лежит неукоснительное и точное выполнение правовых норм субъектами права вне зависимости от статуса, полномочий и иных характеристик.

Правопорядок выступает неотъемлемым элементом более широкой категории «*общественный порядок*», где ключевое направление — это упорядочение социальных норм, однако не всей их совокупности, а лишь правовых. Помимо того, считается, что правопорядок — это необходимый элемент организации и функционирования государственной власти¹³⁹. Другими словами, пра-

¹³⁹ Пиголкин А. С., Головистикова А. Н., Дмитриев Ю. А. Теория государства и права: учебник / под. ред. А. С. Пиголкина, Ю. А. Дмитриева. М., 2010. С. 648.

вопорядок существует не в любом обществе, а в высокоорганизованном, где государственная власть подчинена правовым нормам.

Правопорядок считается результатом правомерного поведения граждан, в том числе их организаций, по реализации правовых предписаний. Сюда относится деятельность различных государственных органов, в том числе должностных лиц, а также государства, в целом направленная на формирование и реализацию правовых норм¹⁴⁰. Несмотря на неоднозначность подходов к пониманию правопорядка, под ним в общем виде следует считать *режим упорядоченности (согласованности) с помощью правовых норм социальных отношений, основанных на соблюдении (воплощении) требований законности*.

Правовая природа правопорядка позволяет выделить в нем ряд характерных признаков: разновидность общественного порядка; основанная на правовых нормах упорядоченность общественных отношений; результат правовой самоорганизации социума; поддержку, обеспечение и гарантированность государством; соблюдение субъектами права установленных правовых норм, законности; правомерность поведения субъектов права; неразрывную связь с правовым государством; итог реализации правовых норм в социуме.

Относительно направлений влияния правопорядка на стабилизацию и упорядочение общественных отношений с помощью правовых норм следует отметить, что данная правовая категория имеет внешний характер и обеспечивает стабилизацию и последующее укрепление общественных отношений, их упорядочение посредством реализации юридических норм.

И правопорядок, и законность имеют не только довольно схожее содержание, но и принципы существования, что обуславливает их правовую природу, связь с государственной властью и обществом, отражение

¹⁴⁰ Демидова И. А. Законность и правовой порядок как социальные критерии правовой культуры общества: теоретический аспект // Сибирское юридическое обозрение. 2021. № 1. С. 9.

интересов социальных групп, внутреннее строение и назначение, наличие государственных гарантий реализации.

Среди принципов правопорядка следует акцентировать внимание на трех ключевых группах: *общесоциальных* (демократизм, гуманизм, справедливость), *общеправовых* (равенство перед законом, обязательность предписаний закона для всех субъектов, верховенство положений конституции, законность, верховенство прав человека и гражданина, неотвратимость юридической ответственности) и *специальных* (определенность правовых предписаний, гарантированность, системность, устойчивость, единство и целостность правопорядка).

Правопорядок не является чем-то застывшим и неизменным, он носит динамический характер, на который оказывает влияние развитие правовой, экономической, политической системы, это своего рода законность в действии. Основой правопорядка выступает право, а средством его достижения законность, что определяет зависимость правопорядка от уровня законности в государстве.

Правопорядок как правая категория в своем практическом воплощении имеет довольно значительное разнообразие проявлений, что в итоге характеризует наличие национального правопорядка в каждом государстве, при этом выделяют и международный правопорядок. Также различают реально существующий правопорядок, под которым подразумевается фактическое состояние социальных отношений, урегулированных с помощью права, и своего рода идеал правопорядка, проявляющийся в стремлении цивилизованного государства к его достижению в правотворческой и правоприменительной деятельности, выступающий в конечном итоге целью правового регулирования¹⁴¹.

Правопорядок — неперемнное условие существования правового, демократического государства. Считается,

¹⁴¹ Пиголкин А. С., Головистикова А. Н., Дмитриев Ю. А. Теория государства и права: учебник / под. ред. А. С. Пиголкина, Ю. А. Дмитриева. С. 648.

что в данном государстве правопорядок должен основываться на демократическом законодательстве; обеспечить высокий уровень защиты прав и свобод граждан посредством широкой системы юридических гарантий; обладать устойчивостью, стабильностью складывающихся правоотношений¹⁴². Именно данный тип государства может гарантировать достижение реального уровня правопорядка путем верховенства права, приоритета прав и свобод человека, демократического характера функционирования государственно-правовых институтов.

Для должного развития правопорядка и его эффективного существования необходима стабильность государственно-правовых институтов, сменяемость власти на основе демократических выборов, ее легальность и легитимность, согласованность законодательной и правореализационной политики, наличие правового, демократического государства, неукоснительное соблюдение законности, соответствие поведения всех субъектов права юридическим нормам.

4.3. Правомерное поведение и правонарушение

Правовое поведение — это социально значимое осознанное поведение индивидуальных или коллективных субъектов, урегулированное нормами права и влекущее за собой юридические последствия.

В сфере действия права правовое поведение человека может быть правомерным, неправомерным и юридически безразличным (индифферентным). В первых двух случаях поведение считается правовым, поскольку оно опосредуется правовыми нормами и, следовательно, субъект должен соотносить свои поступки с их предписаниями. В третьем случае поведение не является правовым, так как выходит за рамки правового поля и, стало быть, не опосредуется правом.

¹⁴² Черданцев А. Ф. Теория государства и права: учеб. для вузов. М., 2002. С. 389.

Правомерное поведение представляет собой один из важнейших типов социального поведения и во многом определяет облик любого исторически конкретного общества. Необходимость правомерного поведения должна активно закрепляться в нормах права, прежде всего в запрещающих и обязывающих, а желательность поведения отражаться не только в управомочивающих, но и поощрительных, рекомендательных, поскольку государство заинтересовано в таком варианте поведения членов общества и старается всеми возможными средствами его поддерживать.

Субъектами правомерного поведения должны быть и граждане, и органы государства, и должностные лица.

Следует отметить, что в теории государства и права отсутствует единый подход к пониманию сущности и содержания феномена «правомерное поведение», что порождает дискуссионность суждений по поводу критериев его юридической квалификации, коллизии позиций, связанных с типологией правомерного поведения и формами его практического воплощения.

Так, по мнению О. С. Рабовской, правомерное поведение трактуется как непосредственный результат действия норм права, ближайший показатель наличия и степени его эффективности¹⁴³.

С точки зрения В. М. Сырых, правомерное поведение характеризуется такими действиями и поступками субъектов, которые соответствуют действующим законам, иным нормативным правовым актам¹⁴⁴.

М. Н. Марченко под правомерным поведением понимает поведение людей, которое согласуется со всеми требованиями норм права¹⁴⁵.

Таким образом, правомерное поведение, будучи основной разновидностью правового поведения, является

¹⁴³ Рабовская О. С. Интегративный подход при формировании правомерного поведения // Специальное образование. 2011. № 4. С. 104–113.

¹⁴⁴ Сырых В. М. Теория государства и права. М., 2004. С. 372.

¹⁴⁵ Марченко М. Н. Общая теория государства и права: академический курс. М., 2009. С. 403.

сложным социально-правовым феноменом, характерные особенности которого определяются уровнем развития права, морали, социально-экономическими и другими значимыми факторами, присущими конкретному этапу развития общества и государства.

Особенности правомерного поведения заключаются в том, что оно: во-первых, является, как правило, общественно полезным; во-вторых, выражает и реализует свободу воли человека; в-третьих, удовлетворяет интересы и потребности как самого индивида, так и государства; в-четвертых, обеспечивает необходимый правопорядок в обществе; в-пятых, связано с позитивной ответственностью личности.

Большинство теоретиков права выделяют в качестве основных признаков правомерного поведения: общественную полезность, сознательность, массовость и активность, которая проявляется в исполнении требований, установленных правом, волевою и эмоциональную обусловленность (мотивацию).

Правомерное поведение имеет свою структуру, включающую субъекта, объект, субъективную и объективную стороны (аналогично выделяются состав правонарушения и его элементы)¹⁴⁶.

Правомерное поведение проявляется в жизни достаточно многообразно, что подтверждает значимость разработки различных подходов к классификации правомерного поведения и выделения основных критериев его типологии. При этом подобными основаниями могут выступать, например, особенности субъектов права, степень позитивности в отношении к праву, степень добровольности осуществления правомерности поступков, характер их мотивации, уровень отражения в праве поведения субъекта и др.

Все перечисленные виды правомерного поведения условны. Выделяют законопослушное, правопослушное и правоисполнительское поведение. В зависимости

¹⁴⁶ Жинкин С. А. Теория государства и права: курс лекций. Ростов н/Д, 2022. С. 356.

от характера мотивации законопослушного субъекта права различают: осознанное, конформистское, маргинальное поведение.

По степени социальной значимости правомерного поведения можно выделить: необходимое, желательное и допустимое поведение. В зависимости от формы реализации норм права правомерное поведение может выражаться в соблюдении, исполнении и использовании. Также правомерное поведение можно классифицировать по субъектному составу на индивидуальное и коллективное. Отраслевая принадлежность позволяет выделить конституционное; уголовно-правовое; трудовое; гражданско-правовое и так далее.

Правомерное поведение очень неоднородно, центральное место занимают виды, выделяемые по мотивации или отношению к праву. Особое внимание следует уделить видам правомерного поведения по степени активности: социально активному, обычному и пассивному правомерному поведению. В условиях современных реалий необходимо сконцентрироваться на способах повышения эффективности именно социально активного правомерного поведения.

Формы проявления правовой активности весьма многообразны (рис. 1).

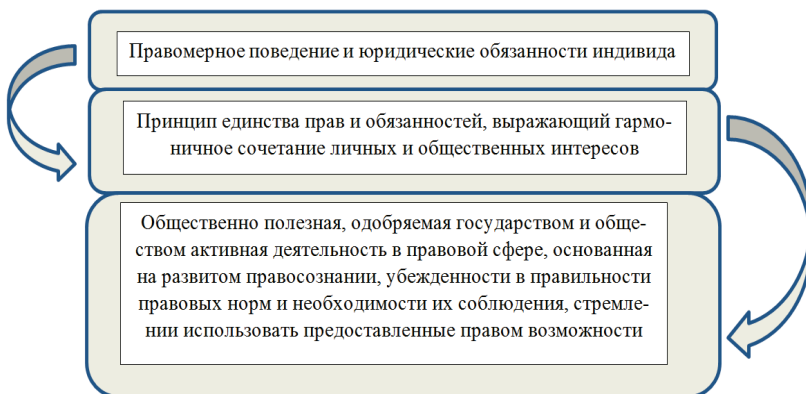


Рис. 1. Формы проявления правовой активности личности

Выбор правомерного поведения сопряжен с осведомленностью гражданина о своих юридических правах и обязанностях и представлением о законных способах их осуществления. Государство заинтересовано не просто в правомерно действующих субъектах, а в таком их поведении, которое будет активно-правомерным. Речь должна идти о комплексном правостимулирующем воздействии на субъектов права.

Далее рассмотрим юридический антипод правомерного поведения — правонарушение.

По своим социальным истокам и времени появления оно соответствует государству и праву и в значительной мере разделяет их историческую судьбу и качественное своеобразие на отдельных этапах общественного развития. Правонарушения несут в себе негативные последствия для различных сфер общественной жизни, они наносят ущерб как обществу, так и государству. Отсюда вытекает научно-практическая важность понимания сущности, основных признаков и видов правонарушения.

Понятие «правонарушение» стало использоваться в отечественной юридической литературе лишь с конца XIX в. В старых правовых актах обычно употреблялись слова «неправда», «зло», «злодеяние», «лихое дело», «воровство», «обида» и т. п., причем существенных различий в терминологии между нарушением закона, царского указа, личных распоряжений боярина или какого-либо должностного лица не было, не было грани и между нарушением гражданской, уголовной или административной нормы.

На современном этапе изучением различных форм правового регулирования поведения личности занимались многие правоведы, например, В. К. Бабаев, М. Ф. Орхиз, Р. Т. Жеругов, В. В. Лазарев, В. Н. Кудрявцев, М. Н. Марченко, В. В. Оксамытный, однако до настоящего времени некоторые вопросы понимания феномена правонарушения в юридической науке остаются по-прежнему дискуссионными. Так, до сих пор, несмотря на то, что категория «правонарушение» является одной из фундаментальных в юриспруденции, отсутствуют однозначные подходы к ее теоретическому определению, что

обуславливает разнообразие толкований, содержания и признаков правонарушений.

Как отмечает Е. Н. Майорова, правонарушение — это общественно вредное виновное деяние дееспособного субъекта, которое противоречит требованиям правовых норм¹⁴⁷.

С. Н. Равина под правонарушением понимает общественно опасное, противоречащее нормам права виновное деяние, за совершение которого предусмотрена правовая ответственность¹⁴⁸.

Н. П. Смирнов определяет правонарушение как противоправное действие или бездействие деликтоспособного лица, причиняющее вред обществу, государству или отдельным лицам, повлекшее за собой юридическую ответственность.¹⁴⁹

Как правило, правонарушение означает противоправное, общественно вредное, виновное деяние (действие или бездействие) деликтоспособного лица, влекущее за собой юридическую ответственность.

Исходя из приведенных дефиниций, можно сделать вывод, что подавляющее большинство правоведов выделяют следующие основополагающие признаки правонарушения: общественную вредность противоправного деяния, виновность поведения субъектов права, наказуемость противоправного деяния.

Таким образом, правонарушение — это определенное общественное отношение, в котором реализуется общественно вредное деяние. В пользу такого утверждения говорят следующие аргументы:

1) собственно деяние, не затрагивающее прав, свобод и интересов третьей стороны, не может быть расценено как правонарушение;

¹⁴⁷ Майорова Е. Н., Пряникова Е. Н. К вопросу о содержании понятия «правонарушение» // Вестник Уральского финансово-юридического института. 2016. № 1. С. 40–41.

¹⁴⁸ Равина С. Н., Сидорова А. В. Понятие правонарушения в правовой науке // Евразийский юридический журнал. 2015. № 5. С. 121.

¹⁴⁹ Смирнов Н. П. Сущность правонарушения, его социальная природа и состав // Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы IV Междунар. науч. конф. 2016. С. 29.

2) общественная вредность как признак правонарушения проявляется именно в общественных отношениях;

3) причинно-следственные связи не только характеризуют деяние, но и связывают его с субъектом действия и субъектом причинения вреда¹⁵⁰.

4.4. Состав и виды правонарушений

Правонарушение является основанием для юридической ответственности, где особую роль играет его состав. Состав правонарушения используется для правильной квалификации правонарушений, т. е. для установления соответствия между признаками совершенного общественно опасного деяния и признаками конкретного состава преступления, предусмотренного правовой нормой.

Состав правонарушения представляет собой совокупность элементов и их признаков объективного и субъективного характера, необходимых и достаточных для квалификации деяния как правонарушения. Иными словами, состав правонарушения — это то, из чего складывается само правонарушение, совокупность образующих его частей, или элементов, его структура, его результат структурного анализа.

Переходя к юридическому составу правонарушения, отметим, что он представляет собой систему объективных и субъективных элементов деяния, признаки которых предусмотрены в диспозиции правовой нормы, определяющей данное деяние в качестве правонарушения. Необходимость элементов означает, что все они должны иметься в наличии для того, чтобы деяние было признано правонарушением. Достаточность означает, что никаких других элементов не требуется для признания деяния правонарушением.

Признаки состава правонарушения — определенные черты, характеризующие каждый элемент состава правонарушения. Признаки, характеризующие объект

¹⁵⁰ Поперечный А. А., Розенцвайг А. И. Проблема правонарушений. Состав правонарушения // Аллея науки. 2019. № 4 (31). С. 564.

и объективную сторону, называют объективными, а признаки, характеризующие субъективную сторону и субъект, — субъективными признаками.

К признакам состава правонарушения относятся:

- противоправность деяния;
- общественно вредный результат;
- причинная связь между действием и результатом;
- факультативные признаки (время, место, способ и т. д.).

В классической теоретической модели выделяют 4 элемента состава правонарушения:

- объект;
- объективную сторону;
- субъект;
- субъективную сторону.

Объект правонарушения — это общественные отношения, регулируемые и охраняемые правом, которым правонарушение причиняет или может причинить вред. Это то, на что посягает виновный при совершении правонарушения.

Общий объект правонарушения — это всегда общественные отношения, охраняемые правом, той или иной его отраслью. Родовой объект правонарушения — группа однородных общественных отношений, на которые посягает правонарушитель. Непосредственный объект правонарушения (предмет) — это конкретные блага, интересы личности, ее здоровье, честь, достоинство, имущество и т. д., на которые посягает правонарушитель.

Объективная сторона правонарушения — это внешнее проявление конкретного общественно вредного деяния (действие или бездействие), осуществляемого в определенных условиях, месте, времени и причиняющего ущерб общественным отношениям. Объективная сторона означает внешнее проявление правонарушения в реальной действительности, его физическую сторону, которая может непосредственно восприниматься органами чувств: его можно увидеть, услышать, ощутить и т. д.

Основными элементами объективной стороны любого правонарушения являются:

– противоправное деяние — осознанный волевой поступок, противоправность которого закреплена в действующем законодательстве; «не является противоправным деяние, прямо не предусмотренное в качестве такового законом»;

– вред, причиненный деянием — неблагоприятные и потому нежелательные последствия, наступившие в результате правонарушения; эти последствия могут быть имущественного, неимущественного, организационного, личного или иного характера;

– причинно-следственная связь между деянием и наступившим вредом — связь между явлениями, в силу которых одно из них (причина) с необходимостью порождает другое (следствие).

Причинная связь устанавливается в тех случаях, когда деяние предшествует результату во времени и является его главной и непосредственной причиной, без которой результат не наступил бы.

Субъект правонарушения — это лицо, совершившее правонарушение и в соответствии с законом способное нести за него ответственность.

К юридическим признакам, характеризующим субъект правонарушения, относятся:

– только физическое лицо, т. е. человек;

– вменяемость;

– достижение того возраста, с которого за конкретный вид правонарушения по закону возможно наступление ответственности.

Данные признаки являются обязательными. Помимо этих признаков закон в ряде случаев предусматривает какой-либо дополнительный признак, относящийся к гражданскому, служебному положению, полу и др.

Субъективная сторона правонарушения — это психическое отношение субъекта правонарушения к совершаемому им общественно вредному деянию и его

общественно вредным последствиям, выраженное в форме умысла или неосторожности. Данный элемент раскрывается с помощью таких признаков, как вина, мотив и цель. При этом вина относится к объективным признакам, а мотив и цель — к факультативным.

Вина — это психическое отношение лица к совершаемому деянию. Различают две формы вины: умысел и неосторожность. При этом каждая из форм делится на подформы: прямой умысел, косвенный умысел, противоправная самонадеянность (легкомыслие) и противоправная небрежность.

Прямой умысел устанавливается в тех случаях, когда правонарушитель осознавал противоправность своего поведения, предвидел возможность или неизбежность наступления общественно вредного результата и желал его наступления.

Косвенный умысел устанавливается в тех случаях, когда правонарушитель осознавал противоправность своего поведения, предвидел возможность наступления общественно вредного результата, но специально наступления этого результата не желал, относился к возможности наступления результата нейтрально/безразлично, хотя сознательно допускал его.

Противоправная самонадеянность (легкомыслие) устанавливается в тех случаях, когда правонарушитель осознавал противоправность своего поведения, предвидел возможность наступления общественно вредного результата, но его наступления не желал, легкомысленно, без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывал предотвратить его наступление благодаря своему умению, опыту, навыкам и т. д.

Противоправная небрежность устанавливается в тех случаях, когда правонарушитель не осознавал противоправность своего поведения, не предвидел возможность или неизбежность наступления общественно вредного результата, хотя с учетом конкретных обстоятельств дела, его личностных характеристик при условии необходимой

внимательности и предусмотрительности мог и должен был предвидеть эти последствия.

Дискуссионным в юридической науке остается вопрос классификации видов правонарушений, которые достаточно многообразны.

Классификационные группы правонарушений разграничиваются по степени общественной вредности (опасности) на преступления и проступки; по принадлежности нарушаемых норм права к соответствующим отраслям права — на уголовные, гражданские, административные, правонарушения в сфере трудового законодательства и т. п.); по кругу лиц — на личные и коллективные; по характеру правовых предписаний — на нормативные правовые и дисциплинарные; в зависимости от характера гражданско-правового нарушения — на договорные и внедоговорные правонарушения; правонарушения в сфере общественной жизни (в сфере социально-экономических отношений, в общественно-политической сфере, в сфере быта и досуга)¹⁵¹.

Все правонарушения принято подразделять на две группы: проступки и преступления. Каждая отрасль права выделяет специальные признаки собственного правонарушения. В. С. Нерсисянц к проступкам относит все правонарушения, за исключением преступлений, которые характеризуются наибольшей общественной опасностью. Проступки могут быть дисциплинарными, процессуальными, международными, административными и гражданскими (деликтными).

Несмотря на то что правонарушения отличаются разнообразием по видам, тяжести последствий, мотивам совершения и т. д., они имеют общие признаки, что дает возможность исследовать не только отдельные виды правонарушений, но и всю их совокупность, изучать наиболее принципиальные причины их совершения. Причины правонарушений следует искать в: нестабильной экономике,

¹⁵¹ Поперечный А. А., Розенцвайг А. И. Проблема правонарушений. Состав правонарушения // Аллея науки. 2019. № 4 (31). С. 565.

нигилистских настроений в обществе, недостаточном правовом воспитании, несовершенстве законодательства, в низкой эффективности работы правоохранительных органов, наличии фактов коррупции, общей политической и социальной нестабильности в стране.

4.5. Юридическая ответственность: понятие, основание, виды

Юридическая ответственность выступает необходимым средством реализации правопорядка, превентивным элементом, ключевым инструментом недопущения правонарушений и обеспечения законности в государстве.

В отечественной правовой науке существуют различные подходы к пониманию сущности и содержания юридической ответственности. Так, дореволюционный юрист Г. Ф. Шершеневич считал, что юридическая ответственность — это «реакция государства против гражданина, поведение которого не согласуется с тем, что государственная власть считает для себя полезным»¹⁵². Н. М. Коркунов, рассуждая о санкциях, писал, что «необходимо каким-нибудь образом понудить к исполнению юридических норм, иначе они остались бы мертвою буквой»¹⁵³. В. И. Лебедев, анализируя сущность юридической ответственности, подчеркивал, что «применение наказания к преступнику определяется стремлением предотвратить дальнейшие нарушения, исправить преступника, умиротворить взволнованное преступлением общественное сознание»¹⁵⁴.

Советский юрист Д. И. Бернштейн отмечал, что «правовая ответственность как вид социальной ответственно-

¹⁵² Касаткин С. Н. Учение Г. Ф. Шершеневича о наказании // Вестник Самарского юридического института. 2018. № 5 (31). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/uchenie-g-f-shershenevicha-o-nakazanii>

¹⁵³ Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб., 1909. С. 133.

¹⁵⁴ Лебедев В. И. Общая теория права. СПб., 1903. С. 55.

сти — это, прежде всего, обязанность соблюдать предписания правовых норм, следовать им, выбирать в их рамках наиболее рациональный вариант поведения»¹⁵⁵. Юридическая ответственность «всегда влечет за собой не только общественное, но и государственно-правовое осуждение поведения лица, нарушившего закон»¹⁵⁶.

По мнению современных исследователей, в частности, Е. В. Кашкиной, «юридическая ответственность представляет собой меру государственного принуждения, она более всего затрагивает интересы личности, ее права и свободы и всегда связана с негативными последствиями для правонарушителя»¹⁵⁷.

Следовательно, юридическая ответственность гарантирует и обеспечивает государственным убеждением или принуждением обязанность субъектов соблюдать нормы права. Юридическая ответственность реализуется в случае нарушения правовых норм, когда субъекты претерпевают определенные неблагоприятные последствия (в частности, ограничения прав личного и материального характера).

Наступление юридической ответственности законодатель связывает с определенным основанием. В РФ таким основанием является совершение правонарушения. В ч. 2 ст. 54 Конституции Российской Федерации закреплено, что «никто не может нести ответственность за деяние, которое в момент его совершения не признавалось правонарушением»¹⁵⁸.

На характер и степень юридической ответственности влияет наличие в действии лица или группы лиц всего

¹⁵⁵ Бернштейн Д. И. Правовая ответственность как вид социальной ответственности и пути ее обеспечения. Ташкент, 1989. С. 37.

¹⁵⁶ Марченко М. Н. Теория государства и права. М., 2018. С. 630.

¹⁵⁷ Кашкина Е. В. Гуманизм как принцип юридической ответственности по российскому законодательству: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 3.

¹⁵⁸ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993, с изм., одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020 г.). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

состава правонарушения (объекта, субъекта, объективной стороны и субъективной стороны), поскольку «учет каждого из элементов позволяет избежать ошибки при установлении самого правонарушения, а также при определении меры ответственности за его совершение»¹⁵⁹.

Выделяют три стадии юридической ответственности. Первая стадия начинается с момента ее возникновения, т. е. совершения правонарушения. Вторая стадия реализуется в процессе властной деятельности компетентных органов и должностных лиц с целью достоверного установления правонарушителя и состава совершенного им правонарушения. Третья стадия представляет собой реализацию правонарушителем определенной ему меры юридической ответственности в контексте, содействующей этому деятельности компетентных органов и должностных лиц¹⁶⁰.

Традиционно классификация видов юридической ответственности осуществляется по отраслевому критерию. Так, выделяют гражданско-правовую, уголовно-правовую, административно-правовую и другие виды юридической ответственности. Наряду с отраслевым признаком исследуются и прочие критерии типизации юридической ответственности. Например, исходя из порядка применения юридической ответственности, она подразделяется на налагаемую в судебном, административном или специальном порядке с участием государственных и судебных органов.

Различают виды юридической ответственности, опираясь и на критерий деления права на частное (которое регулирует правоотношения между частными лицами) и публичное (в котором обязательным участником правоотношения выступает государство, обеспечивающее публичный интерес). Такой критерий деления права на частное и публичное был предложен еще римскими юри-

¹⁵⁹ Марченко М. Н. Теория государства и права. М., 2018. С. 632.

¹⁶⁰ Витрук Н. В. Общая теория юридической ответственности. М., 2008. С. 225.

стами («publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem»¹⁶¹ — «публичное право есть то, что относится к положению римского государства, частное — то, что относится к интересам частных лиц»). Исходя из этого, выделяют частноправовую и публично-правовую юридическую ответственность. К частноправовой юридической ответственности относится: гражданская, семейная, трудовая (дисциплинарная и материальная). Среди видов публично-правовой ответственности, в свою очередь, выделяют конституционную, административную, уголовную, процессуальную.

Таким образом, юридической ответственности присущи следующие основные признаки:

- 1) определяется государством в правовых нормах;
- 2) опирается на государственное принуждение;
- 3) применяется специально уполномоченными государственными органами;
- 4) выражается в негативных последствиях личного, имущественного и организационного характера;
- 5) выступает формой реализации санкции правовой нормы в конкретном случае и применяется к конкретному субъекту;
- 6) осуществляется в процессуальной форме;
- 7) наступает только за совершенное правонарушение.

4.6. Правовое регулирование борьбы с коррупцией в Российской Федерации

К понятию «коррупция» Федеральный закон РФ «О противодействии коррупции»¹⁶² относит: злоупотребление служебным положением, дачу и получение взятки, превышение полномочий, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения в ущерб законным интересам

¹⁶¹ Покровский И. А. История римского права. Пг., 1917. С. 214.

¹⁶² О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ (ред. от 31.07.2020). URL: <https://rulaws.ru/laws/Federalnyy-zakon-ot-25.12.2008-N-273-FZ/?yclid=3999273082072639778>

общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера для себя или третьих лиц. Коррупция проявляется в совершении:

– преступлений коррупционной направленности (хищение материальных и финансовых средств с использованием служебного положения, дача или получение взятки, коммерческий подкуп и т. д.);

– административных правонарушений (мелкое хищение материальных и денежных средств с использованием служебного положения, нецелевое использование бюджетных и внебюджетных средств и т. п.);

– дисциплинарных правонарушений, т. е. в использовании своего статуса для получения преимуществ, за которое предусмотрено дисциплинарное взыскание;

– запрещенных гражданско-правовых сделок (например, принятие в дар или дарение подарков, оказание услуг госслужащему третьими лицами).

Уголовный кодекс Российской Федерации относит к уголовно наказуемым коррупционным деяниям: злоупотребление должностными полномочиями и их превышение; получение и дачу взятки; коммерческий подкуп. Основным коррупционным деянием является взятка в виде денег и иных материальных и нематериальных ценностей — услуг, льгот, социальных благ, полученных за осуществление или неосуществление должностным лицом своих полномочий. Взяткой признается передача и получение материальных ценностей за общее покровительство и за попустительство по службе. Общее покровительство по службе — это действия, связанные с незаслуженным поощрением, повышением в должности, а попустительство по службе — непринятие должностным лицом мер за нарушения в служебной деятельности взяточдателя или представляемых им лиц.

Злоупотребление полномочиями — это использование коррупционером своего служебного положения вопреки интересам службы (организации) либо действия, явно выходящие за пределы его полномочий, если такие

действия (бездействия) совершены им из корыстной или иной личной заинтересованности и нарушают интересы общества. Коммерческий подкуп сходен с дачей и получением взятки, но приобретение материальных ценностей или незаконное пользование услугами имущественного характера за совершение действий (бездействия) в интересах дающего (оказывающего) осуществляется лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой организации.

Согласно законодательству РФ совершение коррупционных правонарушений влечет за собой уголовную, административную, гражданско-правовую и дисциплинарную ответственность. Так, УК РФ предусматривает уголовную ответственность, вплоть до лишения свободы на срок до 15 лет и за получение, и за дачу взятки. В случае если взятка передается через посредника, то он также подлежит уголовной ответственности за пособничество. Понятие взяточничества включает два вида преступлений: получение взятки (ст. 290 УК РФ) и дача взятки (ст. 291 УК РФ). Сходны с ними коммерческий подкуп (ст. 204 УК РФ) и провокация взятки или коммерческого подкупа (ст. 304 УК РФ).

Статья 291 предусматривает за дачу взятки широкий диапазон мер наказания — от штрафа до лишения свободы, что может сопровождаться дополнительными мерами в виде запрета занимать определенные должности и т. п. Наиболее строгие меры наказания применяются при наличии отягчающих обстоятельств (дача взятки должностному лицу за совершение им заведомо незаконных действий (бездействий) в особо крупном размере группой лиц по предварительному сговору, организованной группой) (ст. 291). Посредничеством во взяточничестве считается совершение действий, направленных на передачу взятки: передача предмета взятки, создание условий для такой передачи. Ответственность посредника во взяточничестве наступает независимо от того, получил ли он за это вознаграждение от взяткодателя или взяткополучателя. Законодательство предусматривает, что лицо, давшее взятку, освобождается от уголовной

ответственности, если имело место: вымогательство взятки со стороны должностного лица, если взяткодатель добровольно сообщил соответствующему органу о даче взятки, активно способствовал раскрытию и (или) расследованию преступления.

Получение взятки — одно из наиболее общественно опасных должностных преступлений. Обстоятельствами, отягчающими уголовную ответственность, являются: получение взятки должностным лицом за незаконные действия (бездействие); лицом, занимающим государственную должность РФ или субъекта РФ, главой органа местного самоуправления; группой лиц по предварительному сговору или организованной группой; вымогательство взятки; получение взятки в крупном размере (деньги или иные активы, превышающие 150 тыс. руб.) и в особо крупном размере (активы свыше 1 млн руб.). Наиболее мягким наказанием за получение взятки является крупный штраф, а самым строгим — лишение свободы на срок до 15 лет. Также за получение взятки возможно лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

На противодействие коррупции нацелена деятельность федеральных и региональных органов государственной власти, органов местного самоуправления, институтов гражданского общества. Их задача: предупреждение коррупции, выявление и устранение ее причин (профилактика коррупции); выявление и расследование коррупционных правонарушений (борьба с коррупцией); минимизация и (или) устранение последствий коррупционных правонарушений. Для координации деятельности федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов РФ и местного самоуправления по противодействию коррупции по решению Президента РФ могут формироваться специальные органы. При полученных данных о совершении коррупционных правонарушений эти координирующие структуры передают их в соответствующие государственные органы для проверки и принятия решения в установленном законом порядке. Приоритетны-

ми направлениями деятельности государственных органов по повышению эффективности борьбы с коррупцией законодательство признает:

– проведение единой государственной политики в области противодействия коррупции, создание механизма взаимодействия правоохранительных и иных государственных органов с общественными и парламентскими комиссиями по противодействию коррупции, а также с гражданами и институтами гражданского общества;

– принятие законодательных, административных и иных мер, направленных на формирование в обществе негативного отношения к коррупционному поведению;

– введение антикоррупционных стандартов, т. е. установление для соответствующих сфер деятельности, для государственных служащих РФ унифицированных систем запретов, ограничений и дозволений;

– обеспечение доступа граждан к информации о деятельности федеральных и региональных органов государственной власти и органов местного самоуправления;

– соблюдение принципов независимости судей и невмешательства в судебную деятельность;

– совершенствование организации работы правоохранительных и контролирующих органов по противодействию коррупции и порядка прохождения государственной и муниципальной службы;

– обеспечение добросовестной конкуренции и объективности при размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд;

– повышение уровня оплаты труда и социальной защищенности государственных и муниципальных служащих;

– усиление контроля за решением вопросов, содержащихся в обращениях граждан и юридических лиц и др.¹⁶³

¹⁶³ Управление МВД России по Архангельской области. Лекционный материал на тему: «Коррупция (понятие, ответственность, противодействие коррупции)». URL: <https://29.xn--b1aew.xn--p1ai/document/10960382>

III. ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОЙ ЦИКЛ

1. ОСНОВЫ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА

1.1. Понятие, предмет, метод, источники конституционного права

Конституционное право как ведущая отрасль российской правовой системы имеет свой *предмет* и *метод правового регулирования*.

Предметом конституционного права являются наиболее фундаментальные общественные отношения. Традиционно выделяют пять основных групп общественных отношений, характеризующих содержание и пределы конституционно-правового регулирования.

В первую очередь это отношения, характеризующие *основы конституционного строя*, регулируемые нормами гл. 1 Конституции РФ «Основы конституционного строя». Следующая группа общественных отношений, регулируемых конституционным правом, выражает *основы правового положения личности*. Другой крупный блок конституционно-правовых отношений характеризует *политико-территориальное устройство* государства, в том числе принципы российского федерализма, статус Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, разграничение полномочий между Федерацией и ее субъектами. Этому блоку посвящена гл. 3 Конституции РФ «Федеративное устройство». Значительное место в предмете конституционно-правового регулирования занимают *основы организации государственной власти* (гл. 4–7 Конституции РФ), определяющие статус Президента РФ, Федерального Собрания РФ — парламента РФ, Правительства РФ, основы судебной власти и прокуратуры. Важную группу отношений конституционного права образуют *основы местного самоуправления*, закрепленные в гл. 8 Конституции РФ «Местное самоуправление».

Под *методом правового регулирования* понимается совокупность способов и приемов юридического воздействия норм права на общественные отношения.

В российском конституционном праве преобладает императивный метод, предписывающий строго определенное поведение (например, согласно ч. 3 ст. 81 Конституции РФ одно и то же лицо не может занимать должность Президента Российской Федерации более двух сроков). В то же время используется и метод диспозитивный, основанный на дозволениях и праве выбора поведения субъектами конституционно-правовых отношений (например, в ч. 2 ст. 68 Конституции РФ закреплено право республик в составе Российской Федерации устанавливать свои государственные языки и употреблять их наряду с государственным языком Российской Федерации).

В свою очередь названные методы подразделяются на приведенные далее способы правового регулирования.

1. Дозволение — способ правового воздействия, выражающийся в разрешениях совершать определенные действия или бездействия.

2. Обязывание — способ правового воздействия, состоящий в совершении определенных обязательных и юридически значимых действий.

3. Запрет — способ правового воздействия, выражающийся в запрете определенных действий или бездействия.

Сказанное позволяет сформулировать следующее определение конституционного права как отрасли права: *Конституционное право Российской Федерации (России) — это ведущая отрасль российского права, закрепляющая совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения, через которые обеспечиваются основы конституционного строя, основы правового положения личности, политико-территориальное устройство, основы организации государственной власти и местного самоуправления.*

Источниками российского конституционного права выступают преимущественно *нормативные правовые*

акты, официально и определенно фиксирующие государственную волю и содержащие конституционно-правовые предписания общеобязательного порядка.

В России, которая является федеративным государством, все правовые источники принято классифицировать на *федеральные, региональные* (субъектов Федерации) и *местные* (акты местного самоуправления).

В любом федеративном государстве, в том числе и в России, действует приоритет федеральных актов над региональными, чем обеспечивается правовое единство. Конституция РФ и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации (ч. 2 ст. 4 Конституции РФ), включая территорию субъектов Федерации.

К источникам конституционного права относятся только те нормативные правовые акты, которые регулируют конституционно-правовые отношения в целом или преимущественно. В зависимости от юридической силы, определяемой местом в иерархии нормативных правовых актов, федеральные источники конституционного права делятся на несколько видов.

1. *Конституция Российской Федерации* выступает основным источником конституционного права, нормативной основой всей правовой системы, устанавливает иные источники конституционного права, называя конкретные акты, подлежащие принятию. Так, ч. 2 ст. 96 Конституции РФ предписывает, что порядок формирования Совета Федерации и порядок выборов депутатов Государственной Думы устанавливаются федеральными законами.

2. *Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации* в соответствии с Конституцией РФ являются составной частью ее правовой системы, при этом международный договор ставится выше закона. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотрены законом, то применяются правила международного договора (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ).

3. *Законы.* Существует несколько разновидностей законов федеральной принадлежности: *федеральные конституционные законы, законы о поправках к Конституции РФ, федеральные законы.*

Федеральные конституционные законы принимаются по вопросам, прямо указанным в Конституции РФ, а также в случае внесения изменений в ст. 65 Конституции РФ в связи с принятием в состав РФ нового субъекта РФ, образованием нового субъекта РФ в результате объединения двух и более граничащих между собой субъектов РФ, изменения конституционно-правового статуса субъектов РФ. В первом случае федеральные конституционные законы действуют самостоятельно, не изменяя содержание Конституции РФ, во втором случае федеральные конституционные законы становятся неотъемлемой частью Конституции РФ, изменяют ее содержание.

Федеральный конституционный закон считается принятым, если он одобрен большинством не менее трех четвертей голосов от общего числа сенаторов Совета Федерации и не менее двух третей голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. Принятый федеральный конституционный закон в течение четырнадцати дней подлежит подписанию Президентом Российской Федерации и обнародованию (ч. 2 ст. 108 Конституции РФ).

Законы о поправках к Конституции Российской Федерации принимаются только в случае внесения поправок в главы с 3 по 8 Конституции РФ. Они принимаются в порядке, предусмотренном для принятия федерального конституционного закона, и вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем двух третей субъектов Российской Федерации (ст. 136 Конституции РФ).

Федеральные законы принимаются по усмотрению парламента Российской Федерации в пределах его законодательного ведения, однако в ряде случаев Конституция РФ требует принятия именно федеральных законов, например, законов, определяющих перечень сведений,

составляющих государственную тайну (ч. 4 ст. 29), условия и порядок пользования землей (ч. 3 ст. 36), статус столицы (ч. 2 ст. 70), порядок выборов Президента РФ (ч. 4 ст. 81).

Федеральные законы не могут противоречить федеральным конституционным законам (ч. 3 ст. 76 Конституции РФ).

4. *Конституционно-правовые договоры* заключаются в сфере федеративных отношений на основе добровольного волеизъявления сторон, их предметом выступает разграничение ведения и полномочий между Федерацией и ее субъектами.

Общее значение имеет Федеративный договор, заключенный 31 марта 1992 г., объединяющий 3 договора между Российской Федерацией и республиками; автономиями; краями, областями и городами федерального значения.

Конституция РФ устанавливает, что в случае несоответствия положениям Конституции Российской Федерации положений Федеративного договора действуют положения Конституции Российской Федерации (п. 1 раздела второго Конституции РФ).

В Российской Федерации могут заключаться и двусторонние договоры о разграничении полномочий между Федерацией и ее субъектами.

5. *Подзаконные акты* издаются на основе и во исполнение законов. В их число входят:

а) *акты палат Федерального Собрания РФ*, например *Регламенты Совета Федерации и Государственной Думы*, регулирующие вопросы их внутренней организации и деятельности, утвержденные постановлениями палат;

б) *акты Президента Российской Федерации, издаваемые в форме указов и распоряжений*; к источникам конституционного права относятся только нормативные акты главы государства, содержащие регулятивные предписания;

в) *акты Правительства Российской Федерации*, имеющие нормативный характер и издаваемые в форме постановлений Правительства Российской Федерации.

Историческое значение в системе источников конституционного права имеют *декларации*, содержащие предпосылки конституционного обновления России, например, Декларация о государственном суверенитете РСФСР от 1 июня 1990 г., Декларация о языках народов России от 25 октября 1991 г., Декларация прав и свобод человека и гражданина от 21 ноября 1991 г.

К источникам конституционного права субъектов РФ относятся *конституции и уставы, законы и подзаконные акты субъектов Федерации, принимаемые в пределах их ведения*.

К местным источникам конституционного права относятся *муниципальные нормативные акты, принимаемые по вопросам местного значения населением муниципальных образований непосредственно и (или) органами и должностными лицами местного самоуправления, например уставы муниципальных образований*.

1.2. Основы конституционного строя Российской Федерации

Основы конституционного строя — это основополагающие принципы государственного и общественного устройства, система базовых конституционных ценностей российской государственности.

Система принципов основ конституционного строя закреплена в гл. 1 Конституции РФ.

Человек, его права и свободы — высшая ценность. Закрепляя в ст. 2 положение, согласно которому человек, его права и свободы являются высшей ценностью, признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства, Конституция РФ тем самым устанавливает основы взаимоотношения личности и государства.

Суверенное государство. Государственный суверенитет выражается в верховенстве и независимости государственной власти внутри страны и в международных отношениях. Конституция РФ устанавливает, что суверенитет

Российской Федерации распространяется на всю ее территорию; Конституция РФ и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации; Российская Федерация обеспечивает целостность и неприкосновенность своей территории (ст. 4).

Демократическое государство. Демократия — это форма организации государства, при которой власть принадлежит народу. Согласно Конституции РФ носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ. Никто не может присваивать власть в Российской Федерации. Захват власти или присвоение властных полномочий преследуются по федеральному закону (ч. 1, 4 ст. 3).

Народ осуществляет свою власть непосредственно путем прямого волеизъявления (непосредственная форма народовластия), а также через органы государственной власти и местного самоуправления (представительная форма народовластия).

Высшим непосредственным выражением власти народа Конституция РФ называет референдум и свободные выборы (ч. 3 ст. 3). Референдум — это всенародное голосование граждан РФ, обладающих правом на участие в референдуме, по вопросам государственного значения.

Референдум может проводиться на всей территории Российской Федерации (общероссийский референдум), на территории субъекта Российской Федерации (региональный референдум), на территории муниципального образования (местный референдум).

Выборы как форма прямого волеизъявления граждан применяется в целях формирования представительных органов государственной власти, органов местного самоуправления, избрания выборных должностных лиц.

Референдум и выборы проводятся на основе всеобщего равного прямого и свободного волеизъявления граждан РФ при тайном голосовании. Участие гражданина РФ в референдуме и выборах является свободным и добровольным. Никто не вправе оказывать воздействие на

гражданина РФ с целью принудить его к участию или неучастию в выборах и референдуме либо воспрепятствовать его свободному волеизъявлению.

Непосредственная демократия осуществляется также путем отзыва депутатов и выборных должностных лиц, правотворческой инициативы граждан, всенародного обсуждения проектов нормативных правовых актов, публичных слушаний, опроса граждан, коллективных обращений граждан, собраний (сходов) граждан.

Федеративное государство. По форме государственно-го устройства Россия относится к сложным, федеративным государствам, состоящим из равноправных субъектов.

Республиканская форма правления. Конституция РФ определяет Российскую Федерацию государством с республиканской формой правления (ч. 1 ст. 1). Республиканское государственное правление предполагает выборность и сменяемость органов государственной власти и должностных лиц, ограниченность срока пребывания их в должности и ответственность.

Правовое государство. Правовое государство предполагает связанность государства правом, верховенство конституции и законов, обеспечение прав и свобод человека и гражданина.

Социальное государство. Российская Федерация — социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека.

В Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, устанавливается гарантированный минимальный размер оплаты труда, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты (ст. 7 Конституции РФ).

Каждому в Российской Федерации гарантируется социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца.

Экономические основы конституционного строя. В Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности (ч. 1 ст. 8 Конституции РФ). Экономическая деятельность в России основывается на равенстве всех форм собственности. В Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (ч. 2 ст. 8 Конституции РФ).

Земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Земля и другие природные ресурсы могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности (ст. 9 Конституции РФ).

Разделение властей. Согласно ст. 10 Конституции РФ государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны.

Принцип разделения властей выступает основой организации государственной власти, при которой каждый орган публичной власти самостоятелен и независим, обладает собственной компетенцией. Самостоятельное функционирование органов государственной власти не исключает их взаимодействия, при этом конституционный баланс ветвей власти обеспечивается механизмом сдержек и противовесов.

Местное самоуправление составляет одну из основ конституционного строя Российской Федерации, признается, гарантируется и осуществляется на всей территории России.

Местное самоуправление — форма осуществления народом своей власти, обеспечивающая самостоятельное и под свою ответственность решение населением непосредственно и (или) через органы местного самоуправления вопросов местного значения, исходя из интересов населения с учетом исторических и иных местных традиций.

Местное самоуправление в пределах своих полномочий самостоятельно. Являясь частью единой системы публичной власти, органы местного самоуправления вместе с тем не входят в систему органов государственной власти.

Политический плюрализм и идеологическое многообразие. В Российской Федерации признается идеологическое многообразие, никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной.

В Российской Федерации признаются также политическое многообразие, многопартийность. Общественные объединения равны перед законом. Запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни (ст. 13 Конституции РФ).

Светское государство. Согласно ст. 14 Конституции РФ Российская Федерация — светское государство, в котором никакая религия не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. При этом религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом. Государство и религиозные объединения не вмешиваются в дела друг друга. Государство не возлагает на религиозные объединения выполнение функций органов государственной власти и органов местного самоуправления, не вмешивается в деятельность религиозных объединений, если она не противоречит законодательству.

В Российской Федерации как светском государстве гарантируется свобода совести, свобода вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними (ст. 28 Конституции РФ).

1.3. Правовой статус человека и гражданина. Права и свободы человека и гражданина

Правовой статус личности — это закрепленное нормами права положение человека и гражданина в обществе, государстве.

Основы правового статуса личности в России устанавливаются в гл. 2 Конституции РФ «Права и свободы человека и гражданина».

Основными элементами конституционного статуса личности являются:

- 1) принципы конституционного статуса личности;
- 2) гражданство Российской Федерации;
- 3) основные права, свободы и обязанности человека и гражданина в Российской Федерации;
- 4) гарантии конституционного статуса личности.

Рассмотрим *основополагающие принципы*, на которых базируется правовой статус личности.

1. *Принцип приоритета общепризнанных принципов и норм международного права* (ч. 1 ст. 17 Конституции РФ). Примером могут служить принципы и нормы Всеобщей декларации прав человека 1948 г., Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.

2. *Принцип полноты прав и свобод человека и гражданина*, который проявляется в их соответствии международно-правовым актам в области прав человека. Конституция РФ закрепляет, что в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права (ч. 1 ст. 17). Перечисление в Конституции Российской Федерации основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина (ч. 1 ст. 55 Конституции РФ).

3. *Принцип неотчуждаемости и прирожденности основных прав и свобод человека* (ч. 2 ст. 17 Конституции

РФ). Прирожденность основных (конституционных) прав и свобод означает, что они принадлежат каждому от рождения, однако полноценное пользование этими правами возможно по достижении совершеннолетия, наступающего в 18 лет, когда гражданин Российской Федерации может самостоятельно осуществлять в полном объеме свои права и обязанности (ст. 60 Конституции РФ).

Неотчуждаемость основных прав и свобод означает, что они являются неотъемлемым элементом статуса личности, в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина (ч. 2 ст. 55 Конституции РФ).

Конституция РФ устанавливает, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55 Конституции РФ).

4. *Принцип непосредственного действия основных прав и свобод.* Конституция РФ устанавливает, 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 (ст. 18 Конституции РФ).

Непосредственность основных прав и свобод в то же время не исключает необходимости их законодательной регламентации, конкретизирующей условия их реализации.

5. *Принцип равенства основных прав и свобод.* Согласно Конституции РФ все равны перед законом и судом. Государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые

формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности. Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации (ст. 19 Конституции РФ).

6. *Принцип гарантированности прав и свобод.* Конституция РФ устанавливает гарантированный уровень основных прав и свобод, обязывая государство к соблюдению и защите прав и свобод человека и гражданина (ст. 2 Конституции РФ).

Значимым элементом правового статуса является *гражданство*, так как только за гражданами России Конституция РФ признает обладание на ее территории всеми правами и свободами (ч. 2 ст. 6). Гражданство РФ подтверждается паспортом, удостоверением личности, а до их получения — свидетельством о рождении, иными документами, устанавливающими гражданство лица.

Вопросы гражданства регламентируются Федеральным законом от 31 мая 2002 г. «О гражданстве Российской Федерации».

Гражданство — это устойчивая правовая связь лица с Российской Федерацией, выражающаяся в совокупности их взаимных прав и обязанностей.

Российское гражданство основывается на определенных принципах, раскрывающих его основополагающие качества как конституционно-правового института. Это принцип *единого гражданства*, который означает наличие только федерального гражданства и отсутствие гражданства субъектов Российской Федерации.

Гражданство Российской Федерации является *равным*, что предполагает полное равенство граждан России независимо от оснований приобретения гражданства. Гражданство России характеризуется *устойчивостью*, оно не связывается с конкретным местом проживания. Гражданин РФ имеет право свободно выезжать за пределы Российской Федерации, не утрачивая гражданство, и беспрепятственно возвращаться в Российскую Федерацию.

Гражданство Российской Федерации характеризуется его *неотъемлемостью*: гражданин Российской Федерации не может быть лишен гражданства Российской Федерации.

В Российской Федерации допускается *двойное гражданство*, т. е. наличие у гражданина Российской Федерации гражданства (подданства) иностранного государства. Наличие у гражданина Российской Федерации 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 (ч. 2 ст. 62 Конституции РФ). Согласно закону о гражданстве гражданин Российской Федерации, имеющий также иное гражданство, рассматривается Российской Федерацией только как гражданин Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных международным договором Российской Федерации или федеральным законом.

Российская Федерация гарантирует своим гражданам *защиту и покровительство за ее пределами* (ч. 2 ст. 61 Конституции РФ). Органы государственной власти Российской Федерации, дипломатические представительства и консульские учреждения России, находящиеся за пределами Российской Федерации, должностные лица указанных представительств и учреждений обязаны содействовать тому, чтобы гражданам Российской Федерации была обеспечена возможность пользоваться в полном объеме всеми правами, установленными Конституцией РФ, федеральными конституционными законами, федеральными законами, общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами Российской Федерации, законами и правилами государств проживания или пребывания граждан Российской Федерации, а также возможность защищать их права и охраняемые законом интересы.

Защита Россией своих граждан проявляется и в том, что гражданин Российской Федерации не может быть

выслан за пределы Российской Федерации или выдан другому государству (ч. 1 ст. 61 Конституции РФ).

Принцип несменяемости гражданства при заключении или расторжении брака между гражданином Российской Федерации и лицом, не имеющим гражданства Российской Федерации. Изменение гражданства одним из супругов не влечет за собой изменение гражданства другого супруга. Расторжение брака не влечет за собой изменение гражданства родившихся в этом браке или усыновленных (удочеренных) супругами детей.

Гражданство РФ *приобретается* по ряду оснований:

а) по рождению;

б) в результате приема в гражданство Российской Федерации;

в) в результате восстановления в гражданстве Российской Федерации;

г) по иным основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О гражданстве Российской Федерации» или международным договором Российской Федерации.

Лицо, приобретающее гражданство Российской Федерации в результате приема в российское гражданство, в результате восстановления в гражданстве Российской Федерации, по иным основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О гражданстве Российской Федерации» или международным договором Российской Федерации, обязано принести присягу гражданина Российской Федерации.

Гражданство Российской Федерации *прекращается*:

а) вследствие выхода из гражданства Российской Федерации;

б) по иным основаниям, предусмотренным Федеральным законом «О гражданстве Российской Федерации» или международным договором Российской Федерации.

Выход из российского гражданства (отказ от гражданства) является практически свободным, он гарантируется конституционным требованием о том, что гражданин Российской Федерации не может быть лишен права изменить свое гражданство (ч. 3 ст. 6 Конституции РФ).

Конституционные права и свободы — это юридическая возможность человека и гражданина совершать определенные действия, предусмотренные нормами конституционного права.

Конституционные права и свободы по своему содержанию делятся на следующие группы: на личные (гражданские) права и свободы; политические права и свободы; экономические, социальные и культурные права и свободы.

Личные (гражданские) права и свободы реализуются в сфере частной жизни и индивидуальной свободы. Независимо от принадлежности к гражданству они принадлежат каждому человеку с момента рождения. К личным правам и свободам относятся: право на жизнь (ст. 20 Конституции РФ); право на уважение личного достоинства (ст. 21); право на свободу и личную неприкосновенность (ст. 22); право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст. 23); сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются (ч. 1 ст. 24); органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом (ч. 2 ст. 24); право на неприкосновенность жилища (ст. 25); право определять и указывать свою национальную принадлежность (ч. 1 ст. 26); право на пользование родным языком, на свободный выбор языка общения, воспитания, обучения и творчества (ч. 2 ст. 26); право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства (ч. 1 ст. 27); право свободно выезжать за пределы Российской Федерации и право гражданина Российской Федерации беспрепятственно возвращаться в Российскую Федерацию (ч. 2 ст. 27); каждому гарантируется свобода совести,

свобода вероисповедания (ст. 28), свобода мысли и слова (ст. 29), право на информацию (ч. 4 ст. 29).

Политические права и свободы реализуются в общественно-политической сфере, связанной с функционированием государства и других публичных институтов власти. К политическим правам относятся: право на объединение (ст. 30); право на публичные мероприятия (ст. 31); право граждан участвовать в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей (ст. 32); право на обращение (ст. 33).

Экономические, социальные и культурные права и свободы реализуются в экономической, социальной и культурной сферах жизнедеятельности человека и гражданина. К *экономическим правам и свободам* относятся: свобода предпринимательства (ст. 34); право частной собственности (ст. 35, 36); право на свободный труд (ст. 37). К *социальным правам и свободам* относятся: право на отдых (ч. 5 ст. 37); право на 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). *Культурные права и свободы* включают: право на образование (ст. 43); свободу литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания (ч. 1 ст. 44); право на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры, на доступ к культурным ценностям (ч. 2 ст. 44).

В отличие от конституционных прав, которыми лицо пользуется по своему усмотрению, *конституционные обязанности* оно должно исполнять независимо от своего личного желания. При неисполнении юридических обязанностей или исполнении их ненадлежащим образом лицо подвергается юридической ответственности. К *конституционным обязанностям* относятся: забота о детях и нетрудоспособных родителях (ч. 2–3 ст. 38); забота о сохранении исторического и культурного наследия, памятников истории и культуры (ч. 3 ст. 44); уплата законно установленных налогов и сборов (ст. 57); сохранение

природы и окружающей среды, бережное отношение к природным богатствам (ст. 58); защита Отечества, которая является долгом и обязанностью гражданина Российской Федерации (ст. 59).

Гарантии конституционного статуса личности представляют собой созданные государством условия, используемые им средства, направленные на обеспечение человеку и гражданину реальной возможности в осуществлении его прав и свобод.

В Российской Федерации гарантируется государственная защита прав и свобод человека и гражданина (ч. 1 ст. 45 Конституции РФ). Конституция РФ закрепляет право каждого самостоятельно защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 ст. 45 Конституции РФ).

Конституция РФ гарантирует каждому судебную защиту его прав и свобод. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд (ч. 1–2 ст. 46 Конституции РФ). Если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты, то каждый гражданин вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека (ч. 3 ст. 46 Конституции РФ).

Конституция РФ выделяет группу *прав-гарантий*, реализуемых в сфере правосудия.

1. *Право на рассмотрение дела в надлежащем суде.* Никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом. Обвиняемый в совершении преступления имеет право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом (ст. 47 Конституции РФ).

2. *Право на квалифицированную юридическую помощь.* Каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. В случаях,

предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно. Каждый задержанный, заключенный под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения (ст. 48 Конституции РФ).

3. *Право на презумпцию невиновности.* Каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда. Обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. Неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого (ст. 49 Конституции РФ).

4. *Право на пересмотр приговора вышестоящим судом, а также право просить о помиловании или смягчении наказания* (ч. 3 ст. 50 Конституции РФ).

Все перечисленные гарантии обеспечивают реализацию и защиту конституционных прав и свобод человека и гражданина.

1.4. Государственное устройство в Российской Федерации

Государственное устройство — это территориально-политическая организация государственной власти, которая характеризуется определенными правовыми отношениями между государством и его частями. По форме государственного устройства Россия является сложным федеративным государством, в состав которого входят республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа.

В соответствии с ч. 3 ст. 5 Конституции РФ федеративное устройство России основано на таких принципах, как государственная целостность, единство системы государственной власти, разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной

власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации, равноправие и самоопределение народов в Российской Федерации, равноправие субъектов Российской Федерации.

Принцип государственной целостности России выражается в единстве территории государства, единстве государственного суверенитета, в верховенстве и независимости государственной власти. Субъекты России не обладают государственным суверенитетом, они не имеют права выхода из состава Российской Федерации (право сепарации).

Российская Федерация обеспечивает защиту своего суверенитета и территориальной целостности. Действия (за исключением делимитации, демаркации, редемаркации государственной границы Российской Федерации с сопредельными государствами), направленные на отчуждение части территории Российской Федерации, а также призывы к таким действиям не допускаются (ч. 2.1 ст. 67 Конституции РФ).

Принцип единства системы государственной власти состоит в единстве системы органов государственной власти, образование и деятельность которых на федеральном уровне и на уровне субъектов Федерации осуществляется самостоятельно в соответствии с основами конституционного строя, конституционным принципом разделения властей, общими принципам организации представительных и исполнительных органов государственной власти, установленных Конституцией РФ и законодательством.

Принцип разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации. Конституция РФ устанавливает предметы ведения Российской Федерации (ст. 71), предметы совместного ведения Российской Федерации и субъектов Федерации (ст. 72), предметы ведения субъектов Российской Федерации (ст. 73).

По предметам ведения Российской Федерации принимаются федеральные конституционные законы и федеральные законы, имеющие прямое действие на всей территории Российской Федерации (ч. 1 ст. 76 Конституции РФ).

По предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации (ч. 2 ст. 76 Конституции РФ).

Вне пределов ведения Российской Федерации, совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации республики, края, области, города федерального значения, автономная область и автономные округа осуществляют собственное правовое регулирование, включая принятие законов и иных нормативных правовых актов (ч. 4 ст. 76 Конституции РФ).

Принцип равноправия и самоопределения народов в Российской Федерации предполагает наличие у народов России равных прав по сохранению исторического и культурного наследия, национальных традиций и обычаев, возрождению и развитию народных промыслов и ремесел.

Одной из форм национального самоопределения народов выступает национально-культурная автономия, представляющая собой объединение граждан Российской Федерации, относящих себя к определенной этнической общности, в целях самостоятельного решения вопросов сохранения самобытности, развития языка, образования, национальной культуры.

Государство защищает культурную самобытность всех народов и этнических общностей Российской Федерации, гарантирует сохранение этнокультурного и языкового многообразия (ч. 2 ст. 69 Конституции РФ).

Российская Федерация оказывает поддержку соотечественникам, проживающим за рубежом, в осуществлении их прав, обеспечении защиты их интересов и сохранении общероссийской культурной идентичности (ч. 3 ст. 69 Конституции РФ).

Принцип равноправия субъектов Российской Федерации выражается в том, что они обладают равными правами и равны во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти.

Российская Федерация характеризуется *конституционно-правовым статусом*, который включает следующие элементы: государственный суверенитет, территорию, Конституцию РФ, единую систему законодательства, единое гражданство, предметы ведения, систему государственных органов, государственный язык, государственные символы (государственный флаг, государственный герб, государственный гимн), столицу, единую кредитно-денежную и бюджетную систему, федеральную собственность, Вооруженные Силы, международную правосубъектность.

В состав Российской Федерации входят: государства-республики; государственно-территориальные образования — края, области, города федерального значения; национально-государственные образования — автономная область, автономные округа.

Субъекты Российской Федерации имеют свою территорию, конституцию (устав), законодательство, систему органов государственной власти, предметы ведения, официальную символику, столицу (административный центр), собственность, участвуют в международных и внешнеэкономических отношениях.

Особенность республик как субъектов Российской Федерации состоит в том, что они закреплены ч. 2 ст. 5 Конституции РФ как государства, имеют конституцию, вправе устанавливать свои государственные языки.

Другие субъекты Российской Федерации имеют уставы. Особым статусом наделен город федерального значения г. Москва, который одновременно является столицей Российской Федерации.

Особенностью федеративного устройства России является ее сложносоставной характер, который выражается во вхождении автономных округов в состав других субъектов Федерации — краев и областей. Исключением является Чукотский автономный округ.

По представлению законодательных и исполнительных органов автономной области, автономного округа может быть принят федеральный закон об автономной области, автономном округе. Отношения автономных округов, входящих в состав края или области, могут регулироваться федеральным законом и договором между органами государственной власти автономного округа и соответственно органами государственной власти края или области (ч. 3, 4 ст. 66 Конституции РФ)

Статус субъекта Российской Федерации может быть изменен по взаимному согласию Российской Федерации и субъекта Российской Федерации в соответствии с федеральным конституционным законом.

Каждый субъект РФ имеет свое *административно-территориальное устройство* — деление территории субъекта Федерации на территориальные единицы, в соответствии с которыми формируется местное самоуправление, создаются муниципальные органы власти.

Вопросы административно-территориального устройства регламентируются конституциями, уставами субъектов Федерации, региональными законами об административно-территориальном устройстве. Так, Законом Краснодарского края от 2 июля 2009 г. № 1765-КЗ «Об административно-территориальном устройстве Краснодарского края и порядке его изменения» устанавливается административно-территориальное устройство Краснодарского края и порядок его изменения, определяются принципы административно-территориального устройства, а также гарантии прав граждан на участие в решении вопросов территориальной организации Краснодарского края.

Административно-территориальное устройство Краснодарского края основывается на следующих принципах:

1) самостоятельное, в пределах ведения Краснодарского края как субъекта Российской Федерации, установление административно-территориального устройства края и порядка его изменения;

2) обязательность учета мнения населения края при решении вопросов административно-территориального устройства;

3) соответствие исторически сложившейся системе расселения жителей края и устойчивым тенденциям ее развития;

4) обеспечение здоровой и экологически безопасной среды обитания и жизнедеятельности населения края;

5) рациональное использование природных и материальных ресурсов, развитие инженерной, транспортной, социальной инфраструктур;

6) создание экономических, финансовых, организационных условий для эффективного и сбалансированного развития территории Краснодарского края.

Административно-территориальными единицами Краснодарского края являются: населенные пункты (города, поселки городского типа, сельские населенные пункты); сельские, поселковые, станичные округа (поселения); внутригородские районы, внутригородские округа; районы.

1.5. Система и принципы организации и деятельности органов государственной власти и местного самоуправления

Органы государственной власти в Российской Федерации образуют единую систему (ч. 3 ст. 5 Конституции РФ), функционирующую на основе принципов разделения властей, народовластия, верховенства Конституции РФ, приоритета прав и свобод человека и гражданина, разграничения предметов ведения между Российской Федерацией и субъектами Федерации, профессионализма, ответственности и гласности.

Статьей 11 Конституции РФ установлено, что государственную власть в Российской Федерации осуществляют Президент РФ, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство РФ, суды Российской Федерации, а в субъектах Российской Федерации — образуемые ими органы государственной власти.

Президент РФ как глава государства выступает гарантом Конституции РФ, прав и свобод человека и гражданина; принимает меры по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной целостности, поддерживает гражданский мир и согласие в стране; обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов, входящих в единую систему публичной власти; определяет основные направления внутренней и внешней политики государства; представляет Российскую Федерацию внутри страны и в международных отношениях.

Президент РФ избирается сроком на шесть лет гражданами Российской Федерации на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании.

Конституция РФ устанавливает требования к кандидату на должность главы государства: *ценз гражданства* — Президентом РФ может быть избран гражданин Российской Федерации, не имеющий и не имевший ранее гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государства; *возрастной ценз* — кандидат на должность главы государства должен быть не моложе 35 лет; *ценз оседлости* — кандидат на должность Президента РФ должен постоянно проживать в Российской Федерации не менее 25 лет; *запрет открывать и иметь счета* (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации.

Одно и то же лицо не может занимать должность Президента РФ более двух сроков подряд.

Порядок выборов Президента РФ определяется Федеральным законом от 10 января 2003 г. «О выборах Президента Российской Федерации». Выборы Президента РФ проводятся по единому федеральному избирательному округу, включающему в себя всю территорию Российской Федерации.

Кандидаты на должность Президента РФ могут быть выдвинуты политическими партиями, а также в порядке самовыдвижения. Избранным считается кандидат, который получил более половины голосов избирателей, принявших участие в голосовании. Избранный Президент РФ приступает к исполнению полномочий с момента принесения народу присяги.

Конституция РФ наделяет Президента РФ широким кругом полномочий, которые реализуются в сфере формирования федеральных государственных органов, руководства их деятельностью, в области обороны, охраны суверенитета России, обеспечения ее независимости и государственной целостности, в сфере внешней политики, в сфере обеспечения прав человека.

Для реализации своих полномочий Президент РФ издает указы и распоряжения, которые обязательны для исполнения на всей территории Российской Федерации и не должны противоречить Конституции РФ и федеральным законам.

Президент РФ прекращает исполнение полномочий с истечением срока его пребывания в должности с момента принесения присяги вновь избранным Президентом РФ. Президент РФ прекращает исполнение полномочий досрочно в случае его отставки, стойкой неспособности по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия или отрешения от должности.

Федеральное Собрание — парламент Российской Федерации — является представительным и законодательным органом Российской Федерации (ст. 94 Конституции РФ). Федеральное Собрание как представительный орган призван выражать волю всего многонационального народа России, интересы различных социальных групп, формируется с учетом принципов федерализма и многопартийности, свободного волеизъявления избирателей. Законодательная функция федерального парламента заключается в принятии законов; контрольная — в отчетах Правительства РФ об исполнении бюджета, в парламентских слушаниях, в парламентском контроле, в депутатских запросах, в парламентском расследовании и т. д.

Федеральное Собрание — это коллегиальный, постоянно действующий орган, состоящий из двух палат — *Совета Федерации и Государственной Думы*.

Совет Федерации состоит из сенаторов Российской Федерации. В Совет Федерации входят:

а) по два представителя от каждого субъекта Российской Федерации: по одному от законодательного (представительного) и исполнительного органов государственной власти на срок полномочий соответствующего органа;

б) Президент РФ, прекративший исполнение своих полномочий в связи с истечением срока его пребывания в должности или досрочно в случае его отставки, — пожизненно.

в) не более 30 представителей Российской Федерации, назначаемых Президентом РФ, из которых не более семи могут быть назначены пожизненно.

Представителями Российской Федерации в Совете Федерации, осуществляющими полномочия сенаторов Российской Федерации пожизненно, могут быть назначены граждане, имеющие выдающиеся заслуги перед страной в сфере государственной и общественной деятельности.

Государственная Дума состоит из 450 депутатов, которые избираются гражданами Российской Федерации на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании.

В соответствии с Федеральным законом от 22 февраля 2014 г. № 20-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» 225 депутатов избираются по одномандатным избирательным округам, 225 депутатов — по федеральному избирательному округу пропорционально числу голосов избирателей, поданных за федеральные списки кандидатов в депутаты.

Одно и то же лицо не может одновременно являться сенатором Российской Федерации и депутатом Государственной Думы. Депутат Государственной Думы не может быть депутатом иных представительных органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Сенаторы Российской Федерации и депутаты Государственной Думы обладают неприкосновенностью в течение всего срока их полномочий. Они не могут быть задержаны, арестованы, подвергнуты обыску, кроме случаев задержания на месте преступления, а также подвергнуты личному досмотру, за исключением случаев, когда это предусмотрено федеральным законом для обеспечения безопасности других людей.

Полномочия Совета Федерации и Государственной Думы закреплены в ст. 102, 103 Конституции РФ. Внутренняя структура палат Федерального Собрания, вопросы их организации и деятельности, законотворческие процедуры определяются специальным процессуальным актом — регламентом.

Правительство РФ — высший исполнительный орган государственной власти Российской Федерации, возглавляющий единую систему исполнительной власти и осуществляющий свою деятельность под общим руководством Президента РФ.

Председатель Правительства РФ назначается Президентом РФ после утверждения его кандидатуры Государственной Думой.

Согласно Федеральному конституционному закону от 6 ноября 2020 г. № 4-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» Правительство РФ в своей деятельности руководствуется принципами верховенства Конституции РФ, федеральных конституционных законов, федеральных законов, а также принципами народовластия, ответственности, гласности, обеспечения прав и свобод человека и гражданина, единства системы публичной власти.

Правительство РФ в пределах своих полномочий: организует реализацию внутренней и внешней политики Российской Федерации; осуществляет взаимодействие органов публичной власти и координацию их деятельности в рамках единой системы исполнительной власти в Российской Федерации; обеспечивает единство системы исполнительной власти в Российской Федерации, координирует и контролирует деятельность органов исполнительной

власти, а также способствует устранению разногласий между ними; участвует в установлении единых правовых основ системы здравоохранения, системы воспитания и образования, в том числе непрерывного образования; обеспечивает реализацию национальных целей, национальных проектов, формирует федеральные целевые программы, государственные программы Российской Федерации и общенациональные планы действий, обеспечивает их реализацию; реализует предоставленное ему право законодательной инициативы.

Правительство РФ руководит деятельностью федеральных органов исполнительной власти, за исключением федеральных органов исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент РФ.

Основы судебной системы РФ, принципы правосудия устанавливаются Конституцией РФ (гл. 7 «Судебная власть и прокуратура») и Федеральным конституционным законом от 31 декабря 1996 г. «О судебной системе Российской Федерации». Судебную систему Российской Федерации составляют Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, федеральные суды общей юрисдикции, арбитражные суды, мировые судьи субъектов Российской Федерации. Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, арбитражного, административного и уголовного судопроизводства.

Конституционный Суд РФ является высшим судебным органом конституционного контроля в Российской Федерации, осуществляющим судебную власть посредством конституционного судопроизводства в целях защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции РФ на всей территории Российской Федерации.

Верховный Суд РФ — высший судебный орган по гражданским делам, разрешению экономических споров, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции и арбитражным судам,

образованным в соответствии с федеральным конституционным законом и осуществляющим судебную власть посредством гражданского, арбитражного, административного и уголовного судопроизводства. Верховный Суд РФ осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью судов общей юрисдикции и арбитражных судов и дает разъяснения по вопросам судебной практики.

К органам государственной власти субъекта РФ относятся: законодательный орган субъекта РФ; высшее должностное лицо субъекта РФ; высший исполнительный орган субъекта РФ; иные органы государственной власти субъекта РФ, образуемые в соответствии с конституцией (уставом) субъекта РФ.

Структура органов местного самоуправления согласно Конституции РФ определяется населением самостоятельно в соответствии с общими принципами организации местного самоуправления в Российской Федерации, установленными федеральным законом (ч. 1 ст. 131); органы местного самоуправления могут наделяться федеральным законом, законом субъекта Российской Федерации отдельными государственными полномочиями при условии передачи им необходимых для осуществления таких полномочий материальных и финансовых средств (ч. 2 ст. 132); органы местного самоуправления и органы государственной власти входят в единую систему публичной власти в Российской Федерации и осуществляют взаимодействие для наиболее эффективного решения задач в интересах населения, проживающего на соответствующей территории (ч. 3 ст. 132).

Систему органов местного самоуправления составляют представительный орган муниципального образования, глава муниципального образования, местная администрация (исполнительно-распорядительный орган муниципального образования), контрольно-счетный орган муниципального образования, иные органы и выборные должностные лица местного самоуправления, предусмотренные уставом муниципального образования.

2. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА КАК ОТРАСЛИ ПРАВА

Административное право представляет собой отрасль публичного права, нормы которой регулируют общественные отношения в сфере государственного управления.

Административное право во многом играет системообразующую роль в публичном праве наряду с конституционным правом. В некоторых правовых традициях, например французской, административное право часто отождествляется с публичным правом.

Немецкий теоретик административного права Фриц Вернер называл административное право конкретизированным конституционным правом. В действительности иногда довольно трудно провести границу между конституционным и административным правом. Так, Правительство Российской Федерации имеет и конституционный, и административно-правовой статус, определяемый одним Федеральным конституционным законом № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» от 17 декабря 1997 г. (в ред. от 14.12.2015). Наиболее оптимальным является разграничение конституционных и административных правоотношений по признаку наличия организационной составляющей. Если регламентируются организационные отношения обеспечительного характера, то мы имеем дело с административными правоотношениями.

С уголовным правом тесно взаимосвязано административно-деликтное право в части разграничения смежных и соделиктных составов преступлений и административных правонарушений, таких, например, как «Хулиганство» (ст. 213 УК РФ) — «Мелкое хулиганство» (ст. 20.1 КоАП РФ), «Кража» (ст. 158 УК РФ) — «Мелкое хищение» (ст. 7.27 КоАП РФ) и ряд других.

Финансовое право, бывшее некогда подотраслью административного права, содержит некоторые институты со смежным административно-правовым регулированием:

налоговое администрирование, бюджетное администрирование, административно-правовой статус налоговых и финансовых органов.

Будучи частью публичного права, административное право взаимодействует и с отраслями частного права, прежде всего с гражданским. Дискуссия об отраслевой принадлежности института управления государственной собственностью длилась долгие годы и, как представляется, пришла к межотраслевому пониманию данного института.

Административное право является материально-правовой базой для административно-процессуального права, которое все больше обособливается, несмотря на пока еще отсутствие научного консенсуса в понимании административного процесса.

Наконец, так называемые комплексные отрасли права — экологическое, земельное, аграрное, по сути, включают в свой состав ряд административно-правовых институтов.

2.1. Административная правосубъектность физических лиц

Административная правосубъектность физических лиц представляет собой сочетание их административной правоспособности, дееспособности и деликтоспособности. Некоторые ученые последний из названных элементов считают составной частью дееспособности. Однако есть случаи, когда лицо, являясь полностью дееспособным, не является административно деликтоспособным, например, лицо, замещающее должность Президента РФ.

Административная правоспособность физического лица возникает с момента рождения и призвана определить лицо субъектом административного права. Дискуссия о правоспособности зачатых, но не родившихся еще детей имеет место, но к административной правоспособности не относится, так как в данных правоотношениях отсутствует обязательный субъект административных

правоотношений и защищается конституционное право на жизнь (например, применительно к проблеме абортов) или личные имущественные права наследников. Административная правоспособность — статическое явление и представляет собой способность физического лица иметь права и обязанности в сфере государственного управления. Ни одно физическое лицо вне зависимости от каких бы то ни было обстоятельств не может быть лишено административной правоспособности.

В отличие от административной правоспособности, административная дееспособность — явление динамическое, изменяемое по объему и содержанию. Под административной дееспособностью понимают способность лица своими действиями реализовывать субъективные права и нести субъективные обязанности в сфере государственного управления. Выделяют общую и специальную административную дееспособность. Специальная административная дееспособность связана с возможностью лица быть субъектом государственного управления или участвовать в некоторых типах административных правоотношений. Общая административная дееспособность возникает с 18-летнего возраста, а возрастные критерии специальной могут определяться федеральным законом. К примеру, речь может идти о статусе депутата Государственной Думы РФ (21 год), главы субъекта РФ, Президента РФ (35 лет), федерального судьи (25 лет) и некоторые другие виды специальных статусов. Административная дееспособность может быть ограничена как в общем порядке, предусмотренном Гражданским кодексом РФ при наличии медицинского и юридического критериев либо при злоупотреблении лица алкоголем, наркотическими и психотропными веществами, так и в специальном порядке.

Медицинский критерий лишения лица дееспособности устанавливается медицинской комиссией и предполагает хотя бы один из следующих элементов: *слабоумие* (приобретенное или врожденное на любой из стадий — идиотия, дебильность, имбицильность); *хроническое пси-*

хическое расстройство, которым охватывается группа заболеваний, носящих длительный характер, трудно поддающихся излечению, протекающих непрерывно или приступообразно, имеющих тенденцию к прогрессированию (к ним относятся, например, шизофрения, эпилепсия, прогрессивный паралич, маниакально-депрессивный психоз, предстарческие и старческие психозы, некоторые органические заболевания центральной нервной системы и другие психические болезни). К *временному расстройству психики* относятся психические заболевания, которые быстро развиваются, длятся непродолжительное время и заканчиваются полным выздоровлением. Это острые психозы при общих инфекционных заболеваниях (например, при тифе), реактивное состояние (временные расстройства психической деятельности под влиянием тяжелых душевных потрясений) и так называемые исключительные состояния, вызывающие помрачение сознания на короткий срок (патологическое опьянение, сумеречное состояние сознания, патологические просночные состояния, патологический аффект и др.).

Временные расстройства психики в судебно-психиатрической практике встречаются реже, чем хронические, особенно исключительные состояния.

Иное болезненное состояние психики — это расстройство психической деятельности болезненного характера, которое не подпадает под признаки названных трех категорий. Сюда могут быть отнесены наиболее тяжелые формы психопатии, аномалии психики у глухонемых, последствия черепно-мозговой травмы (травматическая энцефалопатия). Юридический критерий оценивается судом и предполагает невозможность лица руководить своими действиями и (или) отдавать себе отчет в своих действиях. Для признания лица недееспособным достаточно хотя бы одной составляющей юридического критерия в совокупности с хотя бы одним элементом медицинского критерия. Еще раз подчеркнем, что решение о признании лица недееспособным принимает суд общей юрисдикции.

Специальный порядок ограничения административной дееспособности предполагает наличие юридических фактов, препятствующих реализации каких-либо конкретных прав и обязанностей. К таким фактам относятся: обвинительный приговор суда по уголовному делу, по которому назначено наказание, не позволяющее лицу реализовывать свои управленческие права и обязанности (например, лишение права занимать должность в государственных или муниципальных органах, лишение свободы, ограничение свободы); назначение лицу административного наказания, препятствующего реализации управленческих прав и обязанностей (например, дисквалификация, лишение физического лица специального права, административное приостановление деятельности); наличие у лица ограничений, предусмотренных законодательством о государственной службе (например, иностранное гражданство, наличие заболевания, препятствующего прохождению государственной службы).

Административная деликтоспособность вне зависимости от того, включают ее в дееспособность или нет, предполагает возможность лица нести административную ответственность. Учащиеся несут дисциплинарную ответственность в соответствии со ст. 43 Федерального закона «Об образовании». Меры дисциплинарного взыскания не применяются к обучающимся по образовательным программам дошкольного, начального общего образования, а также к обучающимся с ограниченными возможностями здоровья (с задержкой психического развития и различными формами умственной отсталости). Не допускается применение мер дисциплинарного взыскания к обучающимся во время их болезни, каникул, академического отпуска, отпуска по беременности и родам или отпуска по уходу за ребенком. Что касается ответственности за административные правонарушения, то КоАП РФ предусматривает ее с 16-летнего возраста за определенными исключениями, предусмотренными ст. 2.3 и 23.2 КоАП РФ.

2.2. Специфика административно-правового статуса иностранцев и лиц без гражданства. Административно-правовой статус иностранных дипломатов

Административно-правовой статус иностранцев и лиц без гражданства предполагает определенные изъятия из прав и обязанностей по сравнению с гражданами России, а в некоторых случаях специальные правовые режимы.

Прежде всего, действующие международные договоры и национальное законодательство предусматривают визовый и безвизовый режимы пребывания иностранцев и лиц без гражданства на территории России. Такие режимы устанавливаются на основе принципа взаимности. Виза предполагает более строгие ограничения по срокам пребывания иностранца или лица без гражданства в РФ и по месту его пребывания.

В любом случае вне зависимости от характера пребывания иностранцев на территории РФ для них существуют общие административные ограничения. Так, они не могут проходить государственную службу, за исключением военной службы по контракту на определенных должностях рядового, сержантского и старшинского состава. Во-вторых, существуют ограничения по свободе передвижения и выбору места жительства. В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 11 октября 2002 г. «Об утверждении перечня территорий, организаций и объектов, для въезда на которые иностранным гражданам требуется специальное разрешение» иностранцам требуется специальное разрешение на посещение:

- 1) территории закрытых административно-территориальных образований;
- 2) территории с регламентированным посещением для иностранных граждан;
- 3) территории, на которых введено чрезвычайное или военное положение;

4) территории, на которых в случае опасности распространения инфекционных и массовых неинфекционных заболеваний и отравлений людей введены особые условия и режим пребывания;

5) территории закрытых военных городков;

6) территории (объекты), в пределах которых (на которых) введен правовой режим контртеррористической операции;

7) зоны экологического бедствия;

8) пограничной зоны;

9) объектов и организаций Вооруженных Сил Российской Федерации, других войск и воинских формирований;

10) объектов, на которых размещаются органы государственной власти и иные органы и организации, осуществляющие работы, связанные с использованием сведений, составляющих государственную тайну;

11) других территорий, организаций и объектов, для посещения которых российским гражданам требуется специальное разрешение¹⁶⁴.

Иностранцы, транзитом следующие через территорию РФ, могут отклоняться от предусмотренного транзитной визой маршрута для оказания неотложной медицинской помощи и в иных чрезвычайных ситуациях, установленных федеральным законом.

Исключительно к иностранцам и лицам без гражданства может быть применено такое административное наказание, как административное выдворение за пределы территории РФ. Только к иностранцам и лицам без гражданства может быть применена реадмиссия или депортация по запросам иностранного государства.

Иностранные дипломаты обладают иммунитетом от административной юрисдикции Российской Федерации в пределах, установленных международными конвенциями (Венская конвенция о дипломатических сношениях

¹⁶⁴ Об утверждении перечня территорий с регламентированным посещением для иностранных граждан: Постановление Правительства РФ от 04.07.2002 (в ред. от 03.07.2014) // Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации. 1992. № 2. Ст. 37.

1961 г.) и двусторонними договорами России с иностранными государствами и международными организациями. Документом, подтверждающим дипломатический статус, является дипломатический паспорт, выдаваемый иностранным государством или некоторыми международными организациями, аккредитованными в России (например, Международное общество Красного Креста и Красного Полумесяца). Перечень таких государств и организаций размещается на официальном сайте МИД России. Лица с дипломатическим статусом могут быть привлечены к административной ответственности лишь с согласия соответствующего иностранного государства или международной организации. В двусторонних соглашениях России с иностранными государствами и международными организациями на основе принципа взаимности могут быть установлены случаи, исключающие возможность привлечения лица к административной ответственности, например, совершение административного правонарушения при исполнении служебных обязанностей. Иностранные дипломаты не могут быть задержаны, за исключением случаев задержания на месте преступления или административного правонарушения, досмотрены лично или их багаж, корреспонденция, транспортное средство. Транспортные средства иностранных диппредставительств обозначаются номерными знаками красного цвета с белыми буквами и цифрами.

2.3. Административно-правовой статус беженцев и вынужденных переселенцев

Беженец — это лицо, которое, не являясь гражданином Российской Федерации, в силу вполне обоснованных опасений стать жертвой преследований по признаку расы, вероисповедания, гражданства, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений находится вне страны своей гражданской принадлежности и не может пользоваться

защитой этой страны или не желает пользоваться такой защитой вследствие таких опасений; или, не имея определенного гражданства и находясь вне страны своего прежнего обычного местожительства в результате подобных событий, не может или не желает вернуться в нее вследствие таких опасений.

Вынужденный переселенец — гражданин Российской Федерации, покинувший место жительства вследствие совершенного в отношении его или членов его семьи насилия или преследования в иных формах либо вследствие реальной опасности подвергнуться преследованию по признаку расовой или национальной принадлежности, вероисповедания, языка, а также по признаку принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений, ставших поводами для проведения враждебных кампаний в отношении конкретного лица или группы лиц, массовых нарушений общественного порядка.

Вынужденные переселенцы, будучи гражданами России, обладают всей полнотой прав в сфере государственного управления. Решение о предоставлении лицу статуса вынужденного переселенца со всеми вытекающими из него социальными мерами поддержки принимает уполномоченный федеральный орган исполнительной власти — Федеральная миграционная служба.

Лицу, признанному беженцем и достигшему возраста восемнадцати лет, федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление функций по контролю и надзору в сфере миграции, либо его территориальным органом выдается удостоверение установленной формы. Удостоверение является документом, удостоверяющим личность лица, признанного беженцем. Сведения о членах семьи лица, признанного беженцем, не достигших возраста восемнадцати лет, заносятся в удостоверение одного из родителей, а при отсутствии родителей — в удостоверение опекуна либо в удостоверение одного из членов семьи, достигшего возраста восемнадцати лет и добровольно взявшего на себя ответственность

за поведение, воспитание и содержание членов семьи, не достигших возраста восемнадцати лет.

Лицу, признанному беженцем, не достигшему возраста восемнадцати лет и прибывшему на территорию Российской Федерации без сопровождения родителей или опекунов, также вручается удостоверение, если данному лицу не определено иное правовое положение на территории Российской Федерации. Удостоверение действительно на всей территории Российской Федерации и служит основанием для регистрации в установленном порядке лица, признанного беженцем, и членов его семьи в территориальном органе федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление функций по контролю и надзору в сфере миграции. При получении удостоверения национальный (гражданский) паспорт и (или) другие документы, удостоверяющие личность лица, признанного беженцем, остаются на хранении в федеральном органе исполнительной власти, уполномоченном на осуществление функций по контролю и надзору в сфере миграции, либо в его территориальном органе.

Помимо ФМС России функции по контролю за беженцами осуществляют: ФСБ России (контрразведывательные функции), МВД России (обеспечение общественного порядка в местах временного размещения беженцев), органы управления в сфере здравоохранения (обеспечение санитарно-эпидемиологического благополучия в местах временного размещения).

2.4. Административно-правовой статус несовершеннолетних

По общему правилу несовершеннолетними считаются лица, не достигшие 18-летнего возраста. Следует заметить, что предусмотренный ст. 27 ГК РФ институт эмансипации практически не влияет на административно-правовой статус несовершеннолетнего. Это обусловлено тем, что в ГК РФ речь идет о гражданской дееспособности

и тем, что административное законодательство предусматривает, что публичные права и обязанности наступают с определенного возраста. Например, эмансипированный несовершеннолетний несет административную ответственность именно как несовершеннолетний.

Первостепенной гарантией реализации прав и обязанностей несовершеннолетних в сфере государственного управления является государственный контроль и надзор. Федеральный закон от 24 июня 1999 г. № 120-ФЗ «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» определяет категории несовершеннолетних, в отношении которых проводится индивидуальная профилактическая работа:

- 1) безнадзорных или беспризорных;
- 2) занимающихся бродяжничеством или попрошайничеством;
- 3) содержащихся в социально-реабилитационных центрах для несовершеннолетних, социальных приютах, центрах помощи детям, оставшимся без попечения родителей, специальных учебно-воспитательных и других учреждениях для несовершеннолетних, нуждающихся в социальной помощи и (или) реабилитации;
- 4) употребляющих наркотические средства или психотропные вещества без назначения врача либо употребляющих одурманивающие вещества, алкогольную и спиртосодержащую продукцию;
- 5) совершивших правонарушение, повлекшее применение административного наказания;
- 6) совершивших правонарушение до достижения возраста, с которого наступает ответственность за административные правонарушения;
- 7) освобожденных от уголовной ответственности вследствие акта об амнистии или в связи с изменением обстановки, а также в случаях, когда признано, что исправление несовершеннолетнего может быть достигнуто путем применения принудительных мер воспитательного воздействия;

8) совершивших общественно опасное деяние и не подлежащих уголовной ответственности в связи с недостижением возраста, с которого наступает уголовная ответственность, или вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством;

9) обвиняемых или подозреваемых в совершении преступлений, в отношении которых избраны меры пресечения, предусмотренные Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации;

9.1) отбывающих наказание в виде лишения свободы в воспитательных колониях;

10) условно-досрочно освобожденных от отбывания наказания, освобожденных от наказания вследствие акта об амнистии или в связи с помилованием;

11) несовершеннолетних, которым предоставлена отсрочка отбывания наказания или отсрочка исполнения приговора;

12) освобожденных из учреждений уголовно-исполнительной системы, вернувшихся из специальных учебно-воспитательных учреждений закрытого типа, если они в период пребывания в указанных учреждениях допускали нарушения режима, совершали противоправные деяния и (или) после освобождения (выпуска) находятся в социально опасном положении и (или) нуждаются в социальной помощи и (или) реабилитации;

13) осужденных за совершение преступления небольшой или средней тяжести и освобожденных судом от наказания с применением принудительных мер воспитательного воздействия;

14) осужденных условно, осужденных к обязательным работам, исправительным работам или иным мерам наказания, не связанным с лишением свободы.

Комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав формируются в соответствии с законодательством субъектов РФ на основании Примерного положения о комиссиях по делам несовершеннолетних, утвержденного Постановлением Правительства РФ 6 ноября 2013 г.¹⁶⁵

¹⁶⁵ URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 08.11.2013.

При этом ни один нормативный акт, кроме формально действующего Положения о комиссиях по делам несовершеннолетних от 3 июня 1967 г.¹⁶⁶, не содержит норм о мерах воспитательного воздействия, применяемых в соответствии с КоАП РФ при освобождении несовершеннолетних от административной ответственности.

2.5. Административно-правовой статус психически больных лиц

Административно-правовой статус психически больных лиц характеризуется известными ограничениями, обусловленными не только общим возможным ограничением их административной дееспособности, но и ограничением их специальной дееспособности. Психическое заболевание или иное болезненное состояние психики вкупе с невозможностью лица руководить своими действиями и (или) осознавать значение своих действий может влечь лишение административной дееспособности.

Все лица, ограниченные в административной дееспособности вследствие психических отклонений, лишены возможности поступать на государственную службу, а если находились на ней — продолжать государственную службу. К тому же ограничением для государственной службы может стать наличие у лица психического заболевания даже без факта ограничения его дееспособности в судебном порядке.

Приложением № 2 к Приказу Министерства здравоохранения и социального развития РФ от 14 декабря 2009 г. № 984н определен Перечень заболеваний, препятствующих поступлению на государственную гражданскую службу Российской Федерации и муниципальную службу или ее прохождению, среди которых психические заболевания стоят на первом месте. Аналогичные нормы связаны и с ограничением для всех остальных видов государственной службы.

¹⁶⁶ Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1967. № 23. Ст. 536.

Согласно ст. 5 Закона РФ от 2 июля 1992 г. № 3185-1 (ред. от 28.11.2015) «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» *не допускается* ограничение прав и свобод лиц, страдающих психическими расстройствами, *только на основании* психиатрического диагноза, фактов нахождения под диспансерным наблюдением или пребывания в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, а также в стационарной организации социального обслуживания, предназначенной для лиц, страдающих психическими расстройствами. Заметим, что это правило действует, если иное не установлено специальным федеральным законом, например, законодательством о государственной службе.

Предусмотрены основания недобровольного медицинского психиатрического освидетельствования. В частности, лицо, страдающее психическим расстройством, может быть госпитализировано в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, без его согласия либо без согласия одного из родителей или иного законного представителя до постановления судь, если его психиатрическое обследование или лечение возможны только в стационарных условиях, а психическое расстройство является тяжелым и обуславливает:

а) его непосредственную опасность для себя или окружающих, или

б) его беспомощность, т. е. неспособность самостоятельно удовлетворять основные жизненные потребности, или

в) существенный вред его здоровью вследствие ухудшения психического состояния, если лицо будет оставлено без психиатрической помощи.

Меры физического стеснения и изоляции при недобровольной госпитализации и пребывании в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, применяются только в тех случаях, формах и на тот период времени, когда, по мнению врача-психиатра, иными методами невозможно предотвратить

действия госпитализированного лица, представляющие непосредственную опасность для него или других лиц, и осуществляются при постоянном контроле медицинских работников. О формах и времени применения мер физического стеснения или изоляции делается запись в медицинской документации. Сотрудники полиции обязаны оказывать содействие медицинским работникам при осуществлении недобровольной госпитализации и обеспечивать безопасные условия для доступа к госпитализируемому лицу и его осмотра. В случае необходимости предотвращения действий, угрожающих жизни и здоровью окружающих со стороны госпитализируемого лица или других лиц, а также при необходимости розыска и задержания лица, подлежащего госпитализации, сотрудники полиции действуют в порядке, установленном Федеральным законом «О полиции» от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ.

3. АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ (ОБЩАЯ ЧАСТЬ)

3.1. Понятие и признаки административной ответственности

Административная ответственность в субъективном смысле представляет собой обязанность лица претерпеть неблагоприятные последствия в виде административных санкций. В объективном смысле это применение к лицу уполномоченными органами и должностными лицами административных санкций за совершение административных правонарушений. Существует определенная специфика административной ответственности, отличающая ее от других видов юридической ответственности.

Во-первых, административная ответственность — часть административного принуждения, носящая комплексный характер, сочетая в себе предупредительные, пресекательные и правовосстановительные функции.

Во-вторых, специфичен субъектный состав административной ответственности, включающий в себя как физических, так и юридических лиц.

В-третьих, нормативная база административной ответственности дифференцирована между федеральным центром и субъектами РФ.

В-четвертых, существует множество субъектов административной юрисдикции, включающих в себя и суды, и административные, и коллегиальные органы.

В-пятых, административные санкции менее строгие, нежели уголовные, и создают для лица специфические последствия в виде состояния привлеченности к административной ответственности в течение 1 года, что влечет для лица дополнительные правоограничения, помимо предусмотренных собственно административной санкцией.

В-шестых, предполагается особый процессуальный порядок привлечения к административной ответственности. Причем на период подготовки данной работы этот порядок предусмотрен как КоАП РФ, так и АПК РФ.

3.2. Основания административной ответственности

В теории выделяются нормативные, фактические и процессуальные основания административной ответственности.

Нормативное основание — это предусмотренность конкретного состава административного правонарушения в статьях Особенной части КоАП РФ и законов об административных правонарушениях субъектов РФ. Важно понимать, что законодатель разделил административно-деликтное законодательство на федеральное и субъектов РФ в соответствии со ст. 72 Конституции РФ. Статьи 1.3 и 1.3.1 КоАП РФ дифференцируют предметы ведения федерации и субъектов РФ в области законодательства об административных правонарушениях. Кроме того, ст. 1.3.1 предусматривает юрисдикционные функции органов местного самоуправления в порядке реализации отдельных государственных полномочий.

Лицо, совершившее административное правонарушение, подлежит ответственности на основании закона, действовавшего во время совершения административного правонарушения. Закон, смягчающий или отменяющий административную ответственность за административное правонарушение либо иным образом улучшающий положение лица, совершившего административное правонарушение, имеет обратную силу, т. е. распространяется и на лицо, которое совершило административное правонарушение до вступления такого закона в силу и в отношении которого постановление о назначении административного наказания не исполнено. Закон, устанавливающий или отягчающий административную ответственность за административное правонарушение либо иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет. Производство по делу об административном правонарушении осуществляется на основании закона, действующего во время производства по указанному делу.

Фактическим основанием выступает административное правонарушение, понятие которого закреплено в ст. 2.1 КоАП РФ: противоправное, виновное действие или бездействие физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законом субъекта РФ установлена административная ответственность.

Наряду с понятием административного правонарушения используется понятие «состав административного правонарушения», т. е. совокупность признаков, характеризующих действие или бездействие как административное правонарушение.

Состав административного правонарушения включает в себя такие элементы, как: субъект, субъективная сторона, объект, объективная сторона.

Субъектом выступает любое вменяемое физическое лицо, достигшее 16-летнего возраста, а также любое юридическое лицо.

Субъективная сторона дифференцирована для физических и юридических лиц. Для физического лица это психическое отношение лица к его действию или бездействию, выраженное в форме умысла или неосторожности. Факультативными признаками вины являются цель и мотив действий или бездействия.

Статья 2.2 КоАП РФ определяет формы вины физического лица в виде прямого или косвенного умысла, а также в виде легкомыслия и небрежности (ч. 2 ст. 2.2 КоАП РФ). Для юридического лица использована конструкция объективного вменения, не предполагающая субъективного отношения лица к деянию. В данном случае КоАП РФ говорит о том, что юридическое лицо должно и могло выполнять соответствующие нормы, но не выполнило их.

Объектом административного правонарушения выступают те общественные отношения, на которые такое правонарушение посягает. Выделяются общий, родовой и непосредственный объекты. Общий объект определяется в ст. 1.2 КоАП РФ, где речь идет о задачах законодательства об административных правонарушениях: права

и свободы, собственность и т. д. Родовой объект определяется названием главы Особенной части КоАП РФ. Это может быть порядок управления, финансы, налоги и сборы, таможенные отношения и т. д. Непосредственный объект определяется конкретной статьей, предусматривающей ответственность за то или иное правонарушение, например, касающееся общественного порядка (ст. 20.1 КоАП РФ «Мелкое хулиганство»).

Объективная сторона состава административного правонарушения являет собой соответствующее действие или бездействие, предусмотренное конкретной статьей Особенной части КоАП РФ. Факультативными элементами объективной стороны выступают место и время совершения административного правонарушения, например, в условиях чрезвычайного положения.

Процессуальное основание административной ответственности — наличие процессуальной возможности привлечения лица к административной ответственности. Об отсутствии такого основания может говорить, например, отсутствие необходимой санкции для дипломатических сотрудников иностранных государств или международных организаций, истечение сроков привлечения к административной ответственности.

3.3. Виды административных наказаний

За совершение административных правонарушений могут устанавливаться и применяться следующие административные наказания:

- 1) предупреждение;
- 2) административный штраф;
- 3) конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения;
- 4) лишение специального права, предоставленного физическому лицу;
- 5) административный арест;
- 6) административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства;

- 7) дисквалификация;
- 8) административное приостановление деятельности;
- 9) обязательные работы;
- 10) административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения.

Предупреждение — мера административного наказания, выраженная в официальном порицании физического или юридического лица. Предупреждение выносится в письменной форме. Предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

Административный штраф является денежным взысканием, выражаемым в рублях. Сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме в соответствии с законодательством Российской Федерации. Административный штраф не может применяться к сержантам, старшинам, солдатам и матросам, проходящим военную службу по призыву, а также к курсантам военных профессиональных образовательных организаций и военных образовательных организаций высшего образования до заключения с ними контракта о прохождении военной службы.

Конфискацией орудия совершения или предмета административного правонарушения является принудительное безвозмездное обращение в федеральную собственность или в собственность субъекта Российской Федерации не изъятых из оборота вещей. Конфискация назначается судьей. Конфискация охотничьего оружия, боевых припасов и других дозволенных орудий охоты или рыболовства не может применяться к лицам, для

которых охота или рыболовство служат основным законным источником средств к существованию. На момент подготовки данной работы к таковым относятся лишь члены общин коренных малочисленных народов Крайнего Севера.

Не является конфискацией изъятие из незаконного владения лица, совершившего административное правонарушение, орудия совершения или предмета административного правонарушения:

– подлежащих в соответствии с федеральным законом возвращению их законному собственнику;

– изъятых из оборота либо находившихся в противоправном владении лица, совершившего административное правонарушение, по иным причинам и на этом основании подлежащих обращению в собственность государства или уничтожению.

Лишение физического лица, совершившего административное правонарушение, ранее предоставленного ему специального права устанавливается за грубое или систематическое нарушение порядка пользования этим правом в случаях, предусмотренных статьями Особенной части КоАП РФ. Лишение физического лица ранее предоставленного ему специального права устанавливается также за уклонение от исполнения иного административного наказания, назначенного за нарушение порядка пользования этим правом, в случаях, предусмотренных статьями Особенной части КоАП РФ, за нарушение установленного в соответствии с законодательством об исполнительном производстве временного ограничения на пользование специальным правом. Лишение специального права назначается судьей.

Срок лишения специального права не может быть менее одного месяца и более трех лет.

Лишение специального права в виде права управления транспортным средством не может применяться к лицу, которое пользуется транспортным средством в связи с инвалидностью, за исключением случаев совершения административных правонарушений, предусмотренных ч. 1

и 2 ст. 12.8, ч. 7 ст. 12.9, ч. 3 ст. 12.10, ч. 5 ст. 12.15, ч. 3.1 ст. 12.16, ст. 12.24, ч. 1 ст. 12.26, ч. 2 и 3 ст. 12.27 КоАП РФ.

Лишение специального права в виде права осуществлять охоту не может применяться к лицам, для которых охота является основным законным источником средств к существованию, за исключением случаев, предусмотренных ч. 1.2 ст. 8.37 КоАП РФ.

Административный арест заключается в содержании нарушителя в условиях изоляции от общества и устанавливается на срок до пятнадцати суток, а за нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования либо организацию повлекшего нарушение общественного порядка массового одновременного пребывания или передвижения граждан в общественных местах, за нарушение требований режима чрезвычайного положения или правового режима контртеррористической операции либо за совершение административных правонарушений в области законодательства о наркотических средствах, психотропных веществах и об их прекурсорах — до тридцати суток. Административный арест назначается судьей. Административный арест устанавливается и назначается лишь в исключительных случаях за отдельные виды административных правонарушений и не может применяться к беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до четырнадцати лет, лицам, не достигшим возраста восемнадцати лет, инвалидам I и II групп, военнослужащим, гражданам, призванным на военные сборы, а также к имеющим специальные звания сотрудникам Следственного комитета Российской Федерации, органов внутренних дел, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ и таможенных органов. Срок административного задержания включается в срок административного ареста.

Административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранных граждан или лиц без гражданства заключается в принудительном и контролируемом перемещении указанных граждан и лиц через Государственную границу Российской Федерации за пределы Российской Федерации, а в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, — в контролируемом самостоятельном выезде иностранных граждан и лиц без гражданства из Российской Федерации. Административное выдворение за пределы Российской Федерации как мера административного наказания устанавливается в отношении иностранных граждан или лиц без гражданства и назначается судьей, а в случае совершения иностранным гражданином или лицом без гражданства административного правонарушения при въезде в Российскую Федерацию — соответствующими должностными лицами. Административное выдворение за пределы Российской Федерации не может применяться к военнослужащим — иностранным гражданам. При назначении административного наказания в виде административного выдворения за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства судья принимает решение о его принудительном выдворении за пределы Российской Федерации или контролируемом самостоятельном выезде из Российской Федерации. В целях исполнения назначенного иностранному гражданину или лицу без гражданства административного наказания в виде принудительного выдворения за пределы Российской Федерации судья вправе применить к таким лицам содержание в специальном учреждении, предусмотренном Федеральным законом от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации».

Дисквалификация заключается в лишении физического лица права замещать должности федеральной государственной гражданской службы, должности государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации, должности муниципальной службы,

занимать должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров (наблюдательный совет), осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, либо осуществлять деятельность по предоставлению государственных и муниципальных услуг либо деятельность в сфере подготовки спортсменов (включая их медицинское обеспечение) и организации и проведения спортивных мероприятий, либо осуществлять деятельность в сфере проведения экспертизы промышленной безопасности, либо осуществлять медицинскую деятельность или фармацевтическую деятельность. Административное наказание в виде дисквалификации назначается судьей. Дисквалификация устанавливается на срок от шести месяцев до трех лет. Дисквалификация может быть применена: к лицам, замещающим должности федеральной государственной гражданской службы, должности государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации, должности муниципальной службы; к лицам, осуществляющим организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в органе юридического лица; к членам совета директоров (наблюдательного совета); к лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица; к лицам, занимающимся частной практикой; к лицам, являющимся работниками многофункциональных центров предоставления государственных и муниципальных услуг, работниками иных организаций, осуществляющих в соответствии с законодательством Российской Федерации функции многофункционального центра, или работниками государственного учреждения, осуществляющего деятельность по предоставлению государственных услуг в области государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним и государственного кадастрового учета недвижимого имущества; к тренерам,

специалистам по спортивной медицине или иным специалистам в области физической культуры и спорта, занимающим должности, предусмотренные перечнем, утвержденным в соответствии с законодательством Российской Федерации; к экспертам в области промышленной безопасности, медицинским работникам, фармацевтическим работникам.

Административное приостановление деятельности заключается во временном прекращении деятельности лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, юридических лиц, их филиалов, представительств, структурных подразделений, производственных участков, а также эксплуатации агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности (работ), оказания услуг. Административное приостановление деятельности устанавливается на срок до девяноста суток. Срок административного приостановления деятельности исчисляется с момента фактического приостановления деятельности лиц.

Обязательные работы заключаются в выполнении физическим лицом, совершившим административное правонарушение, в свободное от основной работы, службы или учебы время бесплатных общественно полезных работ. Обязательные работы назначаются судьей и устанавливаются на срок от двадцати до двухсот часов и отбываются не более четырех часов в день. Обязательные работы не применяются к беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, инвалидам I и II групп, военнослужащим, гражданам, призванным на военные сборы, а также к имеющим специальные звания сотрудникам Следственного комитета Российской Федерации, органов внутренних дел, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ и таможенных органов.

Административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения заключается во временном запрете гражданину на посещение таких мест в дни проведения официальных спортивных соревнований и устанавливается за нарушение правил поведения зрителей при проведении официальных спортивных соревнований. Административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения назначается судьей. Административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения устанавливается на срок от шести месяцев до семи лет.

3.4. Правила наложения административных наказаний

Административное наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом, предусматривающим ответственность за данное административное правонарушение.

При назначении административного наказания физическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

При назначении административного наказания за совершение административных правонарушений в области законодательства о наркотических средствах, психотропных веществах и об их прекурсорах лицу, признанному больным наркоманией либо потребляющему наркотические средства или психотропные вещества без назначения врача либо новые потенциально опасные психоактивные вещества, судья может возложить на такое лицо обязанность пройти диагностику, профилактические мероприятия, лечение от наркомании и (или)

медицинскую и (или) социальную реабилитацию в связи с потреблением наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача либо новых потенциально опасных психоактивных веществ. При наличии исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, личностью и имущественным положением привлекаемого к административной ответственности физического лица, судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дела об административных правонарушениях либо жалобы, протесты на постановления и (или) решения по делам об административных правонарушениях, могут назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера административного штрафа в случае, если минимальный размер административного штрафа для граждан составляет не менее десяти тысяч рублей, а для должностных лиц — не менее пятидесяти тысяч рублей.

При назначении административного наказания ниже низшего предела размер административного штрафа не может составлять менее половины минимального размера административного штрафа, предусмотренного для граждан или должностных лиц.

При назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную ответственность.

В случаях автоматической фото- или видеофиксации административного правонарушения административное наказание назначается в виде административного штрафа. При этом размер назначаемого административного штрафа должен быть наименьшим в пределах санкции применяемой статьи. Когда в санкции применяемой статьи или части статьи раздела II КоАП РФ предусмотрено административное наказание в виде

лишения права управления транспортными средствами или административного ареста и не предусмотрено административное наказание в виде административного штрафа, административное наказание назначается в виде административного штрафа в размере пяти тысяч рублей.

При наличии исключительных обстоятельств, связанных с характером совершенного административного правонарушения и его последствиями, имущественным и финансовым положением привлекаемого к административной ответственности юридического лица, судья, орган, должностное лицо, рассматривающие дела об административных правонарушениях либо жалобы, протесты на постановления и (или) решения по делам об административных правонарушениях, могут назначить наказание в виде административного штрафа в размере менее минимального размера административного штрафа, предусмотренного соответствующей статьей или частью статьи раздела II КоАП РФ, в случае, если минимальный размер административного штрафа для юридических лиц составляет не менее ста тысяч рублей.

Назначение административного наказания не освобождает лицо от исполнения обязанности, за неисполнение которой административное наказание было назначено.

Никто не может нести административную ответственность дважды за одно и то же административное правонарушение.

4. ГОСУДАРСТВЕННАЯ И МУНИЦИПАЛЬНАЯ СЛУЖБА

4.1. Основы государственной службы в Российской Федерации

Государственная служба Российской Федерации — профессиональная служебная деятельность граждан Российской Федерации по обеспечению исполнения полномочий Российской Федерации, федеральных государственных органов, субъектов Российской Федерации, лиц, замещающих государственные должности Российской Федерации, а также государственные должности субъектов Российской Федерации.

Государственная служба является публично-правовым институтом, направленным на реализацию Конституции Российской Федерации, федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации, а также функций государства.

Система государственной службы включает в себя:

- 1) государственную гражданскую службу;
- 2) военную службу;
- 3) государственную службу иных видов.

Государственная гражданская служба подразделяется на федеральную государственную гражданскую службу и государственную гражданскую службу субъекта Российской Федерации.

Военная служба и государственная служба иных видов, которые устанавливаются федеральными законами, являются видами федеральной государственной службы.

В Федеральном законе от 27 мая 2003 г. № 58 «О системе государственной службы Российской Федерации» закреплено, что государственная служба — это профессиональная служебная деятельность граждан Российской Федерации, направленная на обеспечение непосредственного исполнения полномочий Российской Федерации и ее субъектов, федеральных органов государственной власти, органов государственной власти

субъектов, а также лиц, замещающих должности, устанавливаемые Конституцией Российской Федерации, федеральными законами и законами субъектов (включая нахождение в кадровом резерве и другие случаи)¹⁶⁷.

К основным *принципам* построения и функционирования системы государственной службы относятся:

1) федерализм, обеспечивающий единство системы государственной службы и соблюдение конституционного разграничения предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Российской Федерации;

2) законность;

3) приоритет прав и свобод человека и гражданина, их непосредственное действие, обязательность их признания, соблюдения и защиты;

4) равный доступ граждан к государственной службе;

5) единство правовых и организационных основ государственной службы, предполагающее законодательное закрепление единого подхода к организации государственной службы;

6) взаимосвязь государственной службы и муниципальной службы;

7) открытость государственной службы и ее доступность общественному контролю, объективное информирование общества о деятельности государственных служащих;

8) профессионализм и компетентность государственных служащих;

9) защита государственных служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность как государственных органов и должностных лиц, так и физических и юридических лиц.

В соответствии с ч. 4 ст. 32 Конституции Российской Федерации граждане Российской Федерации имеют право

¹⁶⁷ О системе государственной службы Российской Федерации: Федеральный закон от 27.05.2003 № 58-ФЗ (в ред. от 02.07.2013 № 185-ФЗ) // СПС «КонсультантПлюс».

на равный доступ к государственной службе¹⁶⁸. Правовое регулирование государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации находится в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, а ее организация — в ведении субъекта Российской Федерации. основополагающим нормативным правовым актом, устанавливающим правовые, организационные и финансово-экономические основы государственной гражданской службы, является Федеральный закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации»¹⁶⁹ (далее — Федеральный закон № 79-ФЗ).

Следует отметить, что замещение должностей государственной гражданской службы связано с выполнением определенных требований и ограничений, предусмотренных законодательством.

Так, в соответствии с Федеральным законом № 79-ФЗ гражданин не может быть принят на государственную гражданскую службу, а государственный гражданский служащий не может находиться на службе в случае:

1) признания его недееспособным или ограниченно дееспособным;

2) осуждения его к наказанию, исключающему возможность исполнения должностных обязанностей, а также в случае наличия неснятой или непогашенной судимости;

3) отказа от прохождения процедуры оформления допуска к сведениям, составляющим государственную и иную охраняемую федеральным законом тайну, если он необходим для исполнения должностных обязанностей;

4) наличия заболевания, препятствующего поступлению на государственную гражданскую службу или ее

¹⁶⁸ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶⁹ О государственной гражданской службе Российской Федерации: Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ (в ред. от 30.12.2021) // СПС «КонсультантПлюс».

прохождению и подтвержденного заключением медицинского учреждения;

5) близкого родства или свойства (родители, супруги, дети, братья, сестры, а также братья, сестры, родители и дети супругов) с государственным гражданским служащим, если замещение должности связано с непосредственной подчиненностью или подконтрольностью одного из них другому;

6) выхода из гражданства Российской Федерации или приобретения гражданства другого государства;

7) наличия гражданства другого государства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации;

8) представления подложных документов или заведомо ложных сведений при поступлении на государственную гражданскую службу;

9) непредставления сведений или представления заведомо ложных сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера;

10) несоблюдение ограничений, нарушение запретов и неисполнение обязанностей, установленных Федеральным законом «О противодействии коррупции».

Государственному гражданскому служащему *запрещается*:

1) участвовать на платной основе в деятельности органа управления коммерческой организацией, если иное не предусмотрено законодательством;

2) замещать должность государственной гражданской службы в случае:

а) избрания или назначения на государственную должность, если иное не предусмотрено законодательством;

б) избрания на выборную должность в органе местного самоуправления;

в) избрания на оплачиваемую выборную должность в органе профессионального союза, в том числе в выборном органе первичной профсоюзной организации, созданной в государственном органе;

- 3) осуществлять предпринимательскую деятельность;
- 4) приобретать в специально установленных случаях ценные бумаги, по которым может быть получен доход;
- 5) Быть поверенным или представителем по делам третьих лиц в государственном органе, в котором он замещает должность, если иное не предусмотрено законодательством;
- 6) получать в связи с исполнением должностных обязанностей вознаграждения от физических и юридических лиц (подарки, денежное вознаграждение, ссуды, услуги, оплату развлечений, отдыха, транспортных расходов и иные вознаграждения);
- 7) выезжать в связи с исполнением должностных обязанностей за пределы территории Российской Федерации за счет средств физических и юридических лиц, за исключением служебных командировок;
- 8) использовать в целях, не связанных с исполнением должностных обязанностей, средства материально-технического и иного обеспечения, другое государственное имущество, а также передавать их другим лицам;
- 9) разглашать или использовать в целях, не связанных с государственной гражданской службой, сведения конфиденциального характера или служебную информацию;
- 10) допускать публичные высказывания, суждения и оценки, в том числе в средствах массовой информации, в отношении деятельности государственных органов или их руководителей, если это не входит в его должностные обязанности;
- 11) принимать без письменного разрешения представителя нанимателя награды, почетные и специальные звания (за исключением научных) иностранных государств, международных организаций, а также политических партий, других общественных объединений и религиозных объединений, если в его должностные обязанности входит взаимодействие с указанными организациями и объединениями;

12) использовать преимущества должностного положения для предвыборной агитации, а также для агитации по вопросам референдума;

13) использовать должностные полномочия в интересах политических партий, религиозных объединений и иных организаций, а также публично выражать отношение к указанным объединениям и организациям в качестве государственного гражданского служащего, если это не входит в его должностные обязанности;

14) создавать в государственных органах структуры политических партий, других общественных объединений (за исключением профессиональных союзов, ветеранских и иных органов общественной самодеятельности) и религиозных объединений или способствовать созданию указанных структур;

15) прекращать исполнение должностных обязанностей в целях урегулирования служебного спора;

16) входить в состав органов управления, попечительских или наблюдательных советов, иных органов иностранных некоммерческих неправительственных организаций и действующих на территории Российской Федерации их структурных подразделений, если иное не предусмотрено российским законодательством;

17) заниматься без письменного разрешения представителя нанимателя оплачиваемой деятельностью, финансируемой исключительно за счет средств иностранных государств, международных и иностранных организаций, иностранных граждан и лиц без гражданства, если иное не предусмотрено российским законодательством;

Если владение государственным гражданским служащим приносящими доход ценными бумагами или акциями может привести к конфликту интересов, он обязан передать их в доверительное управление.

Кроме того, после увольнения с государственной гражданской службы гражданин не вправе:

1) в течение двух лет замещать должности, а также выполнять работу на условиях гражданско-правового

договора в коммерческих и некоммерческих организациях, если отдельные функции государственного управления данными организациями входили в должностные обязанности государственного гражданского служащего, без согласия соответствующей комиссии по соблюдению требований к служебному поведению государственных гражданских служащих и урегулированию конфликтов интересов;

2) разглашать или использовать в интересах организаций либо физических лиц сведения конфиденциального характера или служебную информацию, ставшие ему известными в связи с исполнением должностных обязанностей.

На федеральном уровне правоотношения в сфере государственной гражданской службы регулируются следующими нормативными правовыми актами: Федеральным законом от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации»; Федеральным законом № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» от 25 декабря 2008 г.¹⁷⁰; Федеральным законом от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам»¹⁷¹; Федеральным законом от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»¹⁷²; Указом Президента Российской Федерации от 1 февраля 2005 г. № 110 «О проведении аттестации государственных гражданских служащих Российской Федерации»; Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 г. № 111 «О порядке сдачи квалификационного экзамена государственными гражданскими служащими Российской Федерации и оценки их знаний, навыков и умений

¹⁷⁰ О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷¹ О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам: Федеральный закон от 03.12.2012 № 230-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷² О персональных данных: Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (ред. от 02.07.2021) // СПС «КонсультантПлюс».

(профессионального уровня)»; Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 г. № 112 «О конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы Российской Федерации»; Указом Президента РФ от 1 февраля 2005 г. № 113 «О порядке присвоения и сохранения классных чинов государственной гражданской службы Российской Федерации федеральным государственным гражданским служащим»; Указом Президента РФ от 28 декабря 2006 г. № 1474 «О дополнительном профессиональном образовании государственных гражданских служащих Российской Федерации»; Указом Президента РФ от 19 мая 2008 г. № 815 «О мерах по противодействию коррупции»; Указом Президента Российской Федерации от 7 сентября 2010 г. № 1099 «О мерах по совершенствованию государственной наградной системы Российской Федерации»; Указом Президента РФ от 7 мая 2012 г. № 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления» и другими нормативными правовыми актами.

В соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 5 Федерального закона № 79-ФЗ регулирование отношений, связанных с гражданской службой, осуществляется в том числе конституциями (уставами), законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации.

Органам государственной власти субъектов Российской Федерации предоставлены следующие полномочия в данной сфере общественных отношений: 1) учреждение должностей государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации (ст. 8 Федерального закона № 79-ФЗ); 2) утверждение реестра должностей государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации с учетом принципов основных направлений совершенствования системы государственного управления; 3) определение порядка присвоения и сохранения классных чинов гражданской службы субъекта Российской Федерации (ч. 11 ст. 11 Федерального закона № 79-ФЗ); 4) установление квалификационных требований

к стажу гражданской службы (государственной службы иных видов) или стажу (опыту) работы по специальности, направлению подготовки для гражданских служащих субъекта Российской Федерации (ч. 5 ст. 12 Федерального закона № 79-ФЗ); 5) образование комиссии по соблюдению требований к служебному поведению гражданских служащих и урегулированию конфликтов интересов в государственном органе субъекта Российской Федерации по управлению государственной службой (ч. 5 ст. 19 Федерального закона № 79-ФЗ); 6) утверждение положения о представлении гражданским служащим, замещающим должность гражданской службы, включенную в перечень, установленный нормативными правовыми актами Российской Федерации, сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера гражданского служащего и членов его семьи (ч. 2 ст. 20 Федерального закона № 79-ФЗ); 7) определение порядка и условий предоставления ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска гражданским служащим субъектов Российской Федерации, имеющим ненормированный служебный день (ч. 5 ст. 45 Федерального закона № 79-ФЗ); 8) установление размеров должностных окладов и окладов за классный чин государственных гражданских служащих субъекта Российской Федерации (ч. 4 ст. 50 Федерального закона № 79-ФЗ); 9) ежегодное увеличение (индексация) размеров окладов денежного содержания по должностям гражданской службы субъекта Российской Федерации (ч. 12 ст. 50 Федерального закона № 79-ФЗ); 10) утверждение перечня должностей гражданской службы, по которым может устанавливаться особый порядок оплаты труда, а также порядка установления оплаты труда гражданских служащих, предусмотренных ч. 14 ст. 50 Федерального закона № 79-ФЗ (ч. 15 ст. 50 Федерального закона № 79-ФЗ); 11) установление порядка формирования фонда оплаты труда государственных гражданских служащих субъекта Российской Федерации и фонда оплаты труда

работников, замещающих должности, не являющиеся должностями государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации (ч. 7 ст. 51 Федерального закона № 79-ФЗ); 12) установление выплат по обязательному государственному страхованию (п. 7 ч. 1 ст. 52 Федерального закона № 79-ФЗ); 13) установление порядка и условий командирования гражданского служащего (п. 8 ч. 1 ст. 52 Федерального закона № 79-ФЗ); 14) установление порядка и условий возмещения расходов, связанных с переездом гражданского служащего и членов его семьи в другую местность при переводе гражданского служащего в другой государственный орган (п. 9 ч. 1 ст. 52 Федерального закона № 79-ФЗ); 15) предоставление гражданским служащим дополнительных государственных гарантий при определенных условиях, предусмотренных Федеральным законом № 79-ФЗ или иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, законами и иными нормативными правовыми актами субъекта Российской Федерации (ст. 53 Федерального закона № 79-ФЗ); 16) установление порядка и условий выплаты единовременного поощрения государственным гражданским служащим субъекта Российской Федерации (ч. 6 ст. 55 Федерального закона № 79-ФЗ); 17) утверждение перечня должностей гражданской службы субъекта Российской Федерации, по которым предусматривается ротация гражданских служащих субъекта Российской Федерации, и плана проведения ротации гражданских служащих субъекта Российской Федерации (ч. 10 ст. 60.1 Федерального закона № 79-ФЗ); 18) установление порядка заключения договора о целевом приеме или договора о целевом обучении между государственным органом и гражданином с обязательством последующего прохождения гражданской службы после окончания обучения в течение определенного срока на конкурсной основе (ч. 2 ст. 61 Федерального закона № 79-ФЗ); 19) утверждение государственного заказа субъекта Российской Федерации на дополнительное

профессиональное образование гражданских служащих субъекта Российской Федерации, включая его объем и структуру (ч. 5 ст. 63 Федерального закона № 79-ФЗ); 20) утверждение положения о кадровом резерве на гражданской службе субъекта Российской Федерации, устанавливающего порядок формирования кадрового резерва субъекта Российской Федерации и кадрового резерва государственного органа субъекта Российской Федерации и работы с ними (ч. 12 ст. 64 Федерального закона № 79-ФЗ); 21) определение порядка финансирования гражданской службы субъектов Российской Федерации (ст. 65 Федерального закона № 79-ФЗ); 22) утверждение программ развития гражданской службы субъектов Российской Федерации (ч. 1 ст. 66 Федерального закона № 79-ФЗ); 23) установление порядка, условий и сроков проведения эксперимента в рамках соответствующих программ развития гражданской службы в отдельном государственном органе субъекта Российской Федерации или в его самостоятельном структурном подразделении (п. 2 ч. 3 ст. 66 Федерального закона № 79-ФЗ); 24) утверждение реестра должностей государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации (п. 3 ст. 9 Федерального закона № 58-ФЗ); 25) создание кадрового резерва субъекта Российской Федерации, кадрового резерва в государственном органе субъекта Российской Федерации для замещения должностей государственной службы, а также эффективное использование указанных кадровых резервов (п. 1 ст. 11 Федерального закона № 58-ФЗ); 26) осуществление дополнительного профессионального образования государственных служащих (п. 4 ст. 11 Федерального закона № 58-ФЗ); 27) присвоение классных чинов государственной гражданской службы субъекта Российской Федерации (п. 5 ст. 13 Федерального закона № 58-ФЗ); 28) решение вопросов материально-технического и финансового обеспечения деятельности органов государственной власти субъекта Российской Федерации и государственных учреждений субъекта Российской Федерации, в том числе

вопросов оплаты труда работников органов государственной власти субъекта Российской Федерации и работников государственных учреждений субъекта Российской Федерации (подп. 1 п. 2 ст. 26.3 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации»; 29) организация профессионального образования и дополнительного профессионального образования лиц, замещающих государственные должности субъекта Российской Федерации, государственных гражданских служащих субъекта Российской Федерации и работников государственных учреждений субъекта Российской Федерации; 30) определение размеров и условий оплаты труда работников органов государственной власти субъекта Российской Федерации, работников государственных учреждений субъекта Российской Федерации, установление региональных минимальных социальных стандартов и других нормативов расходов бюджета субъекта Российской Федерации на финансовое обеспечение полномочий (п. 2 ст. 26.14 Федерального закона от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ); 31) установление условий предоставления права на пенсию государственным гражданским служащим субъектов Российской Федерации за счет средств субъектов Российской Федерации (п. 4 ст. 7 Федерального закона от 15 декабря 2001 г. № 166-ФЗ «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации»; 32) установление порядка предоставления сведений о расходах лиц, замещающих государственные должности субъектов Российской Федерации и должности государственной гражданской службы субъектов Российской Федерации (ч. 2 ст. 3 Федерального закона от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам»).

4.2. Основы муниципальной службы в Российской Федерации

Муниципальное право включает в себя нормы, устанавливающие правовые основы муниципальной службы, которая не является государственной. Более общим для государственной и муниципальной службы является термин «публичная служба». Под публичной службой понимают службу в органе публичной власти. С этой точки зрения можно говорить о том, что нормы муниципального права служат источником публичной службы (т. е. службы государственной). Так как органы местного самоуправления не признаются государственными органами, то и работники в этих учреждениях не могут называться государственными служащими.

Муниципальная служба — профессиональная деятельность граждан, которая осуществляется на постоянной основе на должностях муниципальной службы, замещаемых путем заключения трудового договора (контракта)¹⁷³.

Понятие муниципальной службы дается в ст. 2 Федерального закона от 2 марта 2007 г. № 25 «О муниципальной службе в Российской Федерации». В общем виде муниципальная служба определяется как профессиональная служебная деятельность, которая осуществляется на постоянной основе на должности муниципальной, замещаемой посредством заключения договора (контракта).

Следовательно, важным отличительным признаком, которым обладает муниципальная служба, является то, что это деятельность по исполнению полномочий органов местного самоуправления, т. е. деятельность, находящаяся в подчинении муниципального образования, а значит, муниципальные служащие получают денежное содержание из местного бюджета. Отсюда следует, что муниципальным служащим является гражданин Российской Федерации, занимающий в установленном фе-

¹⁷³ О муниципальной службе в Российской Федерации: Федеральный закон от 02.03.2007 № 25-ФЗ (ред. от 26.05.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2021) // СПС «КонсультантПлюс».

деральным законодательством и законодательством субъектов Федерации порядке включенную в штат муниципальной администрации должность, имеющий квалификационный разряд (специальное звание, ранг, чин, степень, класс), заключивший с государственным органом трудовой договор, осуществляющий предоставленные ему функции и полномочия, получающий денежное содержание и имеющий гарантированный государством социально-правовой статус.

В соответствии с ч. 3 ст. 132 Конституции Российской Федерации органы местного самоуправления и органы государственной власти входят в единую систему публичной власти Российской Федерации и осуществляют взаимодействие для наиболее эффективного решения задач в интересах населения, проживающего на соответствующей территории¹⁷⁴.

Взаимосвязь государственной гражданской службы и муниципальной службы обеспечивается посредством: единства основных квалификационных требований к должностям гражданской службы и должностям муниципальной службы; единства ограничений и обязательств при прохождении гражданской службы и муниципальной службы; единства требований к профессиональной подготовке, переподготовке и повышению квалификации гражданских служащих и муниципальных служащих; учета стажа муниципальной службы при исчислении стажа гражданской службы и стажа гражданской службы при исчислении стажа муниципальной службы; соотносительности основных условий оплаты труда и социальных гарантий гражданских служащих и муниципальных служащих; соотносительности основных условий государственного пенсионного обеспечения граждан, проходивших гражданскую службу, и граждан, проходивших муниципальную службу, и их семей в случае потери кормильца в соответствии с Федеральным

¹⁷⁴ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

законом от 2 марта 2007 г. № 25-ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации» (далее — Федеральный закон № 25-ФЗ).

Следует отметить, что некоторые ученые рассматривают принципы муниципальной службы, исходя из сущности местного самоуправления, указывая, что «принципы муниципальной службы — это закрепляемые в Конституции РФ и федеральных законах, обусловленные природой местного самоуправления основополагающие идеи и положения, которые определяют актуальное содержание муниципальной службы, ее специфику, перспективы организации и правового регулирования»¹⁷⁵.

Например, А. М. Володин и А. А. Немчинов принципы, отражающие сущность муниципальной службы и направления ее развития, считают отправными и основополагающими началами, руководящими идеями и требованиями, которые лежат в основе формирования и функционирования муниципальной службы¹⁷⁶.

В Законе о муниципальной службе закреплено десять основных принципов муниципальной службы (ст. 4):

- 1) приоритет прав и свобод человека и гражданина;
- 2) равный доступ граждан, владеющих государственным языком Российской Федерации, к муниципальной службе и равные условия ее прохождения независимо от пола, расы, национальности, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств, не связанных с профессиональными и деловыми качествами муниципального служащего;
- 3) профессионализм и компетентность муниципальных служащих;
- 4) доступность, открытость информации о деятельности служащих;

¹⁷⁵ Фабричный С. Ю. Формирование муниципальной службы: проблемы теории и практики: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2005. С. 22.

¹⁷⁶ Немчинов А. А., Володин А. М. Муниципальная служба: справ. пособие. М., 2002. С. 27.

5) взаимодействие с общественными объединениями и гражданами;

6) правовая и социальная защищенность муниципальных служащих;

7) единство основных требований к муниципальной службе, а также учет исторических и иных местных традиций при прохождении муниципальной службы;

8) стабильность муниципальной службы;

9) ответственность муниципальных служащих за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих должностных обязанностей;

10) внепартийность муниципальной службы.

Шесть из указанных принципов (с первого по шестой) дублируют принципы государственной службы, указанные в ст. 3 Федерального закона от 27 мая 2003 г. «О системе государственной службы Российской Федерации», что вполне оправдано сходной правовой природой двух видов служб.

По мнению ряда ученых, принципы государственной и муниципальной службы не должны рассматриваться по отдельности, так как они образуют единый комплекс основополагающих положений: «Государственная служба и служба муниципальная базируются на основе системы принципов, вытекающих из Конституции РФ, закрепленных в законодательстве в качестве основополагающих идей, выражающих предназначение государственной и муниципальной службы, общие начала ее организации и функционирования, основы правового статуса и деятельности государственных и муниципальных служащих»¹⁷⁷.

Представители указанного подхода все принципы государственной и муниципальной службы подразделяют на три группы:

1) принципы, которые выражают предназначение службы;

¹⁷⁷ Гусев А. В., Митин А. Н., Шайхатдинов В. Ш. Право государственной и муниципальной службы: учебное пособие. М., 2013. С. 14.

2) принципы, которые содержат основы правового статуса и деятельности государственных и муниципальных служащих;

3) принципы организации служебной деятельности.

Подводя итог, можно сделать следующий вывод: принципы государственной службы и муниципальной службы представляют собой первичные и главенствующие начала, которые существенным образом характеризуют правовое содержание как институтов государственной и муниципальной служб, так и отдельных институтов комплексного правового образования. Они устанавливают важнейшие закономерности в системе организации и функционирования служебной деятельности, обуславливают социальную ценность отношений, которые возникают в системе этих двух видов служб.

Отсутствие правовых принципов влечет появление элементов произвольности, бюрократизма, неорганизованности, беззакония, несправедливости и безнравственности в поведении служащих.

Очевидно, что принципы любой отрасли права отражают ее положение в современных условиях и направление развития, поэтому они должны находить свое отражение в законодательстве. В этой связи обозначенные принципы можно рассматривать в качестве показателя уровня развития институтов государственной службы и муниципальной службы. Декларативный характер некоторых из них лишь свидетельствует о том, что они недостаточно эффективно реализуются на практике.

В связи с этим нужно стремиться, чтобы указанные принципы (законность, приоритет прав и свобод человека и гражданина, открытость служб и пр.) были реализованы на всех этапах организации и осуществления государственной и иных видов служб: в системе организации службы, в конкретном органе управления, а также в самой профессиональной деятельности служащих.

IV. ЧАСТНОПРАВОВОЙ ЦИКЛ

1. ОСНОВЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА

1.1. Понятие, предмет, метод, принципы, система и источники гражданского права

Гражданское право является основной отраслью частного права и необходимым элементом правовой системы государства.

Под гражданским правом следует понимать:

- отрасль права как систему норм;
- гражданское законодательство как систему нормативных правовых актов;
- науку как систему знаний о гражданско-правовых явлениях;
- учебный курс как систему информации о гражданско-правовых знаниях.

Российский законодатель рассматривает гражданское право как составную часть, отрасль частного права, совокупность норм которой регулирует инициативную деятельность участников общественных отношений, направленную на удовлетворение их собственных (частных) интересов¹⁷⁸.

Гражданское право — система правовых норм, составляющих основное содержание частного права и регулирующих имущественные и неимущественные отношения, основанные на независимости и имущественной самостоятельности их участников, методом юридического равенства сторон в целях наделения частных лиц возможностями самоорганизации их деятельности по удовлетворению своих потребностей и интересов¹⁷⁹.

¹⁷⁸ Иванчак А. И. Гражданское право Российской Федерации: Общая часть. М., 2014.

¹⁷⁹ Российское гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / В. С. Ем, И. А. Зенин, Н. В. Козлова и др.; отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стер. М., 2011.

Предметом отрасли принято именовать круг регулируемых общественных отношений (имущественные отношения и личные неимущественные отношения, связанные с имущественными).

Виды отношений, входящих в предмет гражданского права, делятся на имущественные и личные неимущественные.

Имущественные возникают по поводу имущества — материальных и иных благ, которые имеют форму товара и носят эквивалентно-возмездный характер, т. е. могут быть подвергнуты стоимостной оценке. Например, земля, недра, леса, предприятия, жилые и нежилые помещения, продукция. Особый вид имущества образуют деньги и ценные бумаги.

Личные неимущественные отношения возникают по поводу нематериальных благ (имя, наименование, честь, достоинство, деловая репутация). Они имеют неимущественную, невещественную природу и тесно связаны с личной оценкой участника правоотношения: личные неимущественные отношения, связанные с имущественными, и личные неимущественные, не связанные с имущественными.

Среди отношений, составляющих предмет гражданского права, выделяют также предпринимательские, статутные, организационные и пр. В 2013 г. свое легальное оформление в рамках отношений, регулируемых гражданским законодательством, получили корпоративные отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими¹⁸⁰.

Под *методом* гражданского права понимается совокупность закрепленных в законодательном порядке способов и средств воздействия гражданско-правовых норм на составляющие предмет данной отрасли права общественные отношения¹⁸¹.

¹⁸⁰ Иванчак А. И. Гражданское право Российской Федерации: Общая часть. М., 2014.

¹⁸¹ Марченко М. Н., Дерябина Е. М. Правоведение: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2016. С. 305.

Исходя из природы гражданских правоотношений, метод гражданского права должен базироваться на юридическом равенстве субъектов права, что предполагает инициативный, добровольный характер отношений между ними.

К *методам регулирования гражданско-правовых отношений* относятся: методы дозволения, методы автономии сторон в пределах, установленных гражданским законодательством, методы правонаделения, обусловленные принципом равноправия, имущественной самостоятельности, независимости сторон друг от друга и др. Иными словами, в системе гражданско-правового регулирования преобладают способы и средства воздействия норм права на общественные отношения, наполняющие собой содержание характерного для гражданского, равно как и для других отраслей частного права, диспозитивного метода¹⁸².

Равенство сторон и свобода воли (т. е. свобода заключения договоров) — это отличительные особенности гражданского права, его метод.

С методом гражданского-правового регулирования тесно связаны основные начала, характеризующие систему гражданско-правовых отношений, определяющие основу их строения и развития, — принципы гражданского права, отражающие специфику регулируемых отношений и методов их упорядочения.

Статья 1 Гражданского кодекса Российской Федерации¹⁸³ (далее ГК РФ) закрепляет в качестве *основных принципов (начал) гражданского права*:

- равенство участников;
- неприкосновенность собственности;
- свободу договора;
- недопустимость произвольного вмешательства в частные дела;

¹⁸² Марченко М. Н., Дерябина Е. М. Указ соч. С. 305.

¹⁸³ Российская Федерация. Законы. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: ГК (с изм. и доп. на 01.10.2019: принят Государственной Думой 21.10.1994 // СПС «КонсультантПлюс».

- необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав;
- обеспечение восстановления нарушенных прав;
- судебный характер защиты прав.

В случаях, когда гражданские правоотношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай делового оборота, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения (аналогия закона). При невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из принципов гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости.

Под *системой гражданского права* понимается структура, внутреннее строение данной отрасли права, характер и порядок расположения составляющих ее частей.

Гражданское право подразделяется на Общую часть, дающую общее представление о понятии гражданского права, принципах его формирования и функционирования, о его источниках и содержании, и Особенную часть, имеющую дело с более конкретными его составными частями. Среди последних выделяются подотрасли гражданского права, институты и субинституты¹⁸⁴.

По мнению Е. А. Суханова, современное российское гражданское право (с учетом особенностей его исторического развития, в частности, обособления в отдельную отрасль семейного права) теоретически разделяется на такие основные части (подотрасли), как: 1) общая часть; 2) корпоративное право; 3) вещное право; 4) обязательственное право; 5) интеллектуальные права; 6) наследственное право; 7) личные неимущественные права¹⁸⁵.

Институты гражданского права содержат еще более мелкие группы норм, объединенные на основе однород-

¹⁸⁴ Марченко М. Н., Дерябина Е. М. Указ. соч. С. 317.

¹⁸⁵ Гражданское право: учебник: в 4 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд. перераб. и доп. М., 2019. Т. 1. С. 52.

ности предмета, — субинституты (или подинституты). Например, институт права собственности включает субинституты частной, публичной, общей собственности; институт договорных обязательств по передаче имущества в собственность — субинституты купли-продажи, мены, дарения и ренты.

Источником гражданского права Российской Федерации выступают признанные государством формы закрепления гражданско-правовой нормы. ГК РФ называет в качестве таковых международные и национальные нормативные правовые акты, а также обычаи.

Статья 3 ГК РФ закрепляет разветвленную систему национальных нормативных правовых актов, содержащих нормы гражданского права. К ним относятся:

- 1) Конституция Российской Федерации¹⁸⁶;
- 2) ГК РФ и принятые в соответствии с ним иные федеральные законы, регулирующие гражданские правоотношения;
- 3) иные акты, содержащие нормы гражданского права:
 - указы Президента РФ, которые не должны противоречить ГК РФ и иным федеральным законам;
 - постановления Правительства РФ, принимаемые на основе и во исполнение ГК РФ и других законов, а также указов Президента РФ;
 - акты министерств и иных федеральных органов исполнительной власти (ведомственные акты), издаваемые в пределах их компетенции.

Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу в отношении всех законов и иных нормативных актов, содержащих нормы гражданского права, предопределяя содержание системы в целом. Согласно п. 1 ст. 3 ГК РФ в соответствии с Конституцией РФ гражданское законодательство находится в ведении Российской Федерации.

Гражданский кодекс РФ с учетом общего характера включенных в него правил занимает центральное место

¹⁸⁶ Российская Федерация. Законы. Конституция Российской Федерации... // СПС «КонсультантПлюс».

в системе гражданского законодательства. Все иные нормативные акты, содержащие нормы гражданского права, должны соответствовать правилам, установленным в Кодексе.

Действующий Гражданский кодекс РФ принимался по частям. Часть первая, принятая 30 ноября 1994 г., охватывает общие положения (Общую часть гражданского права) (раздел I), вещное право (раздел II) и Общую часть обязательственного права (раздел III). Часть вторая¹⁸⁷, принятая 26 января 1996 г., включает один, но самый большой по объему раздел IV, посвященный отдельным видам обязательств (договорных и внедоговорных). Часть третья¹⁸⁸, принятая 26 ноября 2001 г., содержит два раздела, посвященных соответственно наследственному праву (раздел V) и международному частному праву (раздел VI). Часть четвертая¹⁸⁹, принятая 18 декабря 2006 г., содержит единственный раздел VII, посвященный интеллектуальным правам на результаты творческой деятельности и средства индивидуализации товаров и их производителей.

В качестве примеров федеральных законов, являющихся источниками гражданского права можно привести следующие: «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» 2003 г., «О несостоятельности (банкротстве)» 2002 г., «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» 2004 г., «Об ипотеке (залоге недвижимости)» 1998 г., «Об акционерных обществах» 1995 г., «Об обществах с ограниченной ответственностью» 1998 г. и др.

Статья 7 ГК РФ указывает на возможность регулирования гражданско-правовых отношений нормами международного права, которые находят свое закрепление

¹⁸⁷ Российская Федерация. Законы. Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. 2: ГК // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸⁸ Российская Федерация. Законы. Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. 3 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸⁹ Российская Федерация. Законы. Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. 4 // СПС «КонсультантПлюс».

в международных актах. Общеизвестные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются в соответствии с Конституцией Российской Федерации составной частью правовой системы Российской Федерации.

Примерами могут служить следующие многосторонние международные договоры с участием России, являющиеся источником гражданского права: Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г., Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА) 1994 г., Вашингтонская конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств 1965 г.

ГК РФ признает обычай в качестве источника гражданского права (ст. 5 ГК РФ). В таком качестве могут выступать правила поведения, не предусмотренные действующим законодательством, но сложившиеся и широко применяемые в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности. К обязательственным правоотношениям обычай применим только при отсутствии соответствующих правил в договоре, законе или иных правовых актах (ст. 309 ГК РФ).

Таким образом, система (иерархия) источников отечественного гражданского права состоит из: 1) норм Конституции РФ, имеющих гражданско-правовое значение; 2) международных договоров, в которых участвует Российская Федерация, а также общеизвестных принципов и норм международного права, действующих в гражданско-правовой сфере; 3) гражданско-правовых нормативных актов, прежде всего законов (актов гражданского законодательства); 4) гражданско-правовых обычаев, наиболее часто используемых в сфере имущественного оборота; 5) актов Верховного Суда РФ и Конституционного Суда РФ, содержащих обязательное толкование норм гражданского законодательства¹⁹⁰.

¹⁹⁰ Гражданское право: учебник: в 4 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд. перераб. и доп. М., 2019. Т. 1. С. 60.

Вопрос об отнесении разъяснений по вопросам практики применения той или иной категории дел, изложенных в постановлениях Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ, к источникам права остается дискуссионным, однако бесспорно, что они содержат толкование действующих правовых норм и носят обязательный характер для нижестоящих судебных органов.

Не могут считаться источниками права индивидуальные акты, или акты локального характера, не исходящие от органов государственной власти и не содержащие предписаний (правовых норм), обязательных для неопределенного круга лиц (уставы, регламенты, корпоративные документы). Не будучи общеобязательными правилами поведения, они имеют значение для конкретных правоотношений, в том числе при разрешении возникших споров¹⁹¹.

1.2. Право собственности и иные вещные права

Вещное право как подотрасль гражданского права охватывает нормы о правах лиц на присвоение вещей.

Вещным правом является установленное законом абсолютное субъективное гражданское право, предоставляющее своему обладателю возможность непосредственного господства над индивидуально-определенной вещью и отстранения от нее всех других лиц, защищаемое специальными гражданско-правовыми исками¹⁹².

Вещные права характеризуются своим абсолютным характером, ибо корреспондирующие с ними обязанности пассивного типа возлагаются не на каких-либо конкретных «должников», а на всех третьих лиц¹⁹³.

¹⁹¹ Гражданское право: учебник: в 4 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд. перераб. и доп. М., 2019. Т. 1. С. 61.

¹⁹² Суханов Е. А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М., 2017.

¹⁹³ См.: Гражданское право: учебник: в 3 т. 4-е изд., перераб. и доп. / Е. Ю. Валявина, И. В. Елисеев [и др.]; отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. М., 2005. Т. 2. С. 102.

Основным и почти абсолютным видом вещного права, которое дает полное господство над вещью, является право собственности. Оно включает права владения, пользования, распоряжения имуществом (п. 1 ст. 209 ГК РФ).

Иные вещные права, которые могут принадлежать не собственникам (ч. 2 ст. 216 ГК РФ), называются ограниченными. К *ограниченным вещным правам* относятся:

1) право пожизненного наследуемого владения земельным участком (ст. 265 ГК РФ); в настоящее время на таком праве участки не предоставляются, но право сохраняется, если возникло до введения в действие Земельного кодекса РФ (ст. 3 Закона о введении в действие ЗК РФ);

2) право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком (ст. 268 ГК РФ, ст. 39.9 ЗК РФ);

3) сервитут — право ограниченного пользования чужим земельным участком или иной недвижимостью (ст. 274, 277 ГК РФ, ст. 23 ЗК РФ);

4) право хозяйственного ведения и право оперативного управления имуществом (ст. 294, 296 ГК РФ).

Перечень ограниченных вещных прав содержится не только в Гражданском кодексе (ст. 216), но также в Земельном и Жилищном кодексах РФ и во вводных законах к ним.

Согласно ст. 131 и 216 ГК РФ право пожизненного наследуемого владения земельным участком наряду с правом собственности является вещным правом, подлежащим государственной регистрации и принадлежащим только гражданину. Распоряжение земельным участком, находящимся в пожизненном наследуемом владении, не допускается, кроме перехода права по наследству (ст. 267 ГК РФ).

Постоянное (бессрочное) пользование земельным участком является ограниченным вещным (имущественным) правом, предоставляющим его правообладателю полномочия относительно владения и пользования этим участком в пределах, установленных законом, иными правовыми актами и актом о предоставлении участка в пользование (абз. 3 ч. 3 ст. 5 ЗК РФ).

Земельный сервитут дает право ограниченного пользования чужим земельным участком. Сервитут устанавливается по соглашению сторон или через суд. Публичный сервитут устанавливается нормативным правовым актом для обеспечения государственных нужд.

Земельный сервитут устанавливается, например, для обеспечения прохода и проезда через соседний земельный участок, строительства, реконструкции и (или) эксплуатации линейных объектов, не препятствующих использованию земельного участка в соответствии с разрешенным использованием. Кроме того, сервитут может потребоваться для других нужд собственника недвижимого имущества (абз. 2 ч. 1 ст. 274 ГК РФ; ч. 1 ст. 23, ст. 39.23 ЗК РФ). Сервитут может быть установлен не только на земельные участки, но и на здания, строения, помещения.

Хозяйственное ведение — имущественное право, в соответствии с которым государственное или муниципальное унитарное предприятие владеет, пользуется и распоряжается переданным ему имуществом в пределах, определяемых собственником в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации (ст. 216, 294 ГК РФ).

Оперативное управление — имущественное право, в соответствии с которым учреждение или казенное предприятие владеет и пользуется переданным ему имуществом в пределах, определяемых собственником в соответствии с ГК РФ, целями своей деятельности, назначением этого имущества, и распоряжается этим имуществом с согласия собственника, если иное не установлено законом (ч. 1 ст. 296 ГК РФ).

В Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации предлагается закрепить следующий исчерпывающий перечень вещных прав:

- право пожизненного наследуемого владения земельным участком, относящимся к государственной или муниципальной собственности;
- право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, относящимся к государственной или муниципальной собственности;

- право постоянного владения и пользования земельным участком (эмфитевзис);
- право застройки земельного участка (суперфиций);
- сервитут;
- право личного пользования (узуфрукт);
- ипотека и иное зарегистрированное (учтенное) залоговое право;
- право приобретения чужой недвижимой вещи;
- право вещных выдач;
- право оперативного управления имуществом, относящимся к государственной или муниципальной собственности¹⁹⁴.

Также с некоторыми оговорками в настоящее время к вещным правам относят право залога и право аренды, хотя данные институты расположены в разделе, посвященном обязательственному праву. В отношении залога недвижимости (ипотеки) прямо указано, что к нему применяются в том числе правила о вещных правах (п. 4 ст. 334 ГК РФ).

Право аренды не указано в законе в числе вещных прав, однако обладает некоторыми их особенностями, в частности: 1) правом следования — при смене собственника арендованного имущества договор аренды сохраняет силу (п. 1 ст. 617 ГК РФ); 2) правом арендатора защищаться против третьих лиц вещными исками (ст. 305 ГК РФ, Обзор судебной практики ВС РФ № 2 (2016)).

Право собственности — это право лица владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом в собственном интересе и по своему усмотрению с обязанностью нести бремя содержания имущества, риск его утраты и ответственность за причинение вреда. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не

¹⁹⁴ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009 // СПС «КонсультантПлюс».

нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом (ст. 209 ГК РФ).

В Российской Федерации признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (ст. 212 ГК РФ), однако «иные» формы собственности не указаны в законе, науке они также не известны. На праве частной собственности имущество принадлежит физическим и юридическим лицам, на праве государственной собственности — Российской Федерации (федеральная собственность) и субъектам Российской Федерации (собственность субъектов Федерации), на праве муниципальной собственности — муниципальным образованиям. Все формы собственности признаются равноправными, и права всех собственников защищаются равным образом.

В зависимости от количественного состава собственников имущества выделяют два вида собственности: индивидуальную и общую. Собственники, обладающие имуществом на праве общей собственности, называются ее участниками, или сособственниками. Право общей собственности разделяется на общую долевую и общую совместную собственность.

В общей долевой собственности доля каждого собственника определена, и если законом или договором не предусмотрено иное, доли всех сособственников признаются равными. Общая долевая собственность обычно возникает на то имущество, которое не может быть разделено в натуре (неделимый земельный участок, автомобиль). Распоряжение имуществом, находящимся в общей долевой собственности, осуществляется по соглашению всех сособственников. Сособственник вправе по своему усмотрению продать, подарить, завещать, отдать в залог свою долю либо распорядиться ею иным образом с соблюдением правила о преимущественном праве покупки доли.

В общей совместной собственности доли собственников не определены, участник имеет право на все имущество, а не на конкретную долю. Участники совместной собственности, если иное не предусмотрено соглашением между ними, сообща владеют и пользуются общим имуществом. Распоряжение имуществом, находящимся в совместной собственности, осуществляется по согласию всех участников, которое предполагается независимо от того, кем из участников совершается сделка по распоряжению имуществом. Общей совместной собственностью обладают супруги и члены крестьянского (фермерского) хозяйства.

К правомочиям собственника относится право пользования, владения, распоряжения.

Основаниями возникновения права собственности являются:

- создание новой вещи; если для создания новой вещи использовались чужие материалы, то право собственности на эту вещь переходит к собственнику материалов, а собственник материалов возмещает стоимость переработки лицу, изготовившему вещь (кроме тех случаев, когда стоимость переработки существенно превышала стоимость материалов);

- заключение договоров об отчуждении имущества (купли-продажи, мены, дарения, ренты и пожизненного содержания с иждивением);

- наследование имущества физических лиц;

- правопреемство при реорганизации юридических лиц;

- обращение в собственность общедоступных для сбора вещей (например, лов рыбы, сбор ягод);

- приобретение в соответствии с законом права собственности на вещи, собственник которых утратил право собственности на них (обращение взыскания, реквизиция, приватизация, конфискация, национализация);

- приобретение в соответствии с законом права собственности на бесхозяйные вещи (клад, находка, приобретательная давность).

Прекращение права собственности происходит при отчуждении собственником своего имущества другим

лицам, отказе собственника от права собственности, гибели или уничтожении имущества и при утрате права собственности на имущество в иных случаях, предусмотренных законом. Некоторые основания возникновения права собственности одновременно являются и основаниями прекращения права собственности. Например, сделки купли-продажи, мены, дарения, ренты прекращают право собственности у одного лица, при этом порождая новое право собственности у другого лица. То же самое относится и к приватизации, национализации, конфискации и иным подобным основаниям.

1.3. Обязательства. Сделки. Договорное право

В силу обязательства одна сторона обязана совершить определенное действие (передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т. п.) либо воздержаться от его совершения. Эта сторона именуется *должником* (обязанная сторона). Другая сторона, в чью пользу должник совершает действие, именуется *кредитором* (управомоченная сторона). Кредитор вправе требовать от должника исполнения его обязанности (п. 1 ст. 307 ГК РФ).

Для третьих лиц, не являющихся сторонами обязательства, по общему правилу оно обязанностей не создает (п. 3 ст. 308 ГК РФ).

В научной и учебной цивилистической литературе под обязательством понимается относительное правоотношение, опосредующее товарное перемещение материальных благ, в котором одно лицо (должник) по требованию другого лица (кредитора) обязано совершить действия по предоставлению ему определенных материальных благ¹⁹⁵.

Нормы гражданского права, регулирующие обязательственные отношения, образуют подотрасль гражданского права — обязательственное право.

¹⁹⁵ Гражданское право: учебник: в 3 т. 4-е изд., перераб. и доп. / Е. Ю. Валявина, И. В. Елисеев [и др.]; отв. ред. А. П. Сергеев, Ю. К. Толстой. М., 2005. Т. 2. С. 476.

К основаниям возникновения обязательств (ст. 307 ГК РФ) относятся:

1) договор — соглашение двух или нескольких лиц об их правах и обязанностях;

2) односторонняя сделка — сделка, для совершения которой необходимо и достаточно выражения воли одной стороны, обязанности возникают только у лица, совершившего сделку (например, доверенность);

3) причинение вреда, порождающее обязанность лица, причинившего вред, возместить его в полном объеме;

4) неосновательное обогащение — обязанность возратить потерпевшему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество.

Обязательства могут возникать также из иных оснований (из судебного решения или из акта органа государственной власти).

Различают следующие виды обязательств:

1) по степени определенности предмета — альтернативные и факультативные обязательства;

2) в зависимости от роли обязательства — основные и акцессорные;

3) по характеру обязанности должника — денежные и неденежные обязательства;

4) по делимости предмета — делимые и неделимые.

В случае альтернативных обязательств возможно несколько вариантов исполнения на выбор (например, уплатить определенную сумму или передать вещь в натуре), а при факультативных всегда есть основное исполнение, которое должник может заменить другим.

Акцессорными являются дополнительные обязательства, которые направлены на удовлетворение прав и интересов кредитора в основном обязательстве. Как правило, они возникают при обеспечении исполнения обязательств (залог, поручительство)¹⁹⁶.

¹⁹⁶ Полетаева А. Ликбез по юридической терминологии: договорное право // Юридический справочник руководителя. 2021. № 2. С. 75–85.

Законом предъявляются следующие *общие требования к исполнению обязательств*:

– исполнение должно быть надлежащим, соответствовать условиям самого обязательства, требованиями закона, иных правовых актов;

– нельзя изменить условия обязательства или отказаться исполнять их в одностороннем порядке, если это не разрешено законом, иными правовыми актами или договором;

– нужно действовать добросовестно, учитывая права и законные интересы друг друга, оказывая взаимно необходимое содействие для достижения цели обязательства, предоставляя друг другу необходимую информацию.

Гражданский кодекс РФ предусматривает следующий открытый *перечень способов обеспечения исполнения обязательств*: неустойка, залог, удержание вещи должника, поручительство, независимая гарантия, задаток, обеспечительный платеж (ч. 1 ст. 329 ГК РФ).

За нарушение обязательств наступает гражданско-правовая ответственность, предусмотренная законом или договором.

К *мерам гражданско-правовой ответственности* относят:

- 1) возмещение убытков;
- 2) взыскание неустойки (штрафа, пени);
- 3) взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами;
- 4) компенсацию морального вреда, причиненного гражданину;
- 5) возмещение вреда, причиненного деловой репутации юридического лица.

Обязательства прекращаются по основаниям, предусмотренным законом, иными правовыми актами или договором (ч. 1 ст. 407 ГК РФ):

- 1) исполнение обязательства;
- 2) зачет;
- 3) отступное;
- 4) новация;

- 5) совпадение должника и кредитора в одном лице;
- 6) прощение долга;
- 7) невозможность исполнения обязательства;
- 8) акт органа государственной власти или органа местного самоуправления;
- 9) смерть гражданина;
- 10) ликвидация юридического лица;
- 11) окончание срока действия договора в случаях, предусмотренных законом или соглашением сторон;
- 12) расторжение договора, если иное не предусмотрено законом, договором или не вытекает из существа обязательства.

Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК РФ). Из определения сделки следует, что это волевое правомерное действие, результатом которого является установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Таким образом, сделки — один из видов юридических фактов¹⁹⁷.

Сделки могут быть классифицированы по различным основаниям, указанным в законе или выработанным наукой гражданского права.

1. По количеству сторон и направленности из воли сделки подразделяются на односторонние (завещание), двусторонние и многосторонние.

2. Реальные и консенсуальные. Реальные считаются заключенными с момента передачи вещи (договор займа), консенсуальные — с момента достижения соглашения в требуемой законом форме (договор купли-продажи, аренды, оказания услуг).

3. По наличию (отсутствию) встречного предоставления сделки подразделяются на возмездные (купля-продажа) и безвозмездные (дарение).

¹⁹⁷ Гришаев С. П., Богачева Т. В., Свит Ю. П. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Ч. 1 // СПС «КонсультантПлюс».

4. Каузальные и абстрактные. Из содержания каузальной сделки следует ее правовая цель, достижение которой является необходимым условием действительности сделки. В абстрактной сделке не видна цель (выдача векселя, гарантии).

5. Обычные и условные. Условной считается сделка, в которой возникновение или прекращение прав и обязанностей поставлено сторонами в зависимость от обстоятельства, относительно которого не известно, наступит оно или не наступит.

6. Коммутативные и алеаторные (рисковые). Под коммутативными понимают сделки, в которых объем и соотношение взаимных обязательств сторон конкретно определены и известны сторонам в момент заключения сделки. Алеаторными (рисковыми) называют сделки, в которых объем и соотношение взаимных исполнений не вполне известны сторонам и не могут быть четко определены в момент заключения сделки (страхование, пожизненная рента).

7. К фидуциарным относят сделки, основанные на особых лично доверительных отношениях сторон (договор поручения, договор простого товарищества, договор пожизненного содержания с иждивением).

Форма сделки — способ выражения воли субъекта вовне и фиксации его волеизъявления. Существуют две формы сделки: устная и письменная, которая подразделяется на простую письменную и нотариальную форму. Молчание только в исключительных, предусмотренных законом случаях может свидетельствовать о воле совершить сделку (например, п. 4 ст. 486 ГК)¹⁹⁸.

Простая письменная форма (один документ или обмен документами, в том числе образами) требуется в следующих случаях:

1) для сделок юридических лиц между собой и с гражданами;

¹⁹⁸ Гражданское право: учебник: в 2 т. / С. С. Алексеев, О. Г. Алексеева, К. П. Беляев [и др.]; под ред. Б. М. Гонгало. М., 2016. Т. 1.

2) для сделок граждан между собой на сумму, превышающую 10 000 р., а в случаях, предусмотренных законом, — независимо от суммы сделки.

По общему правилу несоблюдение простой письменной формы сделки не влечет ее недействительности. Только в случаях, прямо указанных в законе или в соглашении сторон, несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность: соглашения о неустойке (ст. 331 ГК РФ), договора поручительства (ст. 362 ГК РФ).

Нотариальная форма необходима:

1) в случаях, указанных в законе (договор ренты, брачный договор);

2) в случаях, предусмотренных соглашением сторон, даже если по закону для сделок данного вида эта форма не требуется.

В указанных случаях несоблюдение нотариальной формы сделки влечет ее ничтожность (ч. 3 ст. 163 ГК РФ).

Если законом, иными нормативными актами или договором не установлены требования к письменной или нотариальной форме сделки, то она может быть заключена в устной форме.

Сделка может быть совершена посредством конклюдентных действий (покупка в автомате).

Законом может быть предусмотрено требование о государственной регистрации сделок (или перехода права), например, сделки с недвижимостью. Регистрацию сделок с недвижимостью, подлежащих государственной регистрации, осуществляет Федеральная служба государственной регистрации, кадастра и картографии (Росреестр).

Сделкой может считаться только правомерное действие¹⁹⁹, совершенное в соответствии с требованиями закона. Правомерность сделки означает, что она обладает

¹⁹⁹ См.: Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве // Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. / науч. ред. В. С. Ем. М., 2005. Т. 2. С. 173; Агарков М. М. Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. М., 2002. Т. 2. С. 343.

качествами юридического факта, порождающего те правовые последствия, наступления которых желают лица, вступающие в сделку, и которые определены законом для данной сделки.

Действительность сделки означает признание за ней качеств юридического факта, порождающего тот правовой результат, к которому стремились субъекты сделки.

Условия действительности сделок:

1) не противоречат закону (правовым актам) и основам правопорядка и нравственности;

2) совершены дееспособным лицом;

3) совершены в требуемой форме;

4) волеизъявление участника соответствует его действительной воле (отсутствуют признаки мнимости (без намерения создать последствия) и притворности (прикрыть другую сделку), отсутствуют признаки совершения под влиянием заблуждения относительно существенных условий, угрозы насилия, обмана, тяжелых жизненных обстоятельств;

5) совершена с согласия третьего лица, если такое согласие необходимо в силу закона (например, согласие супруга при отчуждении совместно нажитого имущества или согласие органа юридического лица на крупную сделку);

6) доведена до логического завершения (зарегистрирована, исполнена).

В Гражданском кодексе РФ отсутствует легальное определение недействительности сделки. По общему правилу под недействительной сделкой принято понимать сделку, при заключении которой не соблюдены условия действительности сделки, предъявляемые законом:

– содержание и правовые последствия сделки не противоречат требованиям закона и иным правовым актам;

– сделка совершена дееспособным лицом;

– волеизъявления участников сделки соответствуют их действительной воле;

– форма сделки соответствует требованиям закона.

Недействительные сделки делятся на ничтожные и оспоримые. Ничтожной признается сделка, недействительная по основаниям, установленным законом с момента ее заключения независимо от признания ее таковой судом. Оспоримой является сделка, которая может быть признана судом недействительной по основаниям, установленным законом. По общему правилу сделка, не соответствующая требованиям закона, является оспоримой. Если сделка посягает на публичные интересы или нарушает права и законные интересы третьих лиц, то она является ничтожной, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки. Право требовать признания недействительной оспоримой сделки, а также применения последствий ничтожной сделки имеют: сторона сделки; иное лицо, указанное в законе. Иногда суд может применить последствия недействительности по собственной инициативе.

Договор — наиболее распространенное основание возникновения, изменения и прекращения обязательств, он обеспечивает функционирование рыночных отношений.

Договор — это соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (ст. 420 ГК РФ). К нему применяются правила о двусторонних или многосторонних сделках (ст. 153–181 ГК РФ), если только иное не установлено Гражданским кодексом РФ.

Под содержанием договора понимается совокупность его условий, определяющих состав подлежащих совершению сторонами действий, требования к порядку и срокам их выполнения. Условия договора обычно излагаются в виде отдельных пунктов, которые могут объединяться в разделы или части, подразделяясь на отдельные подпункты²⁰⁰.

²⁰⁰ Учебное пособие по гражданскому праву (краткий курс) / Н. А. Боровинская [и др.]; 2-е изд., перераб. / отв. ред. С. Ю. Морозов. Ульяновск, 2014. С. 146.

Содержание договора определяется по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия установлено законом или иным правовым актом.

Условия договора подразделяются в литературе на три группы: существенные, обычные и случайные.

К *существенным* относятся условия, достижение соглашения по которым обязательно для признания договора заключенным (п. 1 ст. 432 ГК РФ). При недостижении соглашения по существенным условиям договор считается незаключенным. К существенным относятся: 1) условия о предмете договора; 2) условия, которые названы в законе как существенные; 3) условия, необходимые для данного вида договоров; 4) условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (ст. 432 ГК РФ).

Обычные условия, в отличие от существенных, не требуют согласования их сторонами. Они предусмотрены нормативными актами и в силу заключения сторонами соответствующего договора приобретают для них силу обязательных для исполнения условий договора.

Случайные условия, как и обычные, не влияют на заключение договора. В отличие от обычных условий, они предусматриваются договором, а не законом.

По распределению прав и обязанностей договоры, являющиеся двусторонней сделкой, делятся на односторонние и двусторонние. Односторонние (одностороннеобязывающие) — это договоры, в которых у одной стороны есть только права, а у другой — только обязанности (договоры займа, дарения). Двусторонние (двустороннеобязывающие) — договоры, в которых каждая из сторон имеет одновременно как права, так и обязанности (купля-продажа, аренда и т. д.).

Поскольку договоры являются одним из видов сделок, они классифицируются по тем же основаниям, что и сделки (возмездные — безвозмездные, консенсуальные — реальные, одностороннеобязывающие — взаимные (двустороннеобязывающие) и т. д.). Однако можно

выделить и иные классификации договоров, например, подразделение их на основные и предварительные, организационные и имущественные, публичные, договоры присоединения, договоры поименованные и непоименованные в ГК РФ и т. д.

В литературе справедливо подчеркивается, что практически весь текст Гражданского кодекса РФ решает задачу регулирования договоров²⁰¹.

Приведем основные позиции отечественных ученых относительно понятия «договорное право»:

1) совокупность юридических норм, регулирующих порядок заключения, исполнения и расторжения гражданско-правовых договоров;

2) институт особенной части соответствующей отрасли, в который входят «общие положения о договорах»; «отдельные виды обязательств»; «общие положения об обязательствах» (М. И. Брагинский);

3) подотрасль гражданского права, которая является частью другой подотрасли — обязательственного права (Е. А. Суханов);

4) самостоятельная отрасль права (Ю. А. Тихомиров);

5) совокупность обязательств распадается на две группы, которые являются подотраслями гражданского права: договорное право и охранительные обязательства из односторонних действий (А. Д. Корецкий).

1.4. Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации

Результаты творческой деятельности — один из видов объектов гражданско-правовых отношений.

Результатами интеллектуальной деятельности и приравненными к ним средствами индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий,

²⁰¹ Витрянский В. В. Гражданский кодекс о договоре // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 1995. № 10. С. 100.

которым предоставляется правовая охрана (интеллектуальной собственностью), являются:

- 1) произведения науки, литературы и искусства;
- 2) программы для электронных вычислительных машин (программы для ЭВМ);
- 3) базы данных;
- 4) исполнения;
- 5) фонограммы;
- 6) сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания);
- 7) изобретения;
- 8) полезные модели;
- 9) промышленные образцы;
- 10) селекционные достижения;
- 11) топологии интегральных микросхем;
- 12) секреты производства (ноу-хау);
- 13) фирменные наименования;
- 14) товарные знаки и знаки обслуживания;
- 14.1) географические указания;
- 15) наименования мест происхождения товаров;
- 16) коммерческие обозначения.

Интеллектуальная собственность — исключительное право гражданина или юридического лица на результаты интеллектуальной деятельности, а также приравненные к ним по правовому режиму средства индивидуализации юридических лиц, продукции, работ и услуг. Интеллектуальная собственность охраняется законом.

На результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, также личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и др.).

Объектами гражданских правоотношений результаты творческой деятельности становятся лишь только после их воплощения в объективную форму.

Интеллектуальные права не зависят от права собственности и иных вещных прав на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результаты интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

Различают следующие виды интеллектуальных прав: авторское право, смежные права, патентное право, право на нетрадиционные объекты интеллектуальной собственности²⁰².

В состав интеллектуальных прав входят: исключительное право (имущественный характер), личное неимущественное право (неимущественный характер) и иные права (как имущественный, так и неимущественный характер).

Исключительное право — это право его обладателя использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом.

Исключительное право принадлежит конкретному правообладателю или правообладателям (физическим и юридическим лицам), в качестве которых могут выступать: авторы, иные первоначальные правообладатели, лица, у которых исключительное право возникло из договора либо по иным законным основаниям (в порядке наследования).

Исключительное право состоит из права использования и права распоряжения, другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателей.

Обладатель может отчуждать указанное право по договору другому лицу (договор об отчуждении) или предоставлять другому лицу право использовать результат интеллектуальной деятельности (лицензионный договор) с выплатой вознаграждения и без такового.

²⁰² Рагулина А. В., Никитова А. А. Интеллектуальная собственность: понятие, содержание и защита. М., 2017. Вып. 21 // СПС «КонсультантПлюс».

Переход права может быть и не по договору:

1) в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица);

2) при обращении взыскания на имущество правообладателя.

Лица, создавшие результат интеллектуальной деятельности совместным творческим трудом, признаются соавторами. Распоряжение исключительным правом, как и использование, осуществляется правообладателями совместно.

Исключительные права возникают только в отношении тех объектов, которым предоставляется правовая охрана в соответствии со ст. 1225 ГК РФ.

В ст. 1232 ГК РФ определяется, что в случаях, предусмотренных ГК РФ, исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признается и охраняется лишь при условии государственной регистрации такого результата или такого средства.

Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации действуют в течение определенного законом срока. Так, в ст. 1281 ГК РФ определен срок действия исключительного права на произведение, равный жизни его автора, и 70 лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора.

Защита интеллектуальных прав осуществляется с помощью норм гражданского, антимонопольного, административного и уголовного законодательства.

В соответствии со ст. 1252 ГК РФ к способам защиты интеллектуальных прав, в частности, можно отнести:

- признание права;
- восстановление положения, существовавшего до нарушения права;
- пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- взыскание компенсации при нарушении исключительного права на различные объекты интеллектуальных прав.

Лицо, чье право нарушено, может потребовать взыскания убытков, возмещения морального вреда, взыскания компенсации, принудительной ликвидации юридического лица и прекращения деятельности индивидуального предпринимателя в связи с нарушением исключительных прав.

Также могут быть заявлены требования о прекращении нарушения интеллектуальных прав, о публикации решения суда о допущенном нарушении, о пресечении действий, нарушающих право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации либо создающих угрозу нарушения такого права, об изъятии и уничтожении контрафактных носителей и уничтожении оборудования, главным образом используемого для нарушения исключительных прав.

Авторское право — институт гражданского права, регулирующий имущественные, личные неимущественные и иные отношения в сфере творчества, связанные с созданием, использованием и охраной произведений науки, литературы и искусства.

В соответствии со ст. 1259 ГК РФ к объектам авторских прав относятся произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения.

Не признаются объектами авторских прав:

- официальные документы государственных органов и органов местного самоуправления муниципальных образований;
- государственные символы и знаки, а также символы и знаки муниципальных образований;
- произведения народного творчества, не имеющие конкретного автора;
- сообщения о событиях и фактах, имеющие исключительно информационный характер.

Авторские права распространяются как на обнародованные, так и на необнародованные произведения, а также на название и персонажей произведения.

Авторские права включают в себя:

- исключительное право на произведение;
- право авторства;
- право автора на имя;
- право на неприкосновенность произведения;
- право на обнародование произведения.

Основным субъектом авторского права является автор произведения.

Патентное право — институт гражданского права, регулирующий имущественные и личные неимущественные отношения в сфере технического творчества, связанные с созданием, официальным признанием, использованием и охраной изобретений, полезных моделей и промышленных образцов. Таким образом, объектами патентного права считаются: изобретения, полезные модели и промышленные образцы.

Субъектами патентных прав являются авторы разработки и патентообладатели, а также другие лица, приобретающие по закону или договору некоторые патентные права.

Согласно ст. 1303 ГК РФ *смежными* с авторскими правами (смежными правами) являются права на:

- результаты исполнительской деятельности (исполнения);
- фонограммы;
- сообщение в эфир или по кабелю радио- и телепередач (вещание организаций эфирного и кабельного вещания);
- содержание баз данных;
- произведения науки, литературы и искусства, впервые обнародованные после их перехода в общественное достояние.

К объектам смежных прав относятся:

- исполнения артистов-исполнителей и дирижеров, постановки режиссеров-постановщиков спектаклей (исполнения), если эти исполнения выражаются в форме, допускающей их воспроизведение и распространение с помощью технических средств;

– фонограммы, т. е. любые исключительно звуковые записи исполнений или иных звуков либо их отображений, за исключением звуковой записи, включенной в аудиовизуальное произведение;

– сообщения передач организаций эфирного или кабельного вещания, в том числе передач, созданных самой организацией эфирного или кабельного вещания либо по ее заказу за счет ее средств другой организацией;

– базы данных в части их охраны от несанкционированного извлечения и повторного использования составляющих их содержание материалов;

– произведения науки, литературы и искусства, обнародованные после их перехода в общественное достояние, в части охраны прав публикаторов таких произведений.

К субъектам смежных прав относятся исполнители, режиссеры-постановщики, организации эфирного или кабельного вещания, изготовители фонограмм, публикаторы, изготовители баз данных.

К охраняемым объектам интеллектуальной собственности, которые служат *средством индивидуализации* в предпринимательской деятельности, относятся:

- фирменное наименование;
- товарный знак и знак обслуживания;
- наименование места происхождения товара;
- коммерческое обозначение.

Исключительными правами на средства индивидуализации могут распоряжаться на территории Российской Федерации только юридические лица и индивидуальные предприниматели. Правовая охрана предоставляется в целях: 1) идентификации субъектов предпринимательской деятельности, их товаров либо услуг; 2) выявления комплекса отличительных особенностей, создающих конкурентное преимущество.

1.5. Наследственное право

Наследственное право в объективном смысле — это совокупность правовых норм, регулирующих переход прав и обязанностей от умершего к другим лицам

(наследственные отношения и отношения, связанные с наследованием). В субъективном смысле наследственное право — это, с одной стороны, право гражданина передать свои имущественные права и обязанности к наследникам, с другой стороны, право получить от наследодателя в наследство имущественные права и обязанности (право наследования)²⁰³.

Наследование — это переход имущества умершего (наследство, наследственное имущество) к другим лицам в порядке универсального правопреемства, т. е. в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент, если из правил ГК РФ не следует иное (ч. 1 ст. 1110 ГК РФ). В состав наследства входят принадлежащие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности (ст. 1112 ГК РФ).

Наследство открывается со смертью гражданина либо объявлением его судом умершим. Днем открытия наследства считается день смерти гражданина. Граждане, умершие в один и тот же день, в целях наследственного правопреемства признаются умершими одновременно и не наследуют друг после друга. При этом к наследованию призываются наследники каждого из них (ст. 1114 ГК РФ).

Местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя. Если последнее место жительства наследодателя, обладавшего имуществом на территории Российской Федерации, не известно или находится за ее пределами, местом открытия наследства в Российской Федерации признается место нахождения такого наследственного имущества.

Лица, которые могут призываться к наследованию:

– граждане, находящиеся в живых в день открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства;

²⁰³ Крашенинников П. В. Наследственное право (Включая наследственные фонды, наследственные договоры и совместные завещания). 4-е изд., перераб. и доп. М., 2019.

– юридические лица, существующие на день открытия наследства (наследуют только по завещанию);

– Российская Федерация;

– субъекты Российской Федерации, муниципальные образования, иностранные государства и международные организации (наследуют только по закону).

Лица, которые не имеют права наследовать или отстранены от наследования (недостойные наследники):

1) не имеющие права наследовать, поскольку в отношении таких лиц имеется соответствующий судебный акт;

2) граждане, которые своими умышленными противоправными действиями, направленными против наследодателя, кого-либо из его наследников или против осуществления последней воли наследодателя, выраженной в завещании, способствовали либо пытались способствовать призванию их самих или других лиц к наследованию либо способствовали или пытались способствовать увеличению причитающейся им или другим лицам доли наследства, если эти обстоятельства подтверждены в судебном порядке;

3) родители после детей, если они были лишены родительских прав;

4) граждане, злостно уклоняющиеся от выполнения лежащих на них в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя и отстраненные от наследования судом по требованию заинтересованного лица.

Наследование может осуществляться по закону или по завещанию.

Наследование по завещанию. Согласно ст. 1118 ГК РФ завещание представляет собой распоряжение имуществом на случай смерти. Завещание должно быть совершено лично гражданином, обладающим в момент совершения дееспособностью в полном объеме (заведение по доверенности не допускается).

Завещание является односторонней сделкой, которая создает права и обязанности после открытия наследства.

Завещание может быть совершено одним гражданином, а также гражданами, состоящими между собой в момент его совершения в браке (совместное завещание супругов).

Завещатель может распорядиться своим имуществом или какой-либо его частью, составив одно или несколько завещаний (ст. 1120 ГК РФ).

Принцип свободы завещания, устанавливает, что завещатель вправе по своему усмотрению:

- завещать имущество любым лицам;
- любым образом определить доли наследников в наследстве;
- лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, не указывая причин такого лишения;
- в случаях, предусмотренных ГК РФ, включить в завещание иные распоряжения;
- отменить или изменить совершенное завещание в соответствии с правилами ст. 1130 ГК РФ;
- не обязан сообщать кому-либо о содержании, совершении, изменении или отмене завещания.

Свобода завещания ограничивается правилами об обязательной доле в наследстве (ст. 1149 ГК РФ).

Завещатель может совершить завещание в пользу одного или нескольких лиц, как входящих, так и не входящих в круг наследников по закону. Если завещатель, завещая свое имущество нескольким лицам, не указал виды имущества или доли, то имущество считается завещанным наследникам в равных долях.

Законом устанавливается тайна завещания. Нотариус, другое удостоверяющее завещание лицо, переводчик, исполнитель завещания, свидетели не вправе до открытия наследства разглашать сведения, касающиеся содержания завещания, его совершения, изменения или отмены. В случае нарушения тайны завещания завещатель вправе потребовать компенсацию морального вреда, а также воспользоваться другими способами защиты гражданских прав.

ГК РФ содержит общие правила, касающиеся формы и порядка совершения завещания, а также его отмены и изменения (ст. 1124, 1130 ГК РФ). При нарушении данных положений завещание является недействительным в силу признания таковым судом (оспоримое завещание) или независимо от такого признания (ничтожное завещание). Не могут служить основанием недействительности завещания описки и другие незначительные нарушения порядка его составления, подписания или удостоверения, если судом установлено, что они не влияют на понимание волеизъявления завещателя.

Завещание должно быть составлено в письменной форме и удостоверено нотариусом. Удостоверение завещания другими лицами допускается в случаях, предусмотренных ГК РФ. Составление завещания в простой письменной форме допускается только в виде исключения в случаях, предусмотренных ст. 1129 ГК РФ (если гражданин, который находится в положении, явно угрожающем его жизни, завещание может быть собственноручно написано в присутствии двух свидетелей).

Требования к нотариальной форме завещания установлены Методическими рекомендациями по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания (утверждены Решением Правления ФНП от 1–2 июля 2004 г., Протокол № 04/04).

Завещание может быть открытым и закрытым. Закрытое завещание должно быть собственноручно написано и подписано завещателем, никто, в том числе нотариус, не вправе знакомиться с его содержанием до открытия наследства (ст. 1126 ГК РФ).

К нотариально удостоверенным завещаниям приравниваются:

- 1) завещания граждан, находящихся на излечении или в домах инвалидов и престарелых, удостоверенные главными врачами или дежурными врачами медицинских организаций, а также начальниками госпиталей, должностными лицами домов для престарелых и инвалидов;

2) завещания граждан, находящихся во время плавания на судах, плавающих под Государственным флагом Российской Федерации, удостоверенные капитанами этих судов;

3) завещания граждан, находящихся в разведочных, арктических, антарктических или других подобных экспедициях, удостоверенные начальниками этих экспедиций, российских антарктических станций или сезонных полевых баз;

4) завещания военнослужащих, а в пунктах дислокации воинских частей, где нет нотариусов, также завещания работающих в этих частях гражданских лиц, удостоверенные командирами воинских частей;

5) завещания граждан, находящихся в местах лишения свободы, удостоверенные начальниками мест лишения свободы.

Завещание может быть признано судом недействительным по иску лица, права или законные интересы которого нарушены этим завещанием. Недействительность завещания не лишает лиц, указанных в нем в качестве наследников или отказополучателей, права наследовать по закону или на основании другого, действительного, завещания.

Несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, его нетрудоспособные супруг и родители, а также нетрудоспособные иждивенцы наследодателя, подлежащие призванию к наследованию, наследуют независимо от содержания завещания не менее половины доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (обязательная доля).

Завещатель вправе возложить на одного или нескольких наследников по завещанию или по закону исполнение за счет наследства какой-либо обязанности имущественного характера в пользу одного или нескольких лиц (отказополучателей) (завещательный отказ).

Завещатель может в завещании возложить на одного или нескольких наследников по завещанию или по закону обязанность совершить какое-либо действие

имущественного или неимущественного характера, направленное на осуществление общепольной цели либо иной не противоречащей закону цели (завещательное возложение).

Наследование по закону происходит, когда нет завещания или когда завещана только часть имущества. Наследниками по закону могут быть граждане, находящиеся в живых к моменту смерти наследодателя, а также дети наследодателя, родившиеся после его смерти.

Наследственное имущество делится поровну между наследниками призываемой очереди. Закон устанавливает восемь очередей наследников.

На основании ст. 1142 ГК РФ в первую очередь наследуют дети, супруг и родители умершего, а также ребенок умершего, зачатый им при жизни и родившийся после его смерти. Внуки наследодателя и их потомки наследуют по праву представления, т. е. они наследуют поровну в той доле, которая причиталась бы при наследовании по закону их умершему родителю.

Усыновленные дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам приравниваются в личных неимущественных и имущественных правах к родственникам по происхождению.

Наследниками второй очереди являются:

1) полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя;

2) дедушка и бабушка наследодателя как со стороны отца, так и со стороны матери.

Наследниками третьей очереди считаются братья и сестры родителей умершего (дяди и тети наследодателя).

К наследникам четвертой очереди относятся прадедушки и прабабушки умершего как со стороны дедушки, так и со стороны бабушки наследодателя.

В качестве наследников пятой очереди призываются к наследованию родственники четвертой степени родства — дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки) и родные братья и сестры его дедушек и бабушек (двоюродные дедушки и бабушки).

Шестая очередь: родственники пятой степени родства — двоюродные правнуки и правнучки, двоюродные племянники и племянницы и двоюродные дяди и тети.

В качестве наследников седьмой очереди по закону к наследованию призываются пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя.

При недостаточности документов, подтверждающих родственные отношения и их степень, вопросы решаются в суде об установлении необходимых юридических фактов (факта родственных или брачных отношений, факта иждивенчества).

Граждане, которые не входят в круг семи очередей наследников по закону, но ко дню открытия наследства являлись нетрудоспособными и не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении и проживали совместно с ним, при наличии других наследников по закону наследуют вместе и наравне с наследниками той очереди, которая призывается к наследованию (ч. 2 ст. 1148 ГК РФ).

Нетрудоспособные граждане, являющиеся иждивенцами наследодателя и проживающие с ним не менее года, относятся к наследникам восьмой очереди.

Если отсутствуют наследники по закону или завещанию, были отстранены или не приняли наследство, имущество умершего именуется выморочным. Такое имущество переходит в собственность Российской Федерации.

2. ОСНОВЫ ТРУДОВОГО ПРАВА

2.1. Понятие, предмет, метод, источники трудового права

Трудовое право — это отрасль права, которая регулирует трудовые и тесно связанные с ними отношения, возникающие в процессе трудовой деятельности и действия трудового договора, а также до его заключения и после его расторжения. Например, до заключения трудового договора действуют нормы трудового права, в том числе в период трудоустройства, а после расторжения трудового договора нормы трудового законодательства будут действовать в случае решения вопроса о восстановлении на работе в судебном порядке.

Предметом трудового права являются трудовые отношения, возникающие между работником и работодателем, т. е. отношения, связанные с трудовой деятельностью людей.

Рассмотрим методы трудового права, под которыми понимаются способы правового регулирования труда.

1. Сочетание централизованного и локального законодательного и договорного регулирования труда. Централизованное законодательное регулирование труда устанавливает лишь минимальный уровень гарантий трудовых прав, который может повышаться коллективными договорами, соглашениями, а также трудовыми договорами.

2. Договорный характер труда и установления его условий. Трудовой договор порождает трудовое отношение работника с данной организацией и устанавливает необходимые его условия.

3. Равноправие сторон трудовых договоров (работника и работодателя) при их заключении и расторжении с подчинением в процессе труда правилам внутреннего трудового распорядка.

4. Участие работников через своих представителей, профсоюзы, трудовые коллективы и работодателей

в правовом регулировании труда, т. е. в установлении и применении норм трудового законодательства, в контроле за их выполнением, в защите трудовых прав.

5. Специфичный для трудового права способ защиты трудовых прав, сочетающий, как правило, действия юрисдикционных паритетных организаций (комиссии по трудовым спорам) с судебной защитой, закрепленной Конституцией РФ для всех. В санкциях законодательства за трудовые правонарушения расширяется такая мера, как штраф, налагаемый на должностных лиц, работодателей (см. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях).

6. Единство и дифференциация правового регулирования труда. Единство означает, что трудовое право распространяет свое действие на всех работников, а дифференциация предусматривает индивидуальный подход в зависимости от выполняемой трудовой функции, условий труда, места нахождения организации и т. д. Дифференциация отличается от дискриминации тем, что дискриминация — это ущемление прав, а дифференциация — льготы, привилегии, которые устанавливаются государством в связи с работой на тяжелом, опасном, вредном производстве, в условиях районов Крайнего Севера или местностей, приравненных к ним, а также работникам, относящимся к особой категории, например, несовершеннолетним, инвалидам и т. д.

В трудовом праве используют различные способы воздействия на поведение работника, а именно методы поощрения и взыскания.

К источникам трудового права относятся нормативные акты, регулирующие трудовые и тесно связанные с ними отношения. Статья 5 ТК РФ содержит перечень источников трудового права по юридической силе.

В число значимых источников входят международные правовые акты, например, Всеобщая декларация прав человека (1948 г.), конвенции и рекомендации МОТ, ратифицированные РФ.

Постановления Пленума Верховного Суда РФ не являются источниками права, они необходимы для единообразного применения закона.

2.2. Основные институты трудового права

Коллективные договоры и соглашения

Под коллективным договором понимается правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения между работодателем и работниками в лице их представителей.

Сторонами коллективного договора являются:

- 1) работники в лице их представителей — органов профсоюзов и их объединений;
- 2) работодатель или уполномоченный им руководитель предприятия;
- 3) другие лица, определенные уставом или иным правовым актом.

Под соглашением понимается правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения между работниками и работодателями и заключаемый на уровне Российской Федерации, субъекта РФ, отрасли, профессии. Выделяют следующие виды соглашений: генеральное соглашение — устанавливает общие принципы регулирования социально-трудовых отношений на федеральном уровне; региональное соглашение — содержит общие принципы регулирования социально-трудовых отношений на уровне субъекта Российской Федерации; отраслевое (межотраслевое) тарифное соглашение — закрепляет нормы оплаты и другие условия труда, а также социальные гарантии и льготы для работников отрасли (отраслей); профессиональное тарифное соглашение — устанавливает нормы оплаты и другие условия труда, а также социальные гарантии и льготы для работников определенных профессий; территориальное соглашение — устанавливает условия труда, а также социальные гарантии и льготы, связанные с территориальными

особенностями города, района, другого административно-территориального образования.

Коллективные договоры и соглашения в силу того, что это коллективные правовые акты, распространяются не на одного индивида, а на коллектив работников и работодателя (работодателей). Они необходимы, так как в них конкретизируются положения Трудового кодекса РФ. Коллективные договоры и соглашения не могут ухудшать положение работников по сравнению с трудовым законодательством. Коллективный договор распространяет свое действие на всех работников, принятых на работу после его заключения. Срок действия коллективных договоров и соглашений составляет три года, но может быть продлен еще на такой же период.

Трудовой договор

Трудовой договор — правовой акт, заключенный между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами и данным соглашением, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию, соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующие у данного работодателя.

Сторонами трудового договора выступают работодатель и работник.

Работник — это физическое лицо, достигшее в общем порядке 16 лет. Работодатель — это юридическое или физическое лицо, достигшее возраста 18 лет.

Трудовой договор служит одним из оснований возникновения трудовых отношений. Другим основанием является фактический допуск к работе, т. е. работодатель

знал, желал, допустил и не предотвратил выполнение работником работ, а значит, работы выполнены с ведома работодателя.

Содержание трудового договора. В нем указываются: фамилия, имя, отчество работника и наименование работодателя (фамилия, имя, отчество работодателя — физического лица), заключивших трудовой договор; сведения о документах, удостоверяющих личность работника и работодателя — физического лица; идентификационный номер налогоплательщика (для работодателей, за исключением работодателей — физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями); сведения о представителе работодателя, подписавшем трудовой договор, и основание, в силу которого он наделен соответствующими полномочиями; место и дата заключения трудового договора.

Приведем обязательные для включения в трудовой договор условия.

1. Место работы, а в случае, когда работник принимается для работы в филиале, представительстве или ином обособленном структурном подразделении организации, расположенном в другой местности, — место работы с указанием обособленного структурного подразделения и его местонахождения.

2. Трудовая функция (работа по должности в соответствии со штатным расписанием, профессией, специальностью с указанием квалификации; конкретный вид поручаемой работнику работы). Если в соответствии с федеральными законами с выполнением работ по определенным должностям, профессиям, специальностям связано предоставление компенсаций и льгот либо наличие ограничений, то наименование этих должностей, профессий или специальностей и квалификационные требования к ним должны соответствовать наименованиям и требованиям, указанным в квалификационных справочниках, утверждаемых в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации.

3. Дата начала работы, а в случае, когда заключается срочный трудовой договор, — также срок его действия и обстоятельства (причины), послужившие основанием для заключения срочного трудового договора в соответствии с Трудовым кодексом РФ или иным федеральным законом.

4. Условия оплаты труда (в том числе размер тарифной ставки или оклада (должностного оклада) работника, доплаты, надбавки и поощрительные выплаты).

5. Режим рабочего времени и времени отдыха (если для данного работника он отличается от общих правил, действующих у данного работодателя).

6. Компенсации за тяжелую работу и работу с вредными и (или) опасными условиями труда, если работник принимается на работу в соответствующих условиях, с указанием характеристик условий труда на рабочем месте.

7. Условия, определяющие в необходимых случаях характер работы (подвижной, разъездной, в пути, другой характер работы).

8. Условие об обязательном социальном страховании работника в соответствии с Трудовым кодексом РФ и иными федеральными законами.

В трудовом договоре могут предусматриваться дополнительные условия, не ухудшающие положение работника по сравнению с установленным трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами.

Таким образом, в трудовом договоре содержатся сведения и условия. Основная разница между ними состоит в том, что изменения в сведения вносятся без издания дополнительного соглашения к трудовому договору (например, в случае изменения фамилии при вступлении в брак). Изменения в условиях возможны только при наличии дополнительного соглашения к трудовому договору.

Заключение трудового договора необходимо и в том случае, когда произошел фактический допуск к работе с ведома работодателя.

Для заключения трудового договора важно наличие необходимых документов, их перечень исчерпывающий: паспорт (с целью подтверждения личности), военный билет (для военнообязанных), свидетельство государственного пенсионного страхования, трудовая книжка. Некоторые документы являются дополнительными, например, характеристики, рекомендации, направления и т. д. Ряд документов может быть как основным, так и дополнительным, например: документ об образовании (при приеме на работу, где требуется специальное образование, это обязательный документ, а при приеме на работу, где такое образование не требуется, это дополнительный документ); медицинское заключение и т. д.

Важно не только передать документы работодателю, но и убедиться в том, что трудовые отношения оформлены надлежащим образом.

Прекращение трудового договора

Основаниями для этого являются:

- 1) соглашение сторон (ст. 78 ТК РФ);
- 2) истечение срока трудового договора (ст. 79 ТК РФ), за исключением случаев, когда трудовые отношения фактически продолжаются и ни одна из сторон не потребовала их прекращения;
- 3) расторжение трудового договора по инициативе работника (ст. 80 ТК РФ);
- 4) расторжение трудового договора по инициативе работодателя (ст. 71 и 81 ТК РФ);
- 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, с изменением подведомственности (подчиненности) организации либо ее реорганизацией, с изменением типа государственного или муниципального учреждения (ст. 75 ТК РФ);

7) отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора (ч. 4 ст. 74 ТК РФ);

8) отказ работника от перевода на другую работу, необходимого ему в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, либо отсутствие у работодателя соответствующей работы (ч. 3 и 4 ст. 73 ТК РФ);

9) отказ работника от перевода на работу в другую местность вместе с работодателем (ч. 1 ст. 72.1 ТК РФ);

10) обстоятельства, не зависящие от воли сторон (ст. 83 ТК РФ);

11) нарушение установленных Трудовым кодексом РФ или иным федеральным законом правил заключения трудового договора, если это нарушение исключает возможность продолжения работы (ст. 84 ТК РФ).

Трудовой договор может быть прекращен и по другим основаниям.

Расторжение трудового договора по инициативе работника (по собственному желанию). Работник имеет право расторгнуть трудовой договор, предупредив об этом работодателя в письменной форме не позднее чем за две недели, если иной срок не установлен ТК РФ или иным федеральным законом. Течение указанного срока начинается на следующий день после получения работодателем заявления работника об увольнении.

По истечении срока предупреждения об увольнении работник имеет право 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.

Если по истечении срока предупреждения об увольнении трудовой договор не был расторгнут и работник не настаивает на увольнении, то действие трудового договора продолжается.

При увольнении трудовая книжка работнику выдается в последний день работы, который считается днем

увольнения. Если трудовая книжка работнику не выдается в срок, то время задержки выдачи трудовой книжки расценивается как время вынужденного прогула, оно подлежит оплате в размере среднемесячной заработной платы.

Рабочее время и время отдыха

Рабочее время — время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые в соответствии с Трудовым кодексом РФ, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации относятся к рабочему времени.

Нормальная продолжительность рабочего времени не может превышать 40 часов в неделю. Работодатель обязан вести учет времени, фактически отработанного каждым работником.

Сокращенная продолжительность рабочего времени устанавливается:

— для работников в возрасте до 16 лет — не более 24 часов в неделю;

— для работников в возрасте от 16 до 18 лет — не более 35 часов в неделю;

— для работников, являющихся инвалидами I или II группы, — не более 35 часов в неделю;

— для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, — не более 36 часов в неделю в порядке, установленном Правительством Российской Федерации с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений.

Трудовое законодательство выделяет неполное рабочее время, которое в отличие от сокращенного устанавливается не по инициативе государства, а по желанию самого работника. Оплачивается оно, следовательно, пропорционально отработанному времени, а часы работы

определяются по совместной договоренности между работником и работодателем. При неполном рабочем времени работник получает отпуск в полном объеме.

Следует отличать ненормированный рабочий день и сверхурочные работы.

Ненормированный рабочий день означает, что работника от случая к случаю привлекают к заранее не предвиденным работам. При этом работник заранее не знает, что будут производиться такие работы, т. е. они носят незапланированный, внезапный характер. Такие работы не должны носить систематического характера. Компенсируются они дополнительным отпуском, размер которого не может быть ниже установленного в трудовом законодательстве. Дополнительным приказом выполнение работ на условиях ненормированного рабочего времени не издается.

Сверхурочные работы оформляются приказом. Работник может отказаться от выполнения сверхурочных работ, за исключением некоторых случаев:

- 1) при производстве работ, необходимых для предотвращения катастрофы, производственной аварии либо устранения последствий катастрофы, производственной аварии или стихийного бедствия;

- 2) при производстве общественно необходимых работ по устранению непредвиденных обстоятельств, нарушающих нормальное функционирование централизованных систем горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения, систем газоснабжения, теплоснабжения, освещения, транспорта, связи;

- 3) при производстве работ, необходимость которых обусловлена введением чрезвычайного или военного положения, а также неотложных работ в условиях чрезвычайных обстоятельств, т. е. в случае бедствия или угрозы бедствия (пожары, наводнения, голод, землетрясения, эпидемии или эпизоотии) и в иных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части.

В других случаях привлечение к сверхурочной работе допускается с письменного согласия работника и с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.

Законодательством установлены нормы сверхурочных часов — 120 часов в год и не более 4 часов в течение двух смен подряд.

Компенсируются сверхурочные работы повышенной оплатой: за первые два часа оплата производится в полуторном размере, а за последующие два часа — в двойном размере.

На практике вызывает трудности вопрос о привлечении к дежурствам. Дежурство — это нахождение на территории организации с целью выполнения функций, связанных с охраной имущества, обеспечения порядка, т. е. этот вид деятельности не связан с выполнением трудовых функций. Поэтому, например, неявка на дежурство не может рассматриваться как нарушение трудовой дисциплины и не подлежит дисциплинарному взысканию. Компенсируется дежурство отгулом, равным по продолжительности дежурству.

К дежурствам, сверхурочным работам, к работам с ненормированным рабочим днем не привлекаются беременные женщины, работники в возрасте до 18 лет, другие категории работников, определенные трудовым законодательством. Привлечение к таким работам инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, допускается только с их письменного согласия и при условии, если это не запрещено им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

При этом инвалиды, женщины, имеющие детей в возрасте до трех лет, должны быть под роспись ознакомлены со своим правом отказаться от сверхурочной работы.

Время отдыха — время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое

он может использовать по своему усмотрению. Видами такого времени являются: перерывы в течение рабочего дня (смены); ежедневный (междусменный) отдых; выходные дни (еженедельный непрерывный отдых); нерабочие праздничные дни; отпуска.

Выходные дни установлены трудовым законодательством. Общим выходным днем является воскресенье. Однако в организациях могут быть установлены выходные дни по графику сменности, если там осуществляется посменная работа.

Праздничные дни перечисляются в ст. 112 ТК РФ, их перечень может быть расширен за счет праздничных дней, устанавливаемых в определенной местности.

Работа в выходные и нерабочие праздничные дни запрещается, за исключением случаев, предусмотренных Трудовым кодексом РФ.

Привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни допускается с их письменного согласия в случае необходимости выполнения заранее непредвиденных работ, от срочного выполнения которых зависит в дальнейшем нормальная работа организации в целом или ее отдельных структурных подразделений, индивидуального предпринимателя.

Привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни без их согласия разрешается в следующих случаях:

1) для предотвращения катастрофы, производственной аварии либо устранения последствий катастрофы, производственной аварии или стихийного бедствия;

2) для предотвращения несчастных случаев, уничтожения или порчи имущества работодателя, государственного или муниципального имущества;

3) для выполнения работ, необходимость которых обусловлена введением чрезвычайного или военного положения, а также неотложных работ в условиях чрезвычайных обстоятельств, т. е. в случае бедствия или угрозы бедствия (пожары, наводнения, голод, землетрясения, эпидемии или эпизоотии) и в иных случаях, ставящих

под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части.

Привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни производится по письменному распоряжению работодателя.

Накануне праздничного дня рабочий день может быть сокращен на 1 час для тех категорий работников, которым не установлен законодательством сокращенный рабочий день.

При совпадении выходного и нерабочего праздничного дней выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день. В настоящее время вопрос о переносе решается Правительством РФ.

Ежегодный оплачиваемый отпуск предоставляется работникам в соответствии с графиком отпусков. Он не может быть менее 28 календарных дней. Ежегодный трудовой отпуск состоит из двух частей: основной и дополнительной. Основной отпуск составляет 28 календарных дней, а продолжительность дополнительного отпуска не ограничена минимумом и максимумом. Дополнительные отпуска предоставляются за ненормированный рабочий день, за работу в районах Крайнего Севера и местностях, приравненных к ним, и др. Для того чтобы получить отпуск за первый год работы, необходимо отработать 6 месяцев, отпуска за последующие годы предоставляются в соответствии с графиком отпусков, который составляется и утверждается за две недели до наступления нового календарного года. С графиком отпусков необходимо ознакомить каждого работника под роспись. До начала отпуска работнику выдаются отпускные. Если работник не получил отпускные, то он имеет право не уходить в отпуск до того времени, пока отпускные ему не будут выплачены. Не предоставлять отпуск в течение двух лет подряд запрещается.

Дисциплинарные взыскания. Поощрения за труд

За совершение дисциплинарного проступка, т. е. неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей, работодатель имеет право применить следующие дисциплинарные взыскания: 1) замечание; 2) выговор; 3) увольнение по соответствующим основаниям. Федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине для отдельных категорий работников могут быть предусмотрены и другие дисциплинарные взыскания. Не допускается применение дисциплинарных взысканий, не предусмотренных федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине. Перечисленные взыскания применяются не в такой же последовательности, как это указано в законе. При наложении дисциплинарного взыскания должны учитываться тяжесть совершенного проступка и обстоятельства, при которых он был совершен. За каждый дисциплинарный проступок можно применить только одно дисциплинарное взыскание. Дисциплинарное взыскание работник вправе обжаловать в государственную инспекцию труда и/или органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров. Срок действия дисциплинарного взыскания — один год, возможно и досрочное снятие взыскания. В настоящее время, несмотря на имеющееся дисциплинарное взыскание, к работнику можно применять меры поощрения. Взыскания не записываются в трудовую книжку, так как имеют срок действия, по истечении которого работник считается не имеющим дисциплинарного взыскания.

На практике применяются различные методы поощрения со стороны как работодателя, так и государства. Перечень поощрений со стороны работодателя примерный, его можно расширить в коллективном договоре. К таким поощрениям относятся благо, премия, ценный подарок, почетная грамота. Допускается сочетание материальных и моральных видов поощрения. Перечень поощрений со стороны государства не подлежит

расширению. К ним относятся, например, ордена, медали, почетные звания и т. д. Применение мер поощрения очень важно для стимулирования труда работников. Поощрения оформляются приказом, они записываются в трудовую книжку работника.

Оплата труда

Оплата труда — система отношений, связанных с обеспечением установления и осуществления работодателем выплат работникам за их труд в соответствии с законами, иными нормативными правовыми актами, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами и трудовыми договорами.

Минимальная оплата труда устанавливается одновременно на всей территории Российской Федерации федеральным законом и не может быть ниже величины прожиточного минимума трудоспособного населения.

Заработная плата работнику устанавливается трудовым договором в соответствии с действующими у данного работодателя системами оплаты труда.

При выплате заработной платы работодатель обязан извещать в письменной форме каждого работника:

- 1) о составных частях заработной платы, причитающейся ему за соответствующий период;
- 2) о размерах иных сумм, начисленных работнику, в том числе денежной компенсации за нарушение работодателем установленного срока соответственно выплаты заработной платы, оплаты отпуска, выплат при увольнении и (или) других выплат, причитающихся работнику;
- 3) о размерах и об основаниях произведенных удержаний;
- 4) об общей денежной сумме, подлежащей выплате.

Заработная плата выплачивается работнику, как правило, в месте выполнения им работы либо перечисляется на указанный работником счет в банке на условиях, определенных коллективным договором или трудовым договором.

Место и сроки выплаты заработной платы в денежной форме определяются коллективным договором или трудовым договором.

Заработная плата выплачивается непосредственно работнику, за исключением случаев, когда иной способ выплаты предусматривается федеральным законом или трудовым договором, не реже чем каждые полмесяца в день, установленный правилами внутреннего трудового распорядка, коллективным договором, трудовым договором.

При совпадении дня выплаты с выходным или нерабочим праздничным днем выплата заработной платы производится накануне этого дня.

Удержания из заработной платы работника производятся только в случаях, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами.

Для погашения задолженности работника перед работодателем могут производиться удержания из заработной платы в следующих случаях:

- для возмещения неотработанного аванса, выданного работнику в счет заработной платы;
- для погашения неизрасходованного и своевременно не возвращенного аванса, выданного в связи со служебной командировкой или переводом на другую работу в другую местность, а также в других случаях;
- для возврата сумм, излишне выплаченных работнику вследствие счетных ошибок, а также сумм, излишне выплаченных работнику, в случае признания органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров вины работника в невыполнении норм труда (ч. 3 ст. 155 ТК РФ) или простое (ч. 3 ст. 157 ТК РФ);
- при увольнении работника до окончания того рабочего года, в счет которого он уже получил ежегодный оплачиваемый отпуск, за неотработанные дни отпуска; удержания за эти дни не производятся, если работник увольняется по основаниям, предусмотренным п. 8 ч. 1 ст. 77 или п. 1, 2 и 4 ч. 1 ст. 81, п. 1, 2, 5, 6 и 7 ст. 83 ТК РФ.

Заработная плата, излишне выплаченная работнику (в том числе при неправильном применении трудового законодательства или иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права), не может быть с него взыскана, за исключением случаев:

- счетной ошибки;
- если органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров признана вина работника в невыполнении норм труда (ч. 3 ст. 155 ТК РФ) или простое (ч. 3 ст. 157 ТК РФ);
- если заработная плата была излишне выплачена работнику в связи с его неправомерными действиями, установленными судом.

Общий размер всех удержаний при каждой выплате заработной платы не может превышать 20 %, а в случаях, предусмотренных федеральными законами, — 50 или 70 % заработной платы, причитающейся работнику.

При прекращении трудового договора выплата всех сумм, причитающихся работнику от работодателя, производится в день увольнения работника. Если работник в день увольнения не работал, то соответствующие суммы должны быть выплачены не позднее следующего дня после предъявления уволенным работником требования о расчете. В случае спора о размерах сумм, причитающихся работнику при увольнении, работодатель обязан в срок выплатить не оспариваемую им сумму.

Охрана труда

При осуществлении трудовой деятельности проводятся следующие виды инструктажей по технике безопасности: первичный (при приеме на работу), инструктаж на рабочем месте, периодический (период зависит от выполняемой трудовой функции), целевой (в целях выполнения определенных работ), внеплановый (при выполнении неотложных работ). О прохождении инструктажа обязательно делается запись в специальном журнале с указанием даты его проведения.

Расследованию и учету несчастных случаев подлежат несчастные случаи, происшедшие с работниками и другими лицами, участвующими в производственной деятельности работодателя (в том числе с лицами, подлежащими обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний), при исполнении ими трудовых обязанностей или выполнении какой-либо работы по поручению работодателя (его представителя), а также при осуществлении иных правомерных действий, обусловленных трудовыми отношениями с работодателем либо совершаемых в его интересах. По каждому несчастному случаю, квалифицированному по результатам расследования как несчастный случай на производстве и повлекшему за собой необходимость перевода пострадавшего в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, на другую работу, потерю им трудоспособности на срок не менее одного дня либо смерть пострадавшего, оформляется акт о несчастном случае на производстве по установленной форме в двух экземплярах, обладающих равной юридической силой, на русском языке либо на русском языке и государственном языке республики, входящей в состав Российской Федерации. При групповом несчастном случае на производстве акт о несчастном случае на производстве составляется на каждого пострадавшего отдельно. В акте о несчастном случае на производстве должны быть подробно изложены обстоятельства и причины несчастного случая, а также указаны лица, допустившие нарушения требований охраны труда. Работодатель (его представитель) в трехдневный срок после завершения расследования несчастного случая на производстве обязан выдать один экземпляр утвержденного им акта о несчастном случае на производстве пострадавшему (его законному представителю или иному доверенному лицу), а при несчастном случае на производстве со смертельным ис-

ходом — лицам, состоявшим на иждивении погибшего, либо лицам, состоявшим с ним в близком родстве или свойстве (их законному представителю или иному доверенному лицу), по их требованию. Второй экземпляр указанного акта вместе с материалами расследования хранится в течение 45 лет работодателем (его представителем), осуществляющим по решению комиссии учет данного несчастного случая на производстве.

Материальная ответственность

Материальная ответственность — один из видов юридической ответственности, состоящей в необходимости одной стороной возместить ущерб, причиненный другой стороне. Такая ответственность наступает при наличии следующих условий:

- 1) прямой действительный ущерб;
- 2) противоправное поведение (действие или бездействие);
- 3) причинная связь между противоправным поведением и причиненным ущербом;
- 4) вина (в форме умысла или неосторожности).

Различают виды материальной ответственности:

- по субъекту: материальная ответственность работника и материальная ответственность работодателя;
- по количеству субъектов: индивидуальная и коллективная;
- по объему: полная и ограниченная.

Материальная ответственность работодателя наступает за ущерб, причиненный имуществу работника, за ущерб возникший в связи с нарушением трудовых прав работника, за ущерб, причиненный здоровью работника. Как правило, материальная ответственность работодателя бывает полной.

Материальная ответственность работника может быть как коллективной, так и индивидуальной, как полной, так и ограниченной. Коллективная материальная ответственность наступает в случае заключения договора о коллективной (бригадной) материальной ответственности.

В любом случае договоры о материальной ответственности могут заключать лица (работники и работодатели), достигшие 18 лет. Об индивидуальной материальной ответственности заключается договор.

Материальная ответственность в полном размере причиненного ущерба возлагается на работника в следующих случаях:

1) когда в соответствии с Трудовым кодексом РФ или иными федеральными законами на работника возложена материальная ответственность в полном размере за ущерб, причиненный работодателю при исполнении работником трудовых обязанностей;

2) недостачи ценностей, вверенных ему на основании специального письменного договора или полученных им по разовому документу;

3) умышленного причинения ущерба;

4) причинения ущерба в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения;

5) причинения ущерба в результате преступных действий работника, установленных приговором суда;

6) причинения ущерба в результате административного проступка, если таковой установлен соответствующим государственным органом;

7) разглашения сведений, составляющих охраняемую законом тайну (государственную, служебную, коммерческую или иную), в случаях, предусмотренных федеральными законами;

8) причинения ущерба не при исполнении работником трудовых обязанностей.

Ограниченная материальная ответственность работника осуществляется в пределах его среднего месячного заработка, если иное не предусмотрено ТК РФ или иными федеральными законами.

Трудовые споры

Трудовые споры подразделяются на индивидуальные и коллективные.

Индивидуальный трудовой спор — неурегулированные разногласия между работодателем и работником по

вопросам применения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, локального нормативного акта, трудового договора (в том числе об установлении или изменении индивидуальных условий труда), о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

Индивидуальные трудовые споры рассматриваются в комиссии по трудовым спорам или/и в суде. Для работников рассмотрение трудовых споров бесплатно. По определенному ряду дел (ст. 391 ТК РФ) работник может, минуя КТС, обратиться в суд. 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 работы, которая оплачивается ниже той, на которую был принят, о неправомерных действиях (бездействии) работодателя при обработке и защите персональных данных работника;

2) работодателя — о возмещении работником ущерба, причиненного работодателю, если иное не предусмотрено федеральными законами;

Непосредственно в судах рассматриваются также индивидуальные трудовые споры:

- лиц, которым отказано в приеме на работу;
- лиц, работающих по трудовому договору у работодателей — физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями, и работников религиозных организаций;
- лиц, считающих, что они подверглись дискриминации.

Коллективный трудовой спор — неурегулированные разногласия между работниками (их представителями) и работодателями (их представителями) по поводу

установления и изменения условий труда (включая заработную плату), заключения, изменения и выполнения коллективных договоров, соглашений, а также в связи с отказом работодателя учесть мнение выборного представительного органа работников при принятии локальных нормативных актов. Такие споры регулируются гл. 61 ТК РФ.

Процедура рассмотрения коллективного трудового спора включает в себя выдвижение требований работников и их представителей, примирительные процедуры, рассмотрение трудового спора с участием посредника, рассмотрение трудового спора в трудовом арбитраже, использование забастовки как крайнего способа разрешения трудовых споров. Законодатель установил гарантии для участников коллективного трудового спора. При этом следует учесть, что участие работников в коллективном трудовом споре должно быть добровольным. Работники, участвующие в забастовке как способе разрешения спора, не должны притесняться работодателем. Локаут ТК РФ запрещен. Коллективный трудовой спор может быть завершен на каждом из этапов при достижении соглашения.

3. ОСНОВЫ СЕМЕЙНОГО ПРАВА

3.1. Понятие, предмет, метод, источники семейного права

Семейное право — одна из немногих отраслей права, с которой каждый человек встречается в своей жизни. Поскольку отношения, связанные с появлением ребенка на свет, должны быть сразу зарегистрированы, врач, принявший роды, обязан зафиксировать момент рождения в специальных книгах и выдать соответствующую справку. Далее возникают отношения, регулируемые нормами семейного права, связанные с регистрацией факта рождения ребенка в органах записи актов гражданского состояния. На протяжении всей своей жизни человек связан с понятием «семья». Так или иначе, он является членом семьи — ребенком, родителем, супругом и т. д. Государство провозглашает невмешательство в семью, но тем не менее существуют вопросы, которые должны быть урегулированы правом. В этой связи государство строго очерчивает этот круг вопросов и формирует специальную отрасль права, регулирующую эти отношения. Как и любая отрасль права, семейное право характеризуется предметом, методом правового регулирования и источниками.

Семейное право — особая отрасль российского права и законодательства, регулирующая личные (неимущественные) и имущественные отношения, возникающие между людьми из факта брака, кровного родства, усыновления, принятия детей в семью на воспитание.

Семейные отношения — это особая сфера жизни человека, которая не всегда может быть урегулирована нормами права, но в то же время эти взаимоотношения настолько важны для общества и государства, что последнее не может не урегулировать их. Речь касается только специально установленных отношений и в строго установленных законом пределах. Так, в соответствии

со ст. 2 Семейного кодекса Российской Федерации правовому регулированию подлежат:

- условия и порядок вступления в брак, прекращение брака и признание его недействительным;

- личные неимущественные и имущественные отношения между членами семьи: супругами, бывшими супругами, родителями и детьми (усыновителями и усыновленными);

- личные (неимущественные) отношения между другими родственниками и иными лицами в случаях, предусмотренных семейным законодательством;

- формы и порядок устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей (опека и попечительство, приемная семья и усыновление/удочерение).

Все остальные отношения, возникающие в семье, правовому урегулированию не подлежат — любовь, взаимопонимание, психологическая поддержка и т. д.

Таким образом, *предмет семейного права* — это совокупность единых по своей сущности общественных отношений, которые регулируются нормами семейного права.

Метод, используемый в семейном праве, по большей части является *диспозитивным*, что отвечает существу семейных отношений, но имеются нормы, носящие *императивный характер*, они призваны прежде всего защитить слабого участника семейных правоотношений — несовершеннолетних детей, инвалидов, детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, женщин в период беременности и в течение года после рождения ребенка, пожилых и недееспособных участников семейных отношений.

Источники семейного права

За последние двадцать с небольшим лет полностью изменились социально-экономические и политические условия развития современного российского общества, произошло кардинальное обновление многих отраслей российского права. Все эти процессы не могли не затронуть семейные отношения и регулирующие их нормы.

Так, с 1 марта 1996 г. вступил в силу Семейный кодекс Российской Федерации. За прошедшие годы с момента принятия СК РФ в него неоднократно вносились существенные изменения, поскольку отношения в обществе развиваются и изменяются и требуют тщательной правовой регламентации. Рассмотрим основные источники семейного права.

Конституция Российской Федерации. В рамках гл. 2 Конституции закрепляется право на жизнь (ст. 20), на достоинство личности, свободу от пыток и насилия (ст. 21). Человек может быть частным собственником имущества, ему гарантировано право наследования (ст. 35), материнство и детство, семья находится под защитой государства (ст. 38), каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод (ст. 46).

К международным основополагающим актам относятся:

- Декларация о правах ребенка (1959 г.);
- Конвенция о правах ребенка (1989 г.);
- Всеобщая декларация прав человека (1948 г.);
- Международные пакты о правах человека (1966 г.).

В рамках Международной организации труда были приняты:

- Конвенция № 103 «Об охране материнства» (1952 г.);
- Конвенция № 89 «О ночном труде женщин» (1948 г.);
- Конвенция о согласии на вступление в брак, брачном возрасте и регистрации браков (1962 г.);
- Декларация о ликвидации дискриминации в отношении женщин (1967 г.);
- Конвенция о дискриминации в области образования (1960 г.) и другие международные акты.

Семейный кодекс Российской Федерации включает все нормы, которые регулируют семейные правоотношения, и конкретизирует их по следующим направлениям: общие положения, заключение и расторжение брака, признание его недействительным, права и обязанности супругов, права и обязанности родителей и детей, алиментные обязательства членов семьи, формы воспитания

детей, оставшихся без попечения родителей, применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства.

Гражданский кодекс Российской Федерации дает многие основные понятия, используемые в семейном праве, такие как правоспособность, дееспособность, имя гражданина, место его жительства, устанавливает не только правовое положение участников гражданского оборота, но и основания возникновения, порядок осуществления права собственности и других вещных прав, регулирует договорные и иные обязательства. Содержащиеся в ГК РФ правила служат основой регулирования имущественных прав супругов независимо от того, законный это режим или договорный. Кроме того, ГК РФ определяет порядок распоряжения (в том числе отчуждения) имущественными правами несовершеннолетних их родителями или законными представителями. Гражданский кодекс содержит основополагающие нормы об опеке и попечительстве.

Положения, закрепленные в Конституции, Гражданском кодексе, Семейном кодексе РФ, находят свое дальнейшее развитие в текущих федеральных законах, например: «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации», «Об актах гражданского состояния», «О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей» и др.

На основе и во исполнение федеральных законов Правительство РФ может принимать постановления. Среди них постановления Правительства РФ «Об утверждении Правил передачи детей на усыновление (удочерение) и осуществления контроля за условиями их жизни и воспитания в семьях усыновителей на территории Российской Федерации и Правил постановки на учет консульскими учреждениями Российской Федерации детей, являющихся гражданами Российской Федерации и усыновленных иностранными гражданами и лицами без гражданства» и «Об утверждении перечня видов заработной платы и иного дохода, из которых

производится удержание алиментов на несовершеннолетних детей» и др.

В соответствии со ст. 72 Конституции РФ и ст. 3 СК РФ в семейное законодательство также включаются законы субъектов РФ, которые могут регулировать семейные правоотношения в двух случаях: если вопрос прямо отнесен к ведению субъекта и если вопрос не урегулирован СК РФ, например, Закон Ростовской области «Об условиях и порядке регистрации брака несовершеннолетних граждан в Ростовской области», Закон Тюменской области «Об особенностях организации работы по опеке и попечительству в Тюменской области», Закон Краснодарского края «Об уполномоченном по правам ребенка в Краснодарском крае».

Принципы семейного права — основные руководящие начала, определяющие сущность семейного права и имеющие общеобязательное значение в силу их правового закрепления. Основополагающие принципы содержат ст. 2 СК РФ:

- 1) принцип признания брака, заключенного только в органах ЗАГСа;
- 2) принцип добровольности брачного союза;
- 3) принцип равенства прав супругов в семье;
- 4) принцип разрешения внутрисемейных вопросов по взаимному согласию;
- 5) принцип приоритета семейного воспитания детей, заботы об их благосостоянии и развитии, обеспечения приоритетной защиты их прав и интересов;
- 6) принцип обеспечения приоритетной защиты прав и интересов нетрудоспособных членов семьи;
- 7) принцип единобрачия (моногамия).

3.2. Основные институты семейного права

Порядок и условия заключения брака

Порядок и условия заключения брака закреплены в гл. 3 Семейного кодекса РФ. Браком признается союз мужчины и женщины, достигших по общему правилу

совершеннолетия, дееспособных, не состоящих в близком родстве, другом зарегистрированном браке или в отношениях усыновителя и усыновленного, заключенного в органах записи актов гражданского состояния в личном присутствии будущих супругов на основе взаимного, добровольного согласия. Права и обязанности супругов возникают со дня государственной регистрации брака.

По общему правилу брачный возраст устанавливается с 18 лет, но в особых случаях (беременность, рождение ребенка и др.) брачный возраст может быть снижен по решению органов местного самоуправления. Кроме того, субъектам Российской Федерации предоставлено право принимать законы, регулирующие порядок и условия вступления в брак лиц, не достигших 16 лет.

Брак заключается в органах ЗАГСа по истечении месяца со дня подачи совместного заявления будущих супругов, иногда этот срок при наличии уважительных причин может быть увеличен до двух месяцев или уменьшен. В особых случаях брак может быть заключен в день подачи заявления. Порядок заключения брака регламентируется Федеральным законом «Об актах гражданского состояния».

Закон также разрешает бесплатно пройти добровольное медицинское освидетельствование лицам, вступающим в брак. Соккрытие одним из супругов наличие венерического заболевания или ВИЧ-инфекции влечет за собой право другого супруга на обращение в суд за признанием такого брака недействительным.

Брак не может быть заключен между близкими родственниками — родителями и детьми, бабушками, дедушками и внуками, братьями и сестрами родными, единокровными и единоутробными, а также усыновителем и усыновленным, поскольку такие отношения по закону приравниваются к родству по крови.

Не может быть заключен брак, если один или оба будущих супруга признаны судом недееспособными, так как они не могут отвечать за свои действия и принимать осознанное решение о вступлении в брак, что противоречит принципу добровольности брачного союза.

Брак не может быть заключен, если один или оба будущих супруга состоят в другом зарегистрированном браке, что противоречит принципу моногамности.

Прекращение брака

Прекращение всех личных (неимущественных) и вытекающих из них имущественных отношений между супругами является прекращением брака. Для этого законом предусмотрено два основания — смерть одного из супругов и расторжение брака. Если один из супругов умер или признан судом умершим, документом, устанавливающим прекращение брачных отношений, является свидетельство о смерти, выданное в установленном порядке органом ЗАГСа.

В случае прекращения брака путем его расторжения СК РФ предусматривает административный и судебный порядок. В административном порядке в органах ЗАГСа брак расторгается по совместному заявлению. Если у супругов нет общих несовершеннолетних детей и есть взаимное согласие на прекращение супружеских отношений, работник органа выносит решение о расторжении брака, не вдаваясь в мотивы и причины расторжения брака, лишь фиксируя распад семьи.

Брак, может быть расторгнут в органах ЗАГСа и по заявлению одного из супругов даже при наличии общих несовершеннолетних детей, если другой супруг признан судом безвестно отсутствующим, недееспособным или осужден за совершение преступления к лишению свободы на срок свыше трех лет. В случае явки супруга, признанного судом безвестно отсутствующим, брак между ними может быть восстановлен, если другой супруг не возражает и не вступил в другой законный брак.

Закон, защищая женщину, запрещает супругу подавать заявление о расторжении брака в течение беременности женщины и одного года после рождения ребенка. Причем это правило продолжает действовать, даже если ребенок родился мертвым или не дожил до года.

Расторжение брака и выдача свидетельства о расторжении брака производится через месяц со дня подачи заявления в порядке, предусмотренном Федеральным законом «Об актах гражданского состояния».

Во всех остальных случаях брак расторгается в судебном порядке:

– если у супругов есть общие несовершеннолетние дети;

– если один из супругов не согласен на расторжение брака;

– если один из супругов, хотя и не возражает прекратить брак, уклоняется от его расторжения в органах ЗАГСа.

Если супруги, имеющие общих несовершеннолетних детей согласны на развод, суд не выясняет причин, а просто расторгает брак. Если же один из супругов против расторжения брака, суд досконально исследует причины и мотивы, приведшие к распаду семьи, и даже может назначить срок в пределах трех месяцев для примирения супругов. Если же по истечении этого срока один из супругов продолжает настаивать на разводе, суд обязан расторгнуть брак.

Вынося решение, суд решает вопросы о месте жительства детей, о порядке и размерах выплат на содержание детей или нетрудоспособного супруга либо о разделе общего имущества.

Брак считается прекращенным со дня вступления решения суда в законную силу.

Недействительность брака

От расторжения брака следует отличать институт признания брака недействительным. Если расторжение брака прекращает супружеские отношения на будущее, то признание брака недействительным влечет восстановление правового положения каждого из супругов, существовавшее на момент заключения такого брака.

К основаниям признания брака недействительным относятся следующие обстоятельства:

1) отсутствие взаимного добровольного согласия мужчины и женщины (ст. 12 СК РФ);

- 2) недостижение брачного возраста лицами, вступившими в брак, или хотя бы одним из них;
- 3) нахождение одного из супругов в другом зарегистрированном браке;
- 4) близкое родство;
- 5) недееспособность хотя бы одного из супругов;
- 6) сокрытие одним из супругов венерического заболевания или ВИЧ-инфекции;
- 7) фиктивный брак, заключенный без цели создать семью.

В случае признания брака недействительным он признается таковым с момента государственной регистрации в органах ЗАГС. Если к моменту рассмотрения дела судом отпали те обстоятельства, которые послужили причиной суда, или супруги фактически создали семью, или если этого требуют интересы несовершеннолетнего супруга, суд может отказать в иске.

Имущество, приобретенное в таком браке, делится по правилам об общей долевой собственности, брачный договор признается недействительным, однако на права и интересы детей, рожденных в таком браке, недействительность не влияет, кроме того, суд может защитить интересы добросовестного супруга.

Правоотношения супругов

По семейному законодательству заключение брака порождает возникновение супружеских прав и обязанностей. Права супругов можно разделить на личные (неимущественные) и имущественные. К первой категории относятся право на свободный выбор места жительства, профессии, рода занятий, фамилии — оставить добрачную, присоединить к своей фамилию супруга или взять фамилию супруга; ко второй категории относятся отношения по поводу совместной собственности и отношения по поводу взаимного материального содержания.

Традиционной формой урегулирования имущественных отношений между супругами является *законный режим имущества супругов*, которому посвящена гл. 7

СК РФ. Он действует, если брачным договором не предусмотрено иное, и предполагает, что супруги пользуются и распоряжаются совместным имуществом по взаимному согласию, а в случае расторжения брака имущество делится поровну, исключением является имущество крестьянско-фермерского хозяйства, в этом случае одному из супругов выплачивается доля соразмерно его вкладу, это необходимо для поддержания сельского хозяйства.

К совместной собственности супругов относятся заработная плата супругов, доходы от предпринимательской деятельности и результаты интеллектуальной деятельности, пенсии, пособия, не имеющие специального целевого назначения, движимые и недвижимые вещи, приобретенные во время брака за счет общих доходов, ценные бумаги, банковские вклады, паи и т. д., внесенные за счет общих доходов, и другое имущество, нажитое во время брака.

Совместной собственностью не является имущество каждого из супругов, нажитое до брака, имущество, полученное в дар или в наследство во время брака, вещи индивидуального пользования, суммы материальной помощи имеющей целевой характер, например, суммы, выплаченные в возмещение ущерба в связи с утратой трудоспособности вследствие увечья.

Супруги вправе разделить совместно нажитое имущество, как во время брака, так и после его расторжения. В большинстве случаев раздел производится после расторжения брака, поэтому законодатель предусмотрел трехгодичный срок исковой давности по искам о разделе совместно нажитого имущества. Обычно суд при вынесении такого решения руководствуется принципом равенства сторон, но иногда он может отойти от этого принципа и увеличить или уменьшить долю одного из супругов. Например, если это необходимо для удовлетворения интересов несовершеннолетних детей или один из супругов во время брака вел себя аморально — злоупотреблял спиртными напитками, ставил семью

в тяжелое материальное положение, не получал доход по неубажительным причинам.

Если супруги, не расторгнув брак, фактически прекратили брачные отношения и жили раздельно, суд может приобретенное в это время имущество признать собственностью каждого из супругов.

В отличие от традиционной формы регулирования имущественных отношений супругов с помощью закона, Семейный кодекс 1996 г. предусмотрел новеллу в законодательстве — брачный договор. Это было обусловлено прежде всего тем, что в России активно развивались рыночные отношения и частная собственность, естественно появились семьи с хорошим материальным достатком. Во-вторых, учитывалось влияние Запада, где регулирование отношений супругов с помощью брачного договора широко распространено. Причем первоначально возможность заключения брачного договора была предусмотрена в Гражданском кодексе РФ, принятом в 1994 г., но в полноценный институт оформление этих норм произошло в 1996 г., с принятием Семейного кодекса. В отличие от западного института, брачный договор в Российской Федерации может регулировать исключительно имущественные отношения супругов во время брака или в случае его расторжения.

Брачный договор может быть заключен супругами как до брака, так и во время брака. Если он заключается до вступления в брак, то действовать начинает после его заключения. Для брачного договора предусмотрена письменная форма с обязательным нотариальным удостоверением. При этом можно изменить законный режим собственности, супруги в праве определить свои права и обязанности по взаимному содержанию, порядок несения ими семейных расходов, но брачный договор не может ограничивать правоспособность и дееспособность супругов, нарушать принципы равноправия мужчины и женщины в браке и содержать такие условия, которые противоречили бы общим началам семейного законодательства.

Договор перестает действовать с момента прекращения брака, он может быть прекращен или расторгнут по взаимному согласию супругов в любое время. Также может быть признан недействительным, как и любой гражданский договор, по основаниям, предусмотренным в гражданском законодательстве.

Брачным договором супруги вправе изменить установленный законом режим совместной собственности, установить режим совместной собственности, долевой или раздельной собственности на все имущество супругов, на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов. Такой договор может быть заключен в отношении как имеющегося, так и будущего имущества супругов.

Супруги вправе закрепить в брачном договоре свои права и обязанности по взаимному содержанию, способы участия в доходах друг друга, порядок несения каждым из них семейных расходов; определить имущество, которое будет передано каждому из супругов в случае расторжения брака, а также включить в брачный договор любые иные положения, касающиеся имущественных отношений супругов.

Правоотношения родителей и детей

Рождение ребенка является волнительным событием в жизни любого человека. Ребенок — это продолжение каждого из нас. Однако не только эмоциональная сторона вопроса имеет значение. Появление ребенка на свет порождает множество правоотношений, и в первую очередь это отношения родителей и детей. Юридический факт происхождения ребенка от конкретной женщины устанавливается органом ЗАГСа на основании документа, выданного медицинским учреждением. Происхождение ребенка от мужчины обуславливается статусом матери, т. е. замужем она или нет. Если мать замужем, то действует презумпция отцовства, по которой отцом ребенка признается супруг матери, причем это правило действует, даже если супруг умер, пропал без вести или же брак расторгнут в течение 300 дней после установле-

ния перечисленных юридических фактов. Если же мать не состоит в браке, возможны два варианта: добровольное установление отцовства по совместному заявлению отца и матери в орган ЗАГСа или установление в суде по правилам гражданского судопроизводства. Но каким бы способом ни устанавливался факт происхождения ребенка, он является основанием для возникновения родительских прав и обязанностей, а в последующем прав и обязанностей детей по отношению к родителям.

Дети как самая незащищенная группа российских граждан нуждаются в особой охране и защите, поэтому именно в Семейном кодексе РФ заложена основа их прав и свобод. Ребенком в Российской Федерации признается лицо, не достигшее 18 лет. Так как ребенок является полноценным гражданином государства, то соответственно и все права и обязанности, закрепленные в гл. 2 Конституции РФ, равным образом относятся и к детям с поправкой на возрастные особенности. Кроме того, государство предусматривает в ст. 38 Конституции РФ право и обязанность родителей заботиться и воспитывать своих детей. В Семейном кодексе РФ эти положения находят свое развитие. Ребенок имеет право: на имя, отчество и фамилию; на жизнь и воспитание в семье; на общение с родителями, братьями, сестрами, дедушками, бабушками и другими родственниками; на защиту, которую обязаны обеспечить его родители, а в особых случаях и на защиту от родителей, если последние злоупотребляют своими родительскими правами; на получение содержания от своих родителей, а в особых случаях и от других лиц.

Родители имеют право и обязаны воспитывать и содержать своих несовершеннолетних детей. Родители равны в своих правах и обязанностях. Они обязаны защищать интересы своего ребенка во всех инстанциях, обеспечивать получение ребенком основного общего образования, обладая правом выбирать формы и методы, с помощью которых это образование будет получено.

Родительские права не могут осуществляться в противоречии с интересами детей, т. е. родители не имеют право наносить вред психическому или физическому здоровью ребенка.

Иногда складываются ситуации, когда ребенок проживает отдельно от одного из родителей, но тем не менее родительские права и обязанности от этого не уменьшаются и тем более не исчезают. Отдельно проживающий родитель имеет все те же права. Для оптимального решения вопросов воспитания родители могут заключить соглашение о порядке осуществления родительских прав.

К сожалению, современные тенденции развития современного российского общества таковы, что не все родители добросовестно осуществляют свои права, а тем более обязанности, а в некоторых случаях даже злоупотребляют ими, в этом случае на охрану и защиту детей встает государство. Семейный кодекс предусматривает две формы *ответственности родителей за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих родительских обязанностей* — ограничение родительских прав и лишение родительских прав. Ограничение родительских прав — это временная мера, устанавливаемая на 6 месяцев судом по заявлению органов опеки и попечительства, если оставление ребенка с родителями (одним из них) опасно для ребенка по обстоятельствам, от родителей (одного из них) не зависящим (психическое расстройство или иное хроническое заболевание, стечение тяжелых обстоятельств и др.).

Ограничение родительских прав допускается также в случаях, если оставление ребенка с родителями (одним из них) вследствие их поведения является опасным для ребенка, но не установлены достаточные основания для лишения родителей (одного из них) родительских прав. Если родители (один из них) не изменят своего поведения, орган опеки и попечительства по истечении 6 месяцев после вынесения судом решения об ограничении родительских прав обязан предъявить иск о лишении родительских прав. В интересах ребенка орган опеки

и попечительства вправе предъявить иск о лишении родителей (одного из них) родительских прав до истечения этого срока (ст. 73 СК РФ).

Крайней мерой ответственности родителей за неисполнение или ненадлежащее исполнение ими родительских обязанностей является лишение родительских прав: если родители *уклоняются* от выполнения обязанностей родителей, в том числе при злостном уклонении от уплаты алиментов; отказываются без уважительных причин взять своего ребенка из родильного дома (отделения) либо из иной медицинской организации, воспитательного учреждения, учреждения социальной защиты населения или из аналогичных организаций; *злоупотребляют* своими родительскими правами; *жестoko обращаются* с детьми, в том числе допускают физическое или психическое насилие над ними, покушаются на их половую неприкосновенность; являются больными хроническим алкоголизмом или наркоманией; совершили умышленное преступление против жизни или здоровья своих детей либо против жизни или здоровья супруга.

Восстановление в родительских правах производится также в судебном порядке, но только если родители смогут доказать, что изменили свое поведение, образ жизни и отношение к воспитанию ребенка.

Алиментные обязательства

Алименты (в переводе с латинского языка) означают *содержание, пища. Алиментные отношения — это правоотношения, возникающие на основании соглашения сторон или решения суда, в силу которого одни члены семьи обязаны предоставлять содержание другим ее членам.*

Алиментные отношения можно *классифицировать* по субъектам:

- алименты родителей в отношении несовершеннолетних и совершеннолетних, но нетрудоспособных и нуждающихся детей;
- взрослые дети в отношении родителей;
- супруги (в установленных законом случаях бывшие супруги) в отношении друг друга;

– при наличии определенных условий братья и сестры, дедушка, бабушка в отношении внуков и внуки в отношении дедушки, бабушки;

– воспитанники в отношении фактических родителей, пасынки, падчерицы в отношении отчима и мачехи.

Алиментные отношения носят длящийся характер, и на них не распространяется срок исковой давности.

Наиболее часто встречающаяся категория дел в судах, вытекающая из семейных правоотношений, — алименты, взыскиваемые на несовершеннолетних детей. Законом именно этим отношениям уделено особое внимание, поэтому рассмотрим их более подробно.

Законом предусмотрено, что родители обязаны содержать своих несовершеннолетних детей. В большинстве случаев эта обязанность исполняется родителями добровольно, но иногда возникают случаи, когда родитель или законный представитель, с которым проживает ребенок, обращается в суд с иском о взыскании алиментов на несовершеннолетнего ребенка. Суд взыскивает алименты в размере $\frac{1}{4}$ на одного ребенка, $\frac{1}{3}$ на двух детей и не более половины на трех и более детей. Этот размер может быть увеличен или уменьшен с учетом материального или семейного положения сторон. Перечень видов заработка или иного дохода, из которых производится удержание алиментов, утвержден Постановлением Правительства РФ от 18 июля 1996 г. № 841. Так, алименты взыскиваются со всех видов заработной платы (денежного вознаграждения, содержания) и дополнительного вознаграждения как по основному месту работы, так и за работу по совместительству, которые получают родители в денежной (рублях или иностранной валюте) и натуральной форме, со всех видов пенсий с учетом ежемесячных увеличений, надбавок, повышений и доплат к ним, установленных отдельными категориям пенсионеров, за исключением пенсий по случаю потери кормильца, выплачиваемых за счет средств федерального бюджета, и выплат к ним за счет средств бюджетов субъектов Федерации; со стипендий, с доходов

от занятий предпринимательской деятельностью без образования юридического лица; с доходов от передачи в аренду имущества; с доходов по акциям и других доходов от участия в управлении собственностью организации (дивиденды, выплаты по долевым паям и т. д.); с сумм, выплачиваемых в возмещение вреда, причиненного здоровью; с сумм доходов, полученных по договорам, заключенным в соответствии с гражданским законодательством, а также от реализации авторских и смежных прав, доходов, полученных за выполнение работ и оказание услуг, предусмотренных законодательством Российской Федерации (нотариальная, адвокатская деятельность и т. д.), и др.

Алименты не взыскиваются с сумм единовременной материальной помощи, выплачиваемой за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Федерации и местных бюджетов, внебюджетных фондов, за счет иностранных государств, российских, иностранных и межгосударственных организаций, иных источников в связи со стихийным бедствием или другими чрезвычайными обстоятельствами, в связи с террористическим актом, в связи со смертью члена семьи, а также в виде гуманитарной помощи и за оказание содействия в выявлении, предупреждении, пресечении и раскрытии террористических актов, иных преступлений.

Семейный кодекс РФ предоставляет широкие возможности сторонам самостоятельно определять способы и порядок уплаты алиментов. В качестве уплаты допускается предоставление имущества, выплата алиментов единовременно, ежеквартально, передача имущества в собственность и др.

В некоторых случаях суд может взыскать алименты в твердой сумме или одновременно в долях и в твердой сумме. Эти обстоятельства приведены в п. 1 ст. 83 СК РФ:

– если родитель имеет нерегулярный меняющийся заработок или иной доход (например, художник, который имеет нестабильный доход от продажи написанных им картин);

– родитель получает заработок или иной доход полностью или частично в натуре (например, продукцией своего предприятия) или в иностранной валюте;

– при отсутствии заработка или иного дохода (в этом случае возможно обращение взыскания на имущество алиментоплательщика);

– в других случаях, когда взыскание алиментов в долевом отношении затруднительно или существенно нарушает интересы одной из сторон.

Для взыскания алиментов в твердой денежной сумме необходимо в судебном порядке установить одно из названных обстоятельств. В противном случае алименты должны взыскиваться в долевом отношении.

Стороны также могут заключить алиментное соглашение, которое обязательно должно быть в письменной форме и нотариально удостоверено. Такое алиментное соглашение имеет силу исполнительного листа.

Алиментное обязательство по уплате алиментов на несовершеннолетнего ребенка, возникающее на основании решения суда, прекращается:

1) по достижении ребенком 18 лет или в случае приобретения несовершеннолетним ребенком полной дееспособности путем заключения брака или эмансипации;

2) при усыновлении (удочерении) ребенка;

3) при признании судом восстановления трудоспособности или прекращения нуждаемости в помощи получателя алиментов; это основание касается практически всех членов семьи (алиментополучателей):

– совершеннолетних детей;

– родителей;

– супругов и бывших супругов;

– совершеннолетних братьев и сестер;

– внуков;

– дедушек и бабушек;

– фактических воспитателей;

– мачехи и отчима.

4) при вступлении нетрудоспособного нуждающегося в помощи бывшего супруга — получателя алиментов

в новый брак. Фактические брачные отношения бывшего супруга-алиментополучателя не влекут прекращение алиментных обязательств, но могут быть основанием для снижения размера алиментов в тех случаях, когда, например, фактический супруг материально обеспечивает алиментополучателя.

Формы устройства детей, оставшихся без попечения родителей

Особое внимание в Семейном кодексе РФ уделено формам устройства детей, оставшихся без попечения родителей. Выявление и защита прав и законных интересов таких детей возлагается на органы опеки и попечительства. В соответствии с Конституцией РФ и принятой Российской Федерацией Конвенцией о правах ребенка ребенок имеет право жить и воспитываться в семье. Семейный кодекс РФ приоритетными формами устройства детей, оставшихся без попечения родителей, определяет усыновление (удочерение), опеку и попечительство, приемную семью. Согласно законам субъектов Российской Федерации может быть установлена дополнительная форма — патронат (патронатная семья).

Усыновление — это форма устройства детей, оставшихся без попечения родителей, на воспитание в семью, при которой между усыновителями и усыновленным возникают такие же юридические отношения, как между родными детьми и другими родственниками по происхождению. Усыновление производится только судом в личном присутствии будущих усыновителей, при участии прокурора и органа опеки и попечительства. Будущие усыновители обязаны предоставить в орган опеки и попечительства необходимый пакет документов, который отражает их материальное положение, психическое и физическое состояние здоровья, наличие необходимых жилищных условий, а также документ, подтверждающий прохождение программы «Школа приемных родителей» (в Краснодарском крае) и др. Только после этого кандидаты могут быть допущены к банку данных о детях, оставшихся без попечения родителей.

Если родители ребенка живы, не признаны судом недееспособными или ограничено дееспособными и не лишены родительских прав, то усыновление ребенка может производиться только с их согласия. Если родители ребенка не достигли возраста 16 лет, то необходимо получить не только их согласие, но и бабушки и дедушки усыновляемого или опекунов (попечителей), а при отсутствии опекунов или родителей — согласие органа опеки и попечительства. Усыновление возможно и без согласия родителей усыновляемого, если они более 6 месяцев не проживают совместно с ребенком, уклоняются от его содержания и воспитания, а суд признал причины их отсутствия неуважительными.

Опека или попечительство устанавливаются над детьми, оставшимися без попечения родителей, в целях их содержания, воспитания и образования, а также для защиты их прав и интересов. Опека устанавливается над детьми, не достигшими возраста 14 лет, попечительство — над детьми в возрасте от 14 до 18 лет.

Установление и прекращение опеки и попечительства над детьми определяются Гражданским кодексом Российской Федерации, Федеральным законом «Об опеке и попечительстве» и принимаемыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами Российской Федерации.

Приемная семья — это опека или попечительство над ребенком или детьми, которые осуществляются по договору о приемной семье, заключаемому между органом опеки и попечительства и приемными родителями на срок, указанный в этом договоре. К отношениям, возникающим из договора о приемной семье, применяются положения об опеке и попечительстве, содержащиеся в гл. 20 Семейного кодекса РФ, Гражданского кодекса РФ, Федерального закона «Об опеке и попечительстве», соответствующего законодательства субъектов Российской Федерации.

По завершении пребывания ребенка в образовательной организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, до достижения им возраста

18 лет исполнения обязанностей опекуна или попечителя этого ребенка возлагается на органы опеки и попечительства.

Устройство детей, оставшихся без попечения родителей, в организациях для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. В случае если ребенка, оставшегося без попечения родителей, не удалось передать на воспитание в семью (на усыновление/удочерение, под опеку или попечительство, в приемную семью), гл. 22 Семейного кодекса РФ предусматривает обязанность органа опеки и попечительства поместить такого ребенка под надзор в образовательную, медицинскую организацию, или организацию, оказывающую социальные услуги для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. Органы опеки и попечительства осуществляют контроль за условиями содержания, воспитания и образования детей, находящихся в организациях для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, а также принимают меры для устройства таких детей на воспитание в семью. Эти дети обладают всеми правами, которые устанавливаются для детей Конституцией РФ и ст. 55–57 СК РФ. Кроме того, в соответствии со ст. 155.3 они имеют право на:

- содержание, воспитание, образование, всестороннее развитие, уважение их человеческого достоинства, защиту их прав и законных интересов;

- причитающиеся им алименты, пенсии, пособия и иные социальные выплаты;

- сохранение права собственности на жилое помещение или права пользования жилым помещением либо, если отсутствует жилое помещение, получение жилого помещения в соответствии с жилищным законодательством.

Дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, могут находиться в подобных организациях в случае, если их родители или законные представители в силу уважительных причин не могут осуществлять свои обязанности, прекращения у последних прав и обязанностей по отношению к этому ребенку в этом случае не

происходит. Передача детей в такие учреждения оформляется соответствующим актом органа опеки и попечительства.

Органы опеки и попечительства осуществляют контроль и надзор за деятельностью организаций для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. Детям, помещенным в такие организации, опекуны и попечители не назначаются, их функции выполняют организации, в которые они помещены. Таким организациям предоставлено право передавать ребенка в семью временно от нескольких дней до трех месяцев, а в исключительных случаях — до шести месяцев для обеспечения гармоничного развития и воспитания ребенка. Граждане, которым передаются дети временно, не вправе вывозить их за пределы России.

4. Внесудебные способы и процедуры защиты гражданских прав

Внешним выражением правозащитной идеи в Российской Федерации является закрепление в ст. 2 Конституции РФ примата прав и свобод человека и гражданина²⁰⁴, а также установление обязанности государства соблюдать и защищать их. При этом защита трактуется не только как охрана со стороны государства прав и свобод человека и гражданина, но и как реализация конституционного права на защиту.

Согласно ст. 18 Конституции РФ «права человека и гражданина являются непосредственно действующими и определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной властей, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием»²⁰⁵. Следовательно, деятельность всех ветвей государственной власти, направленная на защиту прав и свобод, имеет своей целью реальное обеспечение, а при необходимости и защиту, предоставленных гражданам прав и свобод, а не декларативное их провозглашение. Кроме того, в законодательных актах определяются гарантии по соблюдению и обеспечению таких прав, устанавливаются процедуры и механизмы их реализации, защиты и ответственности за их нарушение.

В то же время, несмотря на установление конституционно-правовой обязанности государства признавать, соблюдать, защищать и гарантировать права и свободы человека и гражданина, п. 2 ст. 45 Конституции РФ гарантирует каждому право защищать свои права и свободы всеми не запрещенными законом способами, из чего следует конституционное право личности на самостоятельную защиту своих прав всеми не запрещенными

²⁰⁴ Ст. 2 Конституция РФ от 12.12.1993 (в ред. от 14.03.2020) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398. URL: <http://www.consultant.ru/document/>

²⁰⁵ Там же.

законом способами, т. е. возможность использования негосударственных форм и способов защиты в пределах правового поля национальных и международных норм²⁰⁶.

Таким образом, заложенная в Конституции РФ концепция системы защиты гражданских прав, основывается на правозащитной идее свободной и беспрепятственной реализации прав и свобод человека и гражданина, выражающейся в организации и предоставлении правозащитного механизма, представленного системой как государственных, так и негосударственных правозащитных структур²⁰⁷.

Однако эффективность защиты гражданских прав посредством судебной власти в государственном правозащитном механизме современных государств стремительно падает. Национальные судебные системы переживают непростой период, так как повсеместно не справляются со своей функцией хранителя правосудия, а следовательно, справедливости. Длительные сроки, формализм и бюрократизм судебной защиты гражданских прав вызывают недовольство в обществе и критику. Судебный процесс и принимаемые судебные постановления не удовлетворяют интересам сторон, что порождает обжалования судебных актов и новые судебные процессы. В результате судебная защита прав и свобод перестает быть эффективной формой защиты гражданских прав.

В связи с этим современные государства разрабатывают меры, направленные на изменение культуры разрешения споров, реформирование судебной и правозащитной системы и обеспечение гражданам лучшего доступа к праву. Формы и способы, позволяющие разгрузить судебную систему и минимизировать роль

²⁰⁶ Михель Д. Е. Проблемы реализации конституционного права на защиту в современной правозащитной системе России // Конституционная реформа в России 2020 года: политическое и правовое значение: материалы Всерос. науч.-практ. конф. с междунар. участием. Краснодар, 2021. С. 107–109.

²⁰⁷ Анисимов П. В. Теоретико-правовые и организационные основы правозащитной системы в Российской Федерации: монография. Волгоград, 2007. С. 20.

государства при разрешении правовых конфликтов, востребованы как юридической практикой, так и правовой доктриной современных обществ.

В России, обосновывая необходимость масштабной процессуальной реформы, Верховный Суд Российской Федерации неоднократно указывал на то, что в российском обществе назрела потребность в снижении конфликтности, а также в необходимости доступных и эффективных механизмов урегулирования споров, которые будут способствовать эффективности правосудия, повышению правосознания и развитию партнерских отношений²⁰⁸. При этом высший судебный орган Российской Федерации указывает, что развитие примирительных процедур является одним из приоритетных направлений совершенствования существующих в России механизмов урегулирования споров и защиты нарушенных прав граждан.

В таких условиях востребованными юридической практикой и правовой доктриной современных обществ способами защиты гражданских прав становятся отличные от государственной системы обеспечения правосудия правозащитные механизмы, которые, с одной стороны, дополняя правозащитную систему государства, являются частью эффективного правозащитного механизма, а с другой — позволяют разгрузить судебную систему и минимизировать роль государства при разрешении правовых конфликтов и тем самым способствуют развитию частноправовых начал и институтов в обществе. Такой правозащитный механизм предоставляют внесудебные процедуры разрешения споров.

В современных правовых системах романо-германской правовой семьи внесудебные процедуры разрешения споров являются элементом правозащитной системы государства. При этом система внесудебного разрешения споров

²⁰⁸ О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур»: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации (далее — ВС РФ) от 18.01.2018 № 1, 2, 3 // СПС «КонсультантПлюс».

не ограничивает возможность применения составляющих ее процедур и в системе государственной юрисдикции и позволяет тем самым обеспечивать удовлетворение не только частноправовых, но и публично-правовых интересов посредством восполнения пробелов и неудобств строго процессуального права. Правовая регламентация процедур внесудебного разрешения споров не исключает и не искажает их частноправовую природу, так как посредством правового регулирования внесудебных процедур разрешения споров государство, во-первых, санкционирует внесудебное разрешение споров в качестве допустимого способа разрешения споров, во-вторых, определяет гарантии для участников гражданского оборота, в-третьих, обеспечивает надежность и стабильность правопорядка и правовой определенности, не вмешиваясь и не ограничивая при этом свободу и автономию воли частных субъектов, и, в-четвертых, создает необходимые организационно-правовые условия для распространения в обществе практики применения внесудебных процедур разрешения споров в качестве доступной и эффективной системы защиты прав²⁰⁹. Таким образом, государство посредством правового регулирования создает организационно-правовые условия для реализации гражданами своего права на свободный выбор приемлемой и доступной в каждом конкретном случае формы защиты прав и способа разрешения споров, а также обеспечивает признание достигнутых при выборе таких форм и способов правовых решений и результатов. Следовательно, участие государства проявляется в правовом регулировании таких способов разрешения споров и урегулирования конфликтов, в том числе посредством закрепления в Конституции РФ права каждого защищать свои права всеми не запрещенными законом способами²¹⁰.

²⁰⁹ Михель Д. Е. Внесудебные процедуры разрешения споров в континентальной правовой традиции: история развития и формирование доктрины: дис. ... канд. юрид. наук. Пенза, 2020. С. 133.

²¹⁰ Часть 2 ст. 45 Конституции Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ,

В России внесудебное разрешение споров в качестве самостоятельного понятия стало появляться с середины 1990-х гг. в связи с деятельностью международных и иностранных организаций, прежде всего некоммерческих. При реализации такими организациями проектов, направленных на реформирование российской судебной системы, внесудебное разрешение споров включалось в качестве отдельного направления. Так, например, в качестве отдельного направления, осуществляемого в РФ в 1996–2004 гг. при финансовой поддержке Всемирного банка реконструкции и развития, внесудебное разрешение споров было включено в рамках компонента судебной реформы в проект «Правовая реформа». Впоследствии в российской юридической науке и практике в значении способов составляющих совокупность внесудебного разрешения споров упоминались примирительные процедуры, внесудебные процедуры, способы альтернативного разрешения споров и/или отдельные составляющие эту систему способы в совокупности: медиация, переговоры и третейское разбирательство.

Учитывая изложенное, можно определить следующие понятия в области внесудебного разрешения споров.

Внесудебное разрешение споров представляет собой форму разрешения споров и урегулирования конфликтов на основе частноправовых процедур, способов, принципов и метода правового регулирования, позволяющую сторонам спора самостоятельно и свободно участвовать в его разрешении как до обращения за судебной защитой прав, так и во время судебного разбирательства²¹¹.

Внесудебные процедуры разрешения споров — это способы разрешения споров и урегулирования конфликтов, направленные на устранение правовой неопределенности и установление субъективных материальных прав, основанные на частноправовых принципах и диспозитивном

от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 31. Ст. 4398.

²¹¹ Михель Д. Е. Внесудебные процедуры разрешения... С. 147.

методе правового регулирования, не связанные с осуществлением правосудия и позволяющие разрешать споры как в системе государственной юрисдикции, так и за ее пределами²¹².

Таким образом, общим в интерпретации сущности и содержания правового феномена «внесудебное разрешение споров» является определенное концептуальное единство составляющих его компонентов. При этом, несмотря на открытый перечень составляющих систему внесудебного разрешения споров способов, такие основанные на согласии, добровольности и равном участии в урегулировании разногласий процедуры и способы разрешения споров, как медиация, третейский суд и переговоры, составляют основу внесудебного разрешения споров, а все иные так или иначе строятся на указанных.

Составляющие правовой институт внесудебных процедур разрешения споров медиация, третейский суд и переговоры представляют собой смешанные относительно режима и типа правового регулирования правовые институты, регулирующие порядок разрешения спора и (или) урегулирования конфликта на основе свободы, равенства, саморегулирования и ответственности сторон без участия облеченной публичной властью субъекта. Следовательно, внесудебные процедуры разрешения споров составляют в совокупности нормы общей правовой природы, регулирующие отношения по разрешению правовых споров одного вида, основанные на частноправовых принципах, формирующих диспозитивный метод правового регулирования и располагающих необходимым механизмом обеспечения самостоятельного правового воздействия, а значит, в системе российского права внесудебные процедуры разрешения споров интегрируются в сложный межотраслевой правовой институт²¹³.

Медиация — это процедура внесудебного разрешения споров спорящими сторонами, в которой участвует

²¹² Михель Д. Е. Внесудебные процедуры разрешения... С. 147.

²¹³ Там же. С. 188.

третье, нейтральное, лицо, способствующее организации переговоров и выработке сторонами самостоятельно взаимоприемлемого решения относительно предмета спора, направленного на удовлетворение интересов обеих сторон, их дальнейшее сотрудничество или принятие друг друга²¹⁴.

Особенность медиации как внесудебной процедуры разрешения споров, разновидности примирительной процедуры состоит в том, что она осуществляется с помощью нейтрального, беспристрастного третьего лица — медиатора-посредника, который избирается участниками конфликта и оказывает им содействие в достижении соглашения по спору, в том числе в организации переговоров и примирении с помощью определенной техники²¹⁵.

В отличие от классического, или традиционного, понимания переговоров между двумя и более сторонами, переговоры при медиации проходят при участии нейтрального посредника как диалог сторон, стремящихся найти способ интеграции или объединения, согласования своих интересов, и основаны на равном праве участия сторон и свободе в принятии собственных решений. По своей природе процедура медиации добровольна и основана на соглашении сторон. С точки зрения практики реализации переговоры являются сложной для людей процедурой, так как взаимодействие людей часто сопровождается столкновением интересов, которое вызывает конфликт, т. е. воспринимается эмоционально негативно. А негативные эмоции разрушают способность людей вести переговоры конструктивно. Именно поэтому задача медиатора как посредника между сторонами — в первую очередь налаживание диалога и контакта

²¹⁴ См.: Михель Д. Е. Медиация как способ повышения правовой культуры // Правовая культура. 2011. № 2 (11). С. 203–206; Михель Д. Е., Маркова-Мурашова С. А. Медиация как социальный и теоретико-правовой институт современного мира // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2012. Вып. 2, ч. 2. С. 43–49.

²¹⁵ Там же.

конфликтующих сторон, а затем и выявление их интересов, которые зачастую спрятаны за выдвигаемыми ими позициями и требованиями.

В системе внесудебного разрешения споров медиация представляет собой неюрисдикционную процедуру разрешения правовых споров, так как медиатор не имеет полномочий по принятию обязательного для сторон решения: его функции и задачи ограничиваются лишь организацией, содействием и проведением переговорного процесса. Однако это не означает, что функции медиатора имеют исключительно организационный характер. Особенность медиации заключается в создании медиатором такой обстановки переговорного процесса, при которой стороны смогут коммуницировать. Медиатор направляет стороны, задает тон в диалоге, избегает нежелательных для сторон вопросов или, наоборот, провоцирует их для разрешения затянувшихся проблем. Цель медиатора — привести стороны к принятию взаимоприемлемого, жизнеспособного и добровольно исполнимого сторонами решения, а не навязать им обязательное для исполнения решение.

Таким образом, медиация представляет собой определенный механизм урегулирования противоположных позиций, располагающий богатым инструментарием для продуктивного разрешения самими сторонами конфликтной ситуации, позволяющий переводить конфликт с уровня позиций на уровень интересов путем соотнесения чувств, потребностей и желаний конфликтующих сторон в ходе поиска приемлемого для них решения.

Сегодня медиация широко распространена в Канаде, Австралии, Великобритании, Испании, Голландии, Бельгии, Франции. С 1980-х гг. медиация активно применяется и пропагандируется в немецкоговорящих странах. В ряде стран мира действуют самостоятельные законы о медиации.

С января 2011 г. в России действует Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от

27 июля 2010 г. № 193-ФЗ²¹⁶, который определяет круг общественных отношений, составляющих предмет его правового регулирования, основные принципы медиации, такие правовые понятия, как «соглашение о применении процедуры медиации», «соглашение о проведении процедуры медиации», «медиативное соглашение», а также закрепляет условия и порядок проведения процедуры медиации и требования к медиатору. Для реализации указанного закона были также внесены соответствующие изменения в ГПК РФ, АПК РФ и Федеральный закон «О третейских судах в Российской Федерации»²¹⁷. Принятие закона о медиации послужило, кроме того, практическим шагом реализации мероприятий по внедрению примирительных процедур.

В отличие от медиатора, третейский судья, или арбитр, выносит обязательное для сторон решение по существу спора. Следовательно, в системе внесудебного разрешения споров третейский суд относится к юрисдикционным процедурам.

Выполняемая третейскими судами функция, направленная на защиту нарушенных гражданских прав и интересов путем разрешения передаваемых на их рассмотрение споров, близка основной функции судебной власти — осуществлению правосудия, имеет публично-правовой аспект, так как способствует обеспечению состояния правопорядка в государстве. Процессуальная форма третейского разбирательства гарантирует справедливое рассмотрение спора и обеспечение тем самым равенства прав и возможностей сторон.

²¹⁶ Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ // Собрание Законодательства Российской Федерации. 2010. № 31. Ст. 4162.

²¹⁷ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»: Федеральный закон от 27.07.2010 № 194-ФЗ // СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4163.

В РФ третейское разбирательство — это дозволенная и санкционированная государством форма защиты прав, основанная на закреплённом в ч. 2 ст. 45 Конституции РФ конституционном праве «свободы действия граждан и их частной автономии»²¹⁸. При этом деятельность третейских судов не является правосудием, а значит, не может быть инкорпорирована в судебную систему. Третейские суды, будучи юрисдикционными органами, осуществляют свою деятельность в форме судопроизводства. Правосудие же осуществляют только государственные суды, входящие в судебную систему того или иного государства. Третейское разбирательство покоится на иных принципах, чем производство в системе государственного правосудия, к которым относятся конфиденциальность, диспозитивность, свобода и возможность изменения подведомственности. На третейские суды не распространяется действие нормативных правовых актов, которыми регламентируется процедура деятельности государственных судов, а также иммунитет, который установлен в отношении государственных судей. Они образуются по инициативе участников гражданско-правовых отношений и ими самими. Государство не участвует в процессе их непосредственного формирования и непосредственной деятельности, ограничиваясь установлением общих правил их создания и деятельности. Нормы, регламентирующие деятельность третейского суда, также имеют существенные особенности. Следовательно, третейские суды имеют иную правовую природу и выполняют иные функции и задачи чем суды судебной системы РФ в правозащитной системе государства.

Третейское разбирательство состоит из совокупности норм, установленных как законодательством, так и соглашением сторон и направленных на урегулирование

²¹⁸ Либшер К. Меморандум: как правильно договариваться о рассмотрении спора в международном коммерческом арбитраже // Третейский суд. 2002. № 3/4. С. 13.

процедуры рассмотрения и разрешения гражданско-правового спора третейским судом. Источником компетенции третейского суда, определяющим объем его полномочий и подведомственность, служит третейское соглашение, утвержденное сторонами, которым они передают спор на разрешение третейского суда.

В России правовую основу организации и деятельности третейских судов составляют Конституция РФ, Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», нормы ГПК РФ и АПК РФ.

Учитывая изложенное, третейское разбирательство можно охарактеризовать как смешанный правовой институт, к источникам правового регулирования которого относятся нормы как материального, так и процессуального права. Третейское разбирательство возникает в системе частного, материального права на основании соглашения сторон и с развитием отношений сторон по разбирательству спора перетекает в сферу процессуального права. По завершении третейский процесс приобретает черты исключительно публично-правового характера.

Переговоры представляют собой наименее формализованную, идеальную процедуру внесудебного разрешения споров, в ходе которой две или более стороны пытаются самостоятельно, без участия третьих лиц, инициировать и провести переговорный процесс и с помощью дискуссии найти примирение или договоренность по спорному вопросу²¹⁹. Несмотря на то что можно встретить конструкции и тактики ведения переговоров с участием посторонних, т. е. не участвующих непосредственно в конфликте лиц, особенностью переговоров как

²¹⁹ Tian J. Die alternative Streitbeilegung. Eine vergleichende Untersuchung zwischen deutschem und chinesischem Recht. Regensburg, 2007. S. 1.

внесудебной процедуры разрешения споров является не формальный характер, а именно отсутствие каких-либо ограничений со стороны государства относительно регламентации переговорного процесса и возможность проведения переговоров самими сторонами спорного правоотношения.

Однако не всегда определение переговорного процесса как самостоятельной процедуры внесудебного разрешения споров было однозначным.

В силу своего характера как свободной и нормативно не урегулированной государством процедуры переговоры долгое время рассматривались не как самостоятельный способ урегулирования споров, а как неотъемлемый элемент любой процедуры по разрешению или урегулированию споров (например, посредничества, третейского разбирательства и др.). Тем не менее рассматривать переговоры только как неотъемлемый элемент процедуры разрешения споров представляется не совсем корректным. Безусловно, любой конфликт, спор или разногласие требуют взаимодействия сторон, но, как правило, во-первых, такое взаимодействие ограничивается предъявлением претензий и требований вполне конкретного содержания, во-вторых, состояние конфликта между сторонами, обращающимися за помощью к третьим лицам, особенно в случае обращения к судьям, не располагает к коммуникации.

Особенностями переговорного процесса, отличающими его от всех иных форм защиты прав, является то, что стороны самостоятельно анализируют конфликтную ситуацию, оценивают позиции и действия каждой из них, рассматривают варианты решений, находят компромисс и решают свою проблему без участия третьей стороны в свободной неформальной форме. Цель переговоров — найти взаимоприемлемое решение, удовлетворяющее настоящим и будущим интересам сторон, поэтому правовые предписания имеют второстепенное значение.

По сравнению с третейским разбирательством и медиацией переговоры не требуют участия третьих лиц, а значит, данная форма защиты прав и интересов не порождает организационных сложностей и формальных издержек. Превентивная направленность переговоров позволяет избежать возникновения конфликтной ситуации и поддерживать дружественные (рабочие) отношения.

Уникальность этой процедуры внесудебного разрешения споров состоит в том, что правовая природа переговоров как неформальной процедуры не требует нормативного регулирования процесса их организации и проведения, установления обязательных требований к сторонам переговорного процесса и принятому в результате решению. Основным условием применения переговоров является инициатива сторон разрешить или предотвратить конфликт самостоятельно, что, конечно, предполагает активное участие обеих сторон в коммуникации и поиске приемлемого решения. Государство, признавая переговоры в качестве допустимой и в некоторых сферах общественной жизни желаемой формы разрешения споров, используя исключительно диспозитивный метод правового регулирования, предоставляет сторонам таким образом свободу для реализации их прав и проявления автономии воли и инициативы.

Следовательно, поскольку переговоры представляют собой добровольный, инициированный самостоятельно сторонами процесс, в котором третьи лица, как правило, не участвуют, институциональные и правовые формы переговоров могут устанавливаться соглашением сторон, а могут и вовсе проводиться в свободной форме, по усмотрению участвующих лиц. Правовая природа переговорного процесса допускает такую свободу организационных и правовых форм. Единственным ограничением являются установленные императивными нормами права запреты, которые устанавливает государство в целях защиты прав и свобод третьих лиц и соблюдения баланса интересов.

Таким образом, можно с уверенностью утверждать, что на сегодняшний день переговоры как самостоятельная процедура внесудебного разрешения споров в определенных сферах жизни общества и государства — наиболее простой, цивилизованный и в большинстве случаев достаточно эффективный способ достижения согласия и примирения при разрешении правовых споров и конфликтов.

У. УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЦИКЛ

1. ОСНОВЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА

1.1. Понятие, предмет, методы, система, принципы уголовного права

Российское уголовное право представляет собой самостоятельную отрасль права. Являясь составной частью системы российского права, оно обладает всеми основными признаками, свойственными ему в целом. Прежде всего уголовное право — это система норм, установленных государством. Предназначение последних — определять наиболее опасные для общества деяния, а также условия и порядок назначения наказания и применения иных мер уголовно-правового характера за их совершение.

Уголовное право наряду с общими признаками, объединяющими его с другими отраслями права, обладает и специфическими чертами. Его своеобразие кроется в предмете, методах правового регулирования и задачах, перед ним поставленных. *Предметом уголовного права* выступают общественные отношения, возникающие в связи с совершением наиболее опасного вида правонарушения — преступления. Следовательно, факт совершения преступления является основанием для возникновения особых уголовно-правовых отношений между лицом, осуществившим общественно опасное деяние, и представляющими государство его компетентными органами — судом, прокуратурой, следствием, дознанием.

Лицо, виновное в совершении преступления, обязано претерпеть определенные лишения, неблагоприятные последствия, установленные уголовным законом. Прежде всего это уголовное наказание.

Вместе с тем преступник обладает и определенными правами. Уголовный кодекс Российской Федерации четко очерчивает основание уголовной ответственности, закрепляя, что таковым является лишь совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления,

предусмотренного законом (ст. 8). Согласно нормам уголовного права к виновному должна быть применена именно та статья УК РФ, которая предусматривает ответственность за совершенное им общественно опасное деяние. При назначении наказания суд обязан строго придерживаться определенных законом правил, учитывать обстоятельства, относящиеся и к совершенному деянию, и к личности виновного.

На названные государственные органы возложена обязанность наказать лицо, виновное в совершении преступления. Для реализации этой обязанности они наделены правами осуществления всех предусмотренных законом действий для изобличения преступника и привлечения его к уголовной ответственности. Таким образом, в содержание уголовно-правового отношения входят: *субъекты* (государство, представляемое соответствующими его органами, и физическое лицо, совершившее преступление); *их юридические обязанности и субъективные права*, а также *повод (юридический факт) возникновения самого отношения*. Данный вид отношений регулируется только нормами уголовного права.

Особенности предмета уголовного права определяют и специфику свойственных ему *методов* регулирования соответствующих отношений. Ключевым в данном случае выступает *метод запрета* совершения общественно опасного деяния (действия или бездействия) под угрозой применения мер государственного принуждения, в первую очередь уголовного наказания. Его реализация предполагает *применение санкций уголовно-правовых норм*.

Вместе с тем в арсенале уголовного права находятся также *иные меры уголовно-правового характера*, установленные в качестве реакции государства на совершение общественно опасного деяния. Это, в частности, принудительные меры медицинского характера (гл. 15 УК РФ), принудительные меры воспитательного воздействия, применяемые к несовершеннолетним (ст. 90, 91 УК РФ), конфискация имущества (гл. 15.1 УК РФ), судебный штраф (гл. 15.2 УК РФ).

Кроме того, к методам уголовного права относятся метод *дозволения*, заключающийся в наделении субъектов правом причинения вреда охраняемым законом интересам при наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния (например, в состоянии необходимой обороны, при задержании лица, совершившего преступление, в ситуации крайней необходимости — ст. 37, 38, 39 УК РФ), и метод *поощрения*, предполагающий возможность освобождения лица от уголовной ответственности или ее смягчения в случае его позитивного постпреступного (посткриминального) поведения (например, ст. 75, 76; примечания к ст. 126, 206, 222, 228 УК РФ).

Круг *задач уголовного права* сформулирован в ст. 2 УК РФ. К ним отнесены: охрана прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации от преступных посягательств, обеспечение мира и безопасности человечества, а также предупреждение преступлений. Таким образом, обобщив данные нормативные положения, можно заключить, что главной задачей уголовного права является охрана общественных отношений от преступных посягательств. Серьезное значение придается задаче обеспечения мира и безопасности человечества. Важное место занимает задача предупреждения преступлений (общее и специальное предупреждение).

Общее предупреждение обеспечивается самим фактом установления уголовно-правового запрета. Ему способствует и наличие в уголовном праве институтов необходимой обороны, крайней необходимости, причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление, и других, обеспечивающих повышение социальной активности граждан в борьбе с преступными посягательствами. *Специальное предупреждение* достигается путем применения к лицам, совершившим преступление, уголовного наказания, а также иных мер уголовно-правового характера.

Для решения этих задач уголовным законом закреплены основание и принципы уголовной ответственности, определено, какие опасные для личности, общества и государства деяния считаются преступлениями, установлены наказания и иные меры уголовно-правового характера, которые могут быть применены к лицам, совершившим преступления.

На основе анализа содержания предмета, метода, задач уголовного права можно сформулировать следующее его понятие: *уголовное право — это система установленных высшим законодательным органом государства правовых норм, определяющих, какие опасные для личности, общества и государства деяния признаются преступлениями, какие виды и размеры наказания, а также иные меры уголовно-правового характера могут быть назначены за их совершение, а также устанавливающих основания и условия освобождения от нее и от наказания.*

Уголовное право — это не простая совокупность разрозненных уголовно-правовых норм, а четко и научно обоснованная их система, отвечающая законам логики и требованию социальной обусловленности. Она включает две части — Общую и Особенную. Систему современного уголовного права России характеризуют две важнейшие черты: во-первых, она основана на общих принципах и нормах международного права (ч. 2 ст. 1 УК РФ); во-вторых, построена в полном соответствии с принципами и системой социальных ценностей, провозглашенных Конституцией РФ.

Общая часть представляет собой совокупность правовых норм, регламентирующих базовые положения, касающиеся таких основополагающих уголовно-правовых институтов, как уголовный закон, преступление, наказание. Они регламентируют вопросы, связанные с действием уголовного закона и его обратной силой; определяют основание и условия уголовной ответственности; закрепляют понятие и признаки преступления, понятие, формы и виды вины, понятие и виды неоконченного преступления,

формы множественности преступлений (совокупность и рецидив преступлений), соучастия в преступлении. Важное место занимают нормативные положения об обстоятельствах, исключающих преступность деяния (необходимая оборона; причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление; крайняя необходимость; физическое и психическое принуждение; обоснованный риск; исполнение приказа).

В Общей части уголовного права определяются также понятие и цели уголовного наказания; формулируются общие начала назначения наказания и иные правила его применения; регламентируются институты условного осуждения; освобождения от уголовной ответственности (в связи с деятельным раскаянием; примирением с потерпевшим; с истечением сроков давности и др.) и от наказания (в связи с изменением обстановки; в связи с болезнью и т. д.); институты амнистии и помилования; особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних (виды наказания и назначение его несовершеннолетнему; применение принудительных мер воспитательного воздействия и др.); принудительные меры медицинского характера; конфискация имущества и судебный штраф.

Особенная часть — это совокупность правовых норм, определяющих в диспозициях, какие конкретные общественно опасные деяния признаются преступлениями, с указанием их отдельных признаков, а также устанавливающих в санкциях, какие виды и размеры наказания предусматриваются за их совершение.

Нормы Особенной части уголовного права предусматривают ответственность за конкретные преступления по их родам и видам, например: преступления против жизни и здоровья личности; против семьи и несовершеннолетних; против собственности; против общественной безопасности; против мира и безопасности человечества.

Общая и Особенная части уголовного права органически взаимосвязаны, представляя уголовное право в виде единой системы.

Уголовное право базируется на определенных *принципах*, представляющих собой *руководящие идеи*, положенные в основу как процесса формирования законодательства, так и деятельности по его применению. Они пронизывают все институты уголовного права, получая специфическое преломление в той или иной норме. Таким образом, *принципы уголовного права* — это руководящие идеи, воплощающие в себе ту или иную характерную черту всех норм Общей и Особенной частей УК РФ и мобилизующие их на решение задач охраны общественных отношений от преступных посягательств.

Действующее уголовное законодательство базируется на четко определенной целостной системе принципов. УК РФ включает в нее принципы законности, равенства граждан перед законом, вины, справедливости, гуманизма.

Принцип законности закреплен в ст. 3 УК РФ. В ч. 1 ст. 3 провозглашено, что преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только уголовным законом. Для реализации этого принципа в УК РФ четко очерчиваются круг, признаки преступлений, пределы ответственности за их совершение, система наказаний и правила их назначения.

Крайне важное положение содержит ч. 2 ст. 3 УК РФ: «Применение уголовного закона по аналогии не допускается». До 1958 г. в российском уголовном законодательстве была предусмотрена возможность применения уголовного закона по аналогии, что порождало ошибки, незаконные репрессии. Действующий УК РФ это категорически запрещает. Уголовная ответственность исключается, если не установлено точное соответствие содеянного признакам того или иного конкретного преступления, предусмотренного уголовным законом.

Принцип равенства граждан перед законом (ст. 4 УК РФ) означает, что лица, совершившие преступления, равны перед законом и подлежат уголовной ответственности независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения,

места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Никто не имеет привилегий перед уголовным законом. В то же время следует учитывать, что равенство перед законом не означает равную для всех ответственность. Уголовный кодекс обязывает суды учитывать характер и степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного и обстоятельства содеянного.

Принцип вины закреплен в ст. 5 УК РФ. В ч. 1 ст. 5 установлено: «Лицо подлежит уголовной ответственности только за те общественно опасные действия (бездействие) и наступившие общественно опасные последствия, в отношении которых установлена его вина», т. е. определенное психическое отношение к содеянному и его последствиям, выраженное в форме умысла или неосторожности. Отсутствие вины исключает уголовную ответственность даже в случае наступления общественно опасных последствий, на что указано в ч. 2 ст. 5 УК РФ: «Объективное вменение, то есть уголовная ответственность за невиновное причинение вреда, не допускается». Таким образом, российское уголовное право придерживается принципа субъективного вменения.

Принцип справедливости сформулирован в ст. 6 УК РФ. Справедливость — многоаспектное, всеобъемлющее социальное понятие, базирующееся на нормах морали и нравственности, общечеловеческих ценностях. Применительно к уголовному праву он означает, что «наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны быть справедливыми, т. е. соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного» (ч. 1 ст. 6 УК РФ).

В соответствии с данным принципом никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление, что закреплено в ч. 2 ст. 6 УК РФ).

Принцип гуманизма, получивший закрепление в ст. 7 УК РФ, означает, во-первых, что уголовное законодательство Российской Федерации обеспечивает безопасность человека (ч. 1); во-вторых, что наказание и иные меры уголовно-правового характера, применяемые к лицу, совершившему преступление, не могут иметь целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства (ч. 2).

Таким образом, закон выделяет два аспекта в содержании принципа гуманизма. Прежде всего и превыше всего — это гуманизм в отношении законопослушных граждан; лиц, которым преступлением причиняется или может быть причинен вред. Уголовный закон гуманен тогда, когда он всецело обеспечивает безопасность человека.

Второй аспект названного принципа заключается в обеспечении гуманного отношения к преступникам. Уголовный закон обеспечивает защиту их прав и интересов, предусмотренных Конституцией РФ, УК РФ, а также иными отраслями права. При этом уголовный закон проявляет особую гуманность в отношении несовершеннолетних. В УК РФ включен специальный раздел «Уголовная ответственность несовершеннолетних», служебное предназначение которого — облегчить участь подростков, ставших на путь совершения преступлений; обеспечить более благоприятные условия для исправления несовершеннолетнего осужденного.

1.2. Основные институты уголовного права

Базовыми институтами уголовного права выступают институт преступления и институт наказания.

УК РФ определяет *преступление* как виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное уголовным законом под угрозой наказания» (ч. 1 ст. 14). Таким образом, в основу понятия преступления положено деяние, т. е. определенное поведение, деятельность конкретного лица. Ни мысли, ни идеи человека, какими

бы они ни были по своему содержанию, не могут быть признаны преступными, если они не реализовались в тех или иных поступках человека. Деяние для признания его преступным должно быть *осознанным* и *волевым*. Поэтому лица, признанные невменяемыми, не подлежат привлечению к уголовной ответственности.

Деяние при совершении преступления может выступать в двух формах — действии и бездействии. *Действие* — активная форма поведения, представляющая собой телодвижение или их совокупность, в том числе телодвижение(я) с использованием каких-либо орудий, средств, сил природы и пр. *Бездействие* — пассивная форма поведения, проявляющаяся в воздержании, отказе от совершения определенных действий. Однако при признании бездействия преступным должны учитываться два условия: а) лицо обязано было действовать в той или иной конкретной ситуации; б) оно имело реальную возможность действовать. Указанная *обязанность* может проистекать из нормативных установлений, из обладания лицом должностными или какими-либо иными обязанностями, из его предшествующего поведения. Наличие *возможности действовать* предполагает отсутствие каких-либо обстоятельств (объективного либо субъективного характера), препятствующих совершению надлежащих действий. Только лишь при совокупном наличии *обязанности* и *возможности* совершать соответствующие действия бездействие может считаться преступным.

Первым так называемым объективным, материальным признаком преступления выступает *общественная опасность*, означающая способность того или иного деяния *причинять существенный* вред охраняемым уголовным законом общественным отношениям или *создавать реальную угрозу* такого причинения. Общественная опасность — это объективная категория, содержание которой предопределяют все элементы состава преступления (содержание объекта, особенности объективной и субъективной сторон, свойства субъекта).

Общественная опасность имеет *качественную* и *количественную* характеристики. *Качественная* обозначается как *характер общественной опасности*, определяемый прежде всего ценностью объекта, т. е. тех конкретных общественных отношений, которые поставлены под охрану уголовного закона. Характер общественной опасности деяния предопределяет его место в системе Особенной части УК РФ, так как ее разделы и главы выделяются в соответствии с названным признаком.

Количественная оценка общественной опасности именуется ее *степенью*. В соответствии с ней отдельные преступления дифференцируются по уровню общественной опасности внутри определенного вида. Степень общественной опасности может зависеть от размера последствий, завершенности преступления, способа, мотива, цели и других обстоятельств его совершения. Так, например, убийство, совершенное особо жестоким способом (п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ), с учетом названного показателя следует признавать более опасным, чем убийство, не обладающее подобным признаком (ч. 1 ст. 105 УК РФ).

Второй (формально-материальный) признак преступления — *уголовная противоправность*, т. е. запрещенность определенного деяния уголовным законом. Этот признак непосредственно вытекает из требований принципа законности (ст. 3 УК РФ). Его нормативное закрепление исключает возможность применения уголовного закона по аналогии. Законодатель, оценивая объективную характеристику того или иного вредоносного для социума деяния (материальная составляющая признака), т. е. уровень его общественной опасности, принимает решение о придании ему статуса преступления, осуществляет его *криминализацию* (формальная составляющая). Разумеется, развитие общественных отношений, научно-технический прогресс, иные объективные условия могут влиять на уровень вредоносности тех или иных деяний. С течением времени некоторые из них

могут утратить необходимую для криминализации общественную опасность. В таком случае волей законодателя деяние утрачивает статус преступления, осуществляется его *декриминализация*. Другие же, напротив, становятся опасными и признаются законом преступлениями.

Третий признак преступления — *виновность*. Деяние может быть признано преступным лишь тогда, когда оно совершено *виновно*, т. е. умышленно или неосторожно. Наличие этого признака в понятии преступления исключает возможность *объективного вменения*. Названный признак красной нитью проходит через весь УК РФ, начиная с закрепления принципа вины (ст. 5) и заканчивая указанием на него в диспозициях конкретных норм Особенной части кодекса.

Последний признак преступления — *наказуемость*. Он означает, что за виновно совершенное общественно опасное противоправное деяние должно быть предусмотрено *соответствующее наказание*. Наказуемость неразрывно связана с признаком противоправности: каждая норма Особенной части УК РФ наряду с диспозицией содержит санкцию, определяющую вид (виды) и пределы наказания за предусмотренное в ней деяние. Вместе с тем наличие данного признака в понятии преступления не означает, что лицу, его совершившему, обязательно будет назначено наказание. Уголовный закон предусматривает возможность освобождения лица от уголовной ответственности и от наказания (например, ст. 75, 76, 79, 83, 92 УК РФ).

Преступления неоднородны по уровню их общественной опасности (например, убийство и причинение легкого вреда здоровью; кража и разбой; незаконные приобретение, хранение без цели сбыта наркотических средств и их сбыт). Поэтому в уголовном законе осуществлена *категоризация преступлений* с учетом характера и степени их общественной опасности, представляющая собой наиболее практически значимую их классификацию. В ст. 15 УК РФ выделены четыре категории преступлений — небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкие, особо тяжкие.

Преступления *небольшой тяжести* — это умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых законом предусмотрено *максимальное наказание* не свыше трех лет лишения свободы. К этой же категории относятся преступления, за которые предусмотрены более мягкие, чем лишение свободы, виды наказания (в частности, штраф, обязательные или исправительные работы, ограничение свободы и др.). Например, это угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (ст. 119 УК РФ); кража, предусмотренная ч. 1 ст. 158 УК РФ; несообщение о преступлении (ст. 205.6 УК РФ); заведомо ложное сообщение об акте терроризма (ч. 1 ст. 207 УК РФ).

Необходимо иметь в виду, что при определении категории преступления следует исходить не из назначенного судом наказания, а из максимального его предела, *предусмотренного в санкции* соответствующей уголовно-правовой нормы Особенной части УК РФ.

Преступления *средней тяжести* — это, во-первых, умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное законом, не превышает пяти лет лишения свободы (например, умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью при наличии отягчающих обстоятельств — ч. 2 ст. 112; вымогательство без отягчающих обстоятельств — ч. 1 ст. 163 УК РФ); во-вторых, неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное законом, не превышает десяти лет лишения свободы (в частности, нарушение правил дорожного движения, повлекшее по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью человека, совершенное лицом, находящимся в состоянии опьянения — ч. 2 ст. 264 УК РФ).

Тяжкими преступлениями признаются, во-первых, умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное законом, не превышает десяти лет лишения свободы (например, вымогательство при отягчающих обстоятельствах — ч. 2 ст. 163; незаконные действия с наркотиками, совершаемые без цели сбыта в крупном размере — ч. 2 ст. 228 УК

РФ); во-вторых, неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное законом, не превышает пятнадцати лет лишения свободы (в частности, нарушение правил дорожного движения, повлекшее по неосторожности смерть человека, совершенное лицом, находящимся в состоянии опьянения — ч. 4 ст. 264 УК РФ).

Особо тяжкими преступлениями являются только умышленные деяния, за совершение которых законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше десяти лет или более строгое наказание — пожизненное лишение свободы или смертная казнь (например, убийство — ст. 105, террористический акт — ст. 205, государственная измена — ст. 275 УК РФ).

Категоризация преступлений имеет важное практическое значение, так как позволяет решать ряд правоприменительных вопросов. Она учитывается, например, при признании наличия опасного и особо опасного рецидива преступлений (ст. 18 УК РФ), при установлении признаков преступного сообщества (преступной организации) (ст. 35 УК РФ), в процессе индивидуализации уголовного наказания, при определении места отбывания лишения свободы (ст. 58 УК РФ), решении вопросов освобождения от уголовной ответственности (ст. 75, 76, 78 УК РФ), от уголовного наказания (ст. 79, 83 УК РФ) и др.

С понятием преступления тесно связана категория «состав преступления». Под *составом преступления* понимается совокупность установленных законом объективных и субъективных признаков, необходимых и достаточных для признания того или иного общественно опасного деяния преступлением. Это определенная модель (схема), в рамки которой закладываются имеющие уголовно-правовое значение признаки того или иного вида преступлений.

Говоря о соотношении понятий преступления и состава преступления, следует отметить, что анализ ст. 14 УК РФ дает возможность охарактеризовать понятие

преступления в обобщенном виде, т. е. любое преступление — это совершенное виновно общественно опасное, противоправное и наказуемое деяние. Данная дефиниция раскрывает социально-политическое содержание преступления, позволяет отличить его от иных правонарушений. Вместе с тем по указанным признакам невозможно отграничить одно преступление от другого, например, убийство и кражу. Оба эти деяния обладают четырьмя признаками, свойственными любому преступлению. Поэтому для вычленения из общей массы общественно опасных деяний конкретного преступления используется понятие «состав преступления».

Структура состава преступления включает в себя четыре элемента как наиболее крупные ее составляющие — объект, объективная сторона, субъективная сторона и субъект преступления. В рамках каждого элемента выделяются образующие их признаки, которые делятся на обязательные (присущие каждому преступлению) и факультативные (свойственные отдельным преступлениям, о чем должно содержаться указание в самом законе).

Объект преступления представляет собой конкретное охраняемое уголовным законом общественное отношение, которому причиняется или может быть причинен вред при совершении преступления (например, при краже (ст. 158 УК РФ) это отношения собственности). К факультативным признакам объекта относятся предмет преступления, свойства потерпевшего (так, для кражи предметом является чужое имущество; при совершении изнасилования (ст. 131 УК РФ) в качестве потерпевшего выступает лицо женского пола).

Объективная сторона — это внешняя (видимая) сторона преступления, характеризующая его проявление вовне. Ее признаками выступают общественно опасное деяние (действие или бездействие), преступные последствия и причинная связь между ними, а в качестве факультативных — место, время, способ, орудия и средства, обстановка совершения преступления. Например, объек-

тивную сторону убийства характеризуют общественно опасное деяние, направленное на причинение смерти человеку, преступное последствие в виде фактического ее наступления, причинная связь с деянием и последствиями. В характеристику объективной стороны кражи закон включает тайный способ изъятия чужого имущества; незаконной охоты (п. «б» ч. 1 ст. 258 УК РФ) — применение механического транспортного средства или воздушного судна, взрывчатых веществ, газов (*орудия и средства совершения преступления*), иных способов массового уничтожения птиц и зверей.

Субъективная сторона — внутренняя сторона преступления, характеризующая психическую деятельность лица, его совершающего. Она включает вину как обязательный признак, а мотив, цель и эмоции — в качестве факультативных. Закон называет две формы вины — умысел, который может быть прямым или косвенным (ст. 25 УК РФ), и неосторожность, выступающая в виде легкомыслия или небрежности (ст. 26 УК РФ). Так, субъективную сторону убийства (ч. 1 ст. 105 УК РФ) образует прямой или косвенный умысел; необоснованный отказ в приеме на работу или увольнения беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет (ст. 145 УК РФ), — прямой умысел, мотив беременности или наличия детей в названном возрасте; диверсии (ст. 281 УК РФ) — прямой умысел, а также цель подрыва экономической безопасности и обороноспособности РФ. Субъективная сторона нарушения требований охраны труда (ст. 143 УК РФ) и нарушения правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств характеризуется неосторожностью — легкомыслием или небрежностью.

Субъект — лицо, совершившее преступление, обладающее указанными в законе признаками. Это физическое лицо, достигшее установленного уголовным законом возраста, вменяемое (*обязательные признаки*). Согласно ч. 1 ст. 20 УК РФ уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления

шестнадцатилетнего возраста. Вместе с тем в ч. 2 названной статьи содержится перечень преступлений, ответственность за которые наступает по достижении лицом четырнадцати лет. В него включены, например, убийство, умышленное причинение тяжкого и средней тяжести вреда здоровью (ст. 111, 112 УК РФ), изнасилование, кража, грабеж (ст. 161 УК РФ), террористический акт, захват заложника (ст. 206 УК РФ), приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 267 УК РФ).

Вменяемость означает наличие у лица во время совершения общественно опасного деяния двух совокупных способностей: 1) осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) и 2) руководить ими. Отсутствие хотя бы одной из них свидетельствует о невменяемости, исключающей уголовную ответственность (ст. 21 УК РФ).

Факультативными выступают признаки *специального субъекта* преступления. За отдельные указанные в уголовном законе деяния лицо может нести ответственность лишь при условии обладания какими-то дополнительными (кроме трех обязательных) признаками. Например, субъектом заражения венерической болезнью (ст. 121 УК РФ) выступает лицо, знавшее о наличии у него этой болезни, получения взятки (ст. 290 УК РФ) — должностное лицо, дезертирства (ст. 338 УК РФ) — военнослужащий.

Примыкающими к преступлению являются такие важнейшие уголовно-правовые институты, как институт множественности преступлений (ст. 17, 18 УК РФ), неоконченного преступления и добровольного отказа от преступления (ст. 29–31 УК РФ), соучастия в преступлении (ст. 32–36 УК РФ), обстоятельств, исключающих преступность деяния (ст. 37–42 УК РФ).

Вторым базовым уголовно-правовым институтом выступает *институт наказания*.

Согласно ч. 1 ст. 43 УК РФ *наказание* есть мера государственного принуждения, назначаемая по приговору

суда. Оно применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных УК РФ лишении или ограничении прав и свобод этого лица. Наказание преследует определенные цели, указанные в законе — восстановление социальной справедливости, исправление осужденного, предупреждение новых преступлений (ч. 2 ст. 43 УК РФ).

В ст. 44 УК РФ закреплена *система наказаний*, представляющая собой установленный законом исчерпывающий перечень видов наказаний, расположенных в определенной последовательности степени их жесткости — от менее к более строгому, которые могут быть назначены лицу, признанному виновным в совершении преступления. В систему включены такие виды наказаний, как штраф (ст. 46 УК РФ); лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ст. 47 УК РФ); лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград (ст. 48 УК РФ); обязательные работы (ст. 49 УК РФ); исправительные работы (ст. 50 УК РФ); ограничение по военной службе (ст. 51 УК РФ); ограничение свободы (ст. 53 УК РФ); принудительные работы (ст. 53.1 УК РФ); арест (ст. 54 УК РФ); содержание в дисциплинарной воинской части (ст. 55 УК РФ); лишение свободы на определенный срок (ст. 56 УК РФ); пожизненное лишение свободы (ст. 57 УК РФ); смертная казнь (ст. 59 УК РФ). В ст. 58 УК РФ определены виды исправительных учреждений, назначаемых осужденным к лишению свободы, и условия их выбора.

Вокруг названного института формируются так или иначе связанные с ним совокупности уголовно-правовых норм, образующие следующие институты: назначения наказания (ст. 60–72.1 УК РФ), условного осуждения (ст. 73, 74 УК РФ), освобождения от уголовной ответственности (ст. 75–78 УК РФ), освобождения от наказания (ст. 79–83 УК РФ), уголовной ответственности несовершеннолетних (ст. 87–96 УК РФ), принудительных мер медицинского характера (ст. 97–104 УК РФ), конфискации

имущества (ст. 104.1–104.3 УК РФ), судебного штрафа (ст. 104.4, 104.5 УК РФ). Уголовно-правовые нормы участвуют в формировании таких межотраслевых институтов, как амнистия и помилование (ст. 84, 85 УК РФ).

Особенная часть уголовного права РФ складывается из системы институтов уголовной ответственности за различные виды преступных посягательств. Это институты уголовной ответственности за преступления против жизни, здоровья личности; против свободы, чести и достоинства личности; против половой неприкосновенности и половой свободы личности; против конституционных прав и свобод человека и гражданина; против семьи и несовершеннолетних; против собственности; в сфере экономической деятельности; против интересов службы в коммерческих и иных организациях; против общественной безопасности; против здоровья населения и общественной нравственности; экологические преступления; преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта; в сфере компьютерной информации; против основ конституционного строя и безопасности государства; против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления; против правосудия; против порядка управления; против военной службы; против мира и безопасности человечества.

2. ОСНОВЫ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

2.1. Понятие, свойства и стадии уголовного процесса. Уголовно-процессуальное право: его предмет, метод, место в системе права РФ

Всю деятельность, связанную с производством по уголовным делам, надлежит осуществлять в определенном порядке, с соблюдением установленной процедуры (процесса). Поскольку она возникает и протекает в связи с применением уголовного закона, ее принято именовать уголовным процессом.

Уголовным процессом охватываются как деятельность органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда, имеющая определенный порядок и систему, так и отношения, возникающие в связи с такой деятельностью между всеми, кто в той или иной мере вовлечен в нее. Указанные деятельность и отношения возникают и протекают в соответствии с предписаниями уголовно-процессуального закона и иных правовых актов при неукоснительном соблюдении предусмотренного ими порядка.

Таким образом, *уголовный процесс* — это осуществляемая в установленных законом и иными правовыми актами пределах и порядке деятельность (система действий) наделенных соответствующими полномочиями государственных органов по выявлению, предупреждению, расследованию и раскрытию преступлений, установлению лиц, виновных в их совершении, и назначению им мер уголовного наказания или иного воздействия, а также возникающие в связи с этой деятельностью правовые отношения между органами и лицами, участвующими в ней.

К свойствам уголовного процесса относятся:

1) *деятельность (система упорядоченных действий)* государственных органов, их должностных лиц и иных лиц;

2) *отношения (правоотношения)*, возникающие в ходе осуществления производства по уголовным делам и проявляющиеся в реализации прав и обязанностей соответствующих органов и лиц;

3) *обязательная и детальная правовая регламентация* деятельности и возникающих на ее основе отношений;

4) *назначение (цели)*, заключающееся в защите прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также в защите личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Уголовный процесс иначе называют уголовным судопроизводством.

Типы уголовного процесса

Типом (формой) уголовного процесса считается совокупность наиболее существенных условий, характерных черт уголовного процесса, выражающихся в полномочиях и обязанностях органов и лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство, правах и обязанностях иных субъектов уголовного процесса, в степени защиты и обеспеченности прав, свобод и законных интересов личности, а также правилах доказывания.

Принято различать *четыре исторических типа уголовного процесса*: обвинительный, розыскной (инквизиционный), состязательный и смешанный процессы.

Обвинительный (частноисковой) процесс зародился в странах Древнего мира. Одной из характерных черт является признание особого положения обвинителя, в качестве которого, как правило, выступало лицо, потерпевшее от преступления. От его инициативы зависели начало и дальнейшее течение уголовного процесса. Система доказательств и доказывания формировалась под воздействием суеверий, предрассудков и религиозных воззрений и включала в себя клятвы, поединки и различного рода испытания.

Розыскной (инквизиционный) процесс возник на поздних этапах рабовладельческого общества и достиг

наибольшего распространения в феодальную эпоху. Для него было характерно: смешение процессуальных функций. Судья одновременно осуществлял функции правосудия, следственные функции, функцию обвинения и формально функцию защиты. Обвиняемый лишался возможности полноценно защищаться и считался объектом уголовного процесса. Формальность доказательств и доказывания проявлялась в строгой регламентации количества и источника доказательств, а также действий по оценке доказательств. Признание вины считалось «царицей доказательств», а пытки законодательно допускались.

Состязательный процесс развился из обвинительного и получил наибольшее распространение в государствах, отнесенных к англосаксонской правовой семье. Для данного процесса характерно следующее: уголовным процессом считается спор в суде между государством и лицом, подвергаемым уголовному преследованию. Стороны обвинения и защиты наделяются равными правами собиранию, представлению и исследованию доказательств, их анализу, формированию позиций. Суд занимает пассивную роль, осуществляет руководство судебным заседанием и принимает решение на основе внутреннего убеждения в зависимости от доводов сторон. Доказательства и доказывание не подвержены строгим формальным критериям и процедурам и осуществляется свободное доказывание. Доказательства не имеют заранее определенной силы.

Смешанный процесс получил наибольшее распространение в государствах, отнесенных к континентальной правовой семье. Характерной чертой является смешение элементов инквизиционной и состязательной форм процесса. Система стадий представлена двумя блоками: досудебное и судебное производство. На досудебных стадиях ограничена гласность и равноправие сторон. В судебных стадиях обеспечивается публичность и гласность судебных заседаний, права подсудимого защищаться самому и иметь защитника, равноправие

сторон, оценка доказательств по внутреннему убеждению. Во многих странах прокурор не считается стороной в процессе, хотя и осуществляет функцию обвинения.

Задачи (цели) уголовного процесса

В ст. 6 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ) отмечается:

«1. Уголовное судопроизводство имеет своим *назначением*:

1) защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений;

2) защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

2. Уголовное преследование и назначение виновным справедливого наказания в той же мере отвечают назначению уголовного судопроизводства, что и отказ от уголовного преследования невиновных, освобождение их от наказания, реабилитация каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию».

Уголовный процесс и уголовно-процессуальное право имеют цели и задачи, определенные законодательно как назначение уголовного судопроизводства в ст. 6 УПК РФ, а также общесоциальные и общеправовые задачи, такие как охрана прав и свобод человека и гражданина, интересов общества и государства.

Стадии уголовного процесса

Существенным свойством уголовно-процессуальной деятельности является то, что она происходит не хаотично, а поэтапно, переходя из одной стадии в последующую стадию. Каждая стадия уголовного судопроизводства характеризуется специфическими целями и задачами, совокупностью процессуальных действий и решений, кругом участников.

Стадии уголовного судопроизводства — это взаимосвязанные и относительно самостоятельные части уголовно-процессуальной деятельности, которые в совокупности определяют структуру и порядок производства по уголовным делам.

Система стадий включает в себя:

1) досудебные стадии:

- возбуждение уголовного дела;
- предварительное расследование (предварительное следствие и дознание);

2) судебные стадии:

- подготовка материалов уголовного дела к судебному заседанию;
- производство в суде 1-й инстанции;
- производство в суде 2-й инстанции (апелляционное производство);
- исполнение приговора;
- кассационное и надзорное производство;
- возобновление производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Уголовно-процессуальное право: его предмет, метод, место в системе права РФ

Уголовно-процессуальное право — это самостоятельная публично-правовая отрасль процессуального права, представляющая собой совокупность правовых норм, регламентирующих правоотношения, возникающие в сфере уголовно-процессуальной деятельности, определяющие порядок производства по уголовному делу, устанавливающих правила осуществления отдельных процессуальных действий и принятия отдельных процессуальных решений.

Предметом уголовно-процессуального права являются:

- общественные отношения, возникающие в сфере уголовного судопроизводства;
- процессуальный статус участников уголовного судопроизводства;
- общие условия уголовно-процессуальной деятельности в целом (принципы), ее отдельных стадий (к примеру, общие условия судебного разбирательства), отдельных групп процессуальных действий или решений (например, общие условия следственных действий);

– формы деятельности субъектов уголовной юрисдикции, а именно порядок производства различных процессуальных действий, принятия процессуальных решений;

– формы участия в уголовном судопроизводстве потерпевшего, подозреваемого, обвиняемого, защитника и других вовлеченных в процесс субъектов;

– виды и категории допустимости уголовно-процессуальных доказательств, а также правила их собирания, проверки и оценки;

– правила составления уголовно-процессуальных документов.

Методы уголовно-процессуального регулирования — это правовые средства и способы, обеспечивающие установленный порядок (установленную форму) производства по уголовному делу.

К ним относятся:

– предписание;

– дозволение;

– запрет;

– принуждение.

Уголовно-процессуальное право представляет собой взаимосвязанную целостную систему, изложенную в определенной логической последовательности. Она построена на типичной для правовых отраслей схеме, а именно *состоит из двух частей*:

– *Общей части*;

– *Особенной части*.

При этом подобное деление формально не закреплено в УПК РФ.

Общая часть уголовно-процессуального права содержит правовые нормы и институты, охватывающие своим действием либо все уголовное судопроизводство, либо большинство его стадий.

Особенная часть уголовно-процессуального права регламентирует порядок производства в отдельных стадиях процесса и в отдельных дифференцированных формах; устанавливает правила производства отдельных процессуальных действий и принятия отдельных решений.

Наиболее близко уголовно-процессуальное право связано с *уголовным правом*: нормы уголовного права являются предметом для уголовно-процессуального права, а уголовно-процессуальное право служит механизмом реализации норм уголовного права.

Нормы уголовно-процессуального права по своему содержанию и задачам (целям) имеют тесную связь с нормами таких отраслей права, как *конституционное, уголовно-исполнительное, гражданское процессуальное, административное, гражданское, международное* и др.

Тесно уголовный процесс связан и с *криминалистикой* — наукой о закономерностях механизма преступления, возникновения информации о преступлении, а также о закономерностях собирания, исследования, оценки и использования доказательств. Уголовный процесс и криминалистика соотносятся соответственно как форма и содержание.

Отдельные уголовно-процессуальные действия и решения содержательно дополняются положениями из других областей наук: *общей теории судебной экспертизы, судебной медицины, судебной психиатрии, судебной (юридической) психологии, судебной лингвистики* и др.

Прослеживается также тесная связь уголовно-процессуальных норм, практики их применения с нормами *морали (нравственности)*, соответствующими общечеловеческим ценностям. Отражение, учет такого рода норм в конкретных нормах уголовно-процессуального права принято называть *нравственными началами* уголовного судопроизводства.

Уголовно-процессуальные правоотношения, их особенности

В связи с производством по уголовному делу между всеми органами и лицами, участвующими в нем, возникают определенные взаимоотношения, которые протекают в порядке, устанавливаемом нормами уголовно-процессуального права. В связи с этим они называются

уголовно-процессуальными отношениями (правоотношениями). Самая существенная особенность этих правоотношений состоит в том, что хотя бы одним из их участников, как правило, должен быть государственный орган (суд, прокуратура, следственный орган, орган дознания) либо его должностное лицо (судья, прокурор, следователь, руководитель следственного органа, дознаватель, начальник органа дознания).

Уголовно-процессуальные нормы, их виды, особенности

Уголовно-процессуальные нормы — это установленные государством и зафиксированные в соответствующих нормативных правовых актах общеобязательные правила, которые в совокупности определяют порядок производства по уголовным делам.

Уголовно-процессуальные нормы являются традиционными и могут содержать такие элементы, как *гипотеза, диспозиция и санкция.*

Уголовно-процессуальная *гипотеза* указывает на конкретные условия, при которых могут быть реализованы содержащиеся в норме предписания, запреты, дозволения или принуждения.

Уголовно-процессуальная *диспозиция* содержит само правило поведения участников уголовного судопроизводства, т. е. предусматривает определенные гипотезой процессуальные процедуры.

Уголовно-процессуальная *санкция* предусматривает неблагоприятные правовые последствия, наступающие в случае нарушения участником уголовного судопроизводства установленных диспозицией предписаний или запретов.

Принципы уголовного процесса

Принципы уголовного процесса — это основополагающие идеи, исходные руководящие правовые положения, определяющие построение уголовного процесса в целом либо большинства его стадий, форм и институтов

и обеспечивающие выполнение стоящих перед ним задач. Они должны быть согласованы между собой, образовывать единую логичную систему.

Принципы уголовного процесса обладают следующими *признаками*:

- отражают объективные закономерности социально-экономического и политического развития общества и государства;

- по своему статусу занимают первичный уровень по сравнению с другими уголовно-процессуальными нормами;

- имеют законодательное закрепление и поэтому носят нормативно-правовой, властно-повелительный, общеобязательный характер и подлежат прямому применению.

Значение принципов в уголовном процессе заключается в том, что они:

- выражают сущность и характерные черты уголовного процесса;

- образуют систему юридических норм наиболее общего характера;

- служат основой процессуального законодательства;

- могут повлечь отмену принимаемых решений в случае несоблюдения при производстве по уголовным делам норм-принципов.

Принципы уголовного процесса тесно связаны между собой и образуют целостную систему, в которой нарушение любого принципа приводит обычно к нарушению ряда других принципов.

Система принципов уголовного процесса включает:

- общеправовые принципы (законность, уважение прав и свобод человека и гражданина);

- собственно процессуальные принципы, закрепленные только в нормах УПК РФ.

В УПК РФ принципы уголовного процесса объединены в гл. 2 «Принципы уголовного судопроизводства». В настоящее время в ней закреплены следующие принципы:

- назначение уголовного судопроизводства (ст. 6);

- разумный срок уголовного судопроизводства (ст. 6.1);
- законность при производстве по уголовному делу (ст. 7);
- осуществление правосудия только судом (ст. 8);
- независимость судей (ст. 8.1);
- уважение чести и достоинства личности (ст. 9);
- неприкосновенность личности (ст. 10);
- охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве (ст. 11);
- неприкосновенность жилища (ст. 12);
- тайна переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст. 13);
- презумпция невиновности (ст. 14);
- состязательность сторон (ст. 15);
- обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту (ст. 16);
- свобода оценки доказательств (ст. 17);
- язык уголовного судопроизводства (ст. 18);
- право на обжалование процессуальных действий и решений (ст. 19).

2.2. Основные институты уголовного процессуального права

Понятие и система уголовно-процессуальных институтов

Правовые институты — особые комплексы правовых норм, которые регулируют общественные отношения конкретного вида. В частности, уголовно-процессуальное право как отрасль права образуется правовыми нормами, которые регулируют общественные отношения, возникающие в сфере уголовного судопроизводства. Уголовно-процессуальные нормы, составляя единую нормативную основу уголовно-процессуального права, подразделяются на достаточно обособленные группы, регулирующие однородные от-

ношения. Они включают такие группы норм уголовно-процессуального права, как:

- 1) сущность и основные понятия уголовного процесса; основные положения уголовного процесса;
- 2) досудебное производство;
- 3) судебное производство;
- 4) особый порядок уголовного судопроизводства;
- 5) международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства.

Каждая подотрасль содержит ряд связанных между собой институтов.

Уголовно-процессуальный институт — это совокупность уголовно-процессуальных норм, регулирующих взаимосвязанные однородные общественные отношения. В свою очередь, основные институты делятся на более простые, например: основной институт досудебного производства включает в себя институт возбуждения уголовного дела и институт предварительного расследования. В общей теории права такая градация основных институтов на более простые объясняется существованием субинститутов, которые относятся к источникам менее высокого ранга, чем те, в которые они входят составной частью. Такое подразделение обусловлено законодательной конструкцией акта, в который входят конкретные уголовно-процессуальные нормы.

Так, судебное производство включает такие институты, как:

- производство в суде первой инстанции;
- порядок судебного разбирательства;
- производство у мирового судьи;
- особый порядок судебного разбирательства;
- производство в суде с участием присяжных заседателей;
- производство в суде второй инстанции;
- исполнение приговора;
- пересмотр вступивших в законную силу приговоров, определений суда.

Взятые в совокупности уголовно-процессуальные институты образуют систему уголовно-процессуального права. Место каждого института определяется важностью общественных отношений, подвергаемых уголовно-процессуальному регулированию. Они располагаются последовательно — от норм Общей части уголовно-процессуального закона к нормам Особенной.

Среди уголовно-процессуальных институтов особо следует выделить: институт доказательств и доказывания, институт мер процессуального принуждения, институт реабилитации, институт ходатайств и жалоб.

Институт доказательств и доказывания

Институт доказательств и доказывания, исходя из его важности и масштабности, принято называть доказательственным правом. Доказательственное право представляет собой совокупность уголовно-процессуальных норм, определяющих содержание, цели и предмет доказывания, понятие и виды доказательств, а также особенности доказывания в различных стадиях производства, дифференцированных формах производства и по некоторым категориям дел. Доказательственное право не составляет самостоятельной отрасли права, а является частью уголовно-процессуального права. Нормы доказательственного права связаны с иными процессуальными нормами и институтами и применяются на всех стадиях процесса.

Институт мер процессуального принуждения

Институт мер процессуального принуждения, которыми являются предусмотренные законом процессуальные средства принудительного характера, применяемые субъектами уголовной юрисдикции к участникам уголовного судопроизводства в целях предупреждения и пресечения совершения ими противоправных действий, создающих препятствие для решения иных задач уголовно-процессуальной деятельности.

Наиболее близкие по содержанию и практической значимости меры процессуального принуждения сведены в УПК РФ в единый раздел IV (гл. 12–14). С учетом конкретной направленности решаемых процессуальных задач, особенностей процессуального статуса лиц, в отношении которых применяется принуждение, а также особенностей применения все эти меры подразделены на три относительно самостоятельные группы, каждой из которых в названном разделе УПК посвящена отдельная глава:

- «Задержание подозреваемого» (гл. 12);
- «Меры пресечения» (гл. 13);
- «Иные меры процессуального принуждения» (гл. 14).

Институт реабилитации

Институт реабилитации, предусмотренный гл. 18 УПК РФ «Реабилитация», в которой закреплены основания возникновения права на реабилитацию, порядок признания такого права и процедура возмещения вреда и восстановления иных нарушенных прав реабилитированного. Основанием возникновения права на реабилитацию, в том числе и на возмещение вреда, служат любые незаконные действия или необоснованные действия стороны обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления. Реабилитированным признается лицо, имеющее право на возмещение вреда, причиненного ему в связи с незаконным или необоснованным уголовным преследованием (п. 35 ст. 5 УПК РФ).

Институт ходатайств и жалоб

Институт ходатайств и жалоб, предусмотренный гл. 15 УПК РФ «Ходатайства», и гл. 16 УПК РФ «Обжалование действий и решений суда и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство».

Ходатайством называют просьбу участника уголовного судопроизводства, обращенную к органу или должностному лицу, ведущему производство по уголовному делу, о выполнении процессуальных действий или

принятии процессуальных решений с целью установления обстоятельств, имеющих значение для расследования и разрешения уголовного дела.

Право на заявление ходатайства позволяет участнику уголовного судопроизводства принять участие в процессе доказывания по уголовному делу, а также является гарантией права и законных интересов, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством.

В гл. 15 УПК РФ рассматриваются наиболее общие вопросы, связанные с их заявлением и разрешением. Более подробно порядок разрешения отдельных ходатайств регулируется в разделах УПК РФ, регламентирующих досудебное и судебное производство по уголовным делам.

Обжалование представляет собой уголовно-процессуальный институт, устанавливающий в соответствии с законом порядок подачи, приема, рассмотрения и разрешения жалоб на действия и решения суда и должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство, которыми предположительно допущены нарушения прав и законных интересов участвующих в деле лиц.

Действия (бездействие) и решения органа дознания, дознавателя, начальника подразделения дознания, начальника органа дознания, следователя, руководителя следственного органа, прокурора и суда могут быть обжалованы участниками уголовного судопроизводства в установленном УПК РФ порядке, а также иными лицами в той части, в которой производимые процессуальные действия и принимаемые процессуальные решения затрагивают их интересы.

Закон устанавливает различные инстанции, правомочные рассматривать и разрешать жалобы:

– судебные решения обжалуются в суд апелляционной, кассационной и надзорной инстанций;

– жалобы на действия и решения прокурора принимаются вышестоящему прокурору или в суд;

– жалобы на действия и решения следователя, органа дознания, дознавателя, начальника органа дознания, начальника подразделения дознания — прокурору, руководителю следственного органа или в суд.

VI. МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ ЦИКЛ

1. ОСНОВЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПУБЛИЧНОГО ПРАВА

1.1. Понятие, источники и принципы международного права

Международное публичное право — это система договорных и обычных норм, регулирующих отношения между государствами и иными субъектами международного права.

Международное право — один из компонентов международной нормативной системы, в которую наряду с нормами международного права входят международные политические, экономические и иные нормы.

Тенденцией современных международных отношений является возрастание роли международных политических норм, закрепленных в актах международных организаций и конференций, называемых резолюциями, рекомендациями, декларациями, принципами, правилами (обобщенно резолюции-рекомендации). В связи с названной тенденцией в доктрине международного права получает развитие концепция международного «мягкого» права²²⁰.

Предметом международно-правового регулирования выступают разнообразные политические, экономические, торговые, военные, научно-технические, культурные и иные отношения между субъектами международного права.

Объектом международно-правового регулирования являются межгосударственные отношения и отношения между иными субъектами международного права.

²²⁰ Безбородов Ю. С. Роль норм «мягкого» права в международно-правовом регулировании // Международное публичное и частное право. 2004. № 6. С. 5–6.

Под *нормой международного права* понимается правило поведения, которое признается государствами и другими субъектами международного права в качестве юридически обязательного.

Нормы международного права создаются непосредственно самими субъектами международного права, прежде всего государствами, путем свободного согласования воли суверенных государств и выражения этой согласованной воли в заключаемых между ними конкретных международных договорах, принимаемых в соответствии со сложившейся договорной и обычной практикой государств. Это одно из важнейших отличий международного права от внутригосударственного.

Источники международного права — это формы существования международно-правовых норм, в которых выражены согласованные и признаваемые субъектами международного права правила поведения.

В силу специфики международного права и процесса образования его норм не существует признанного всеми субъектами международного права какого-либо правового акта, которым устанавливались бы перечень источников международного права и их определение.

Ранее основным источником международного права был международный обычай, в современном международном праве доминирующим источником является международный договор.

Статья 38 Статута Международного суда ООН²²¹ содержит перечень источников международного права, на основании которых Суд должен решать переданные на его рассмотрение споры. К ним относятся:

а) международные конвенции, как общие, так и специальные, устанавливающие правила, определенно признанные спорящими государствами;

²²¹ Статут Международного суда: принят в г. Сан-Франциско 26.06.1945 // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. М., 1956. Вып. XII. С. 47–63.

б) международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы;

в) общие принципы права, признанные цивилизованными нациями;

г) судебные решения и доктрины наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву различных наций в качестве вспомогательного средства для определения правовых норм.

Международный договор — родовое наименование международно-правового акта, фиксирующего согласование волеизъявлений двух или более субъектов международного права, имеющее целью установить связывающие их дозволения, предписания и запреты, обеспечиваемые принудительной силой государств, и облеченное в форму, указывающую на то, что эти дозволения, предписания, запреты содержат описания обязательств определенных сторон в отношении друг друга²²².

Международные договоры могут именоваться соглашениями, пактами, конвенциями, статутами, уставами, хартиями и т. д.

Выделяют универсальные, региональные, местные и партикулярные (локальные) договоры и нормы международного права.

Универсальные нормы регулируют отношения всех субъектов международного права и составляют общее международное право.

По способу (методу) правового регулирования международно-правовые нормы подразделяются на диспозитивные и императивные.

Универсальные договорные и обычные нормы международного права служат основой международного права и входят в общее международное право. В ряду универсальных норм особо выделяются общепризнанные принципы и нормы международного права, которые, имея обычно-правовую и договорную формы, содержатся

²²² Международное право: учебник / Б. М. Ашавский, М. М. Бирюков, В. Д. Бордунов [и др.]; отв. ред. С. А. Егоров. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2014.

в Уставе ООН 1945 г., Всеобщей декларации прав человека 1948 г., Международном пакте «О гражданских и политических правах» 1966 г., Конвенции «О правах ребенка» 1989 г., Конвенции «Против пыток» 1984 г., Женевской конвенции «О защите жертв войны» 1949 г. и др.

Главным универсальным международным договором считается Устав ООН 1945 г.

Важнейшим универсальным договором, например, в международном морском праве является Конвенция по морскому праву 1982 г.

Основным актом в праве международных договоров является Венская конвенция «О праве международных договоров» 1969 г. Ее основные положения устанавливают:

1) государство — участник договора не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве обоснования невыполнения договора (принцип пакта сунт серванда, от лат. *pacta sunt servanda* — договоры должны соблюдаться);

2) государство, выразившее свое предварительное согласие на участие в договоре, подлежащем последующей ратификации либо вступающем в силу при наступлении других условий, не вправе совершать действия, направленные на подрыв объекта и целей такого договора, кроме случаев, когда государство официально заявляет свое нежелание о дальнейшем участии в договоре.

Международные договоры вступают в силу с момента подписания, с момента ратификации или с момента наступления иных условий, оговоренных в самом соглашении.

Международные договоры могут быть заключены в письменной форме и устно. Подавляющее большинство международных договоров заключается в письменной форме.

Согласно ч. 4 ст. 15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены

иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора (но с учетом ст. 79 Конституции РФ).

Основной внутригосударственный акт, определяющий положение международных договоров в правовой системе РФ, — Федеральный закон «О международных договорах Российской Федерации» 1995 г.²²³ Согласно данному закону международные договоры РФ подразделяются на 3 вида:

- межгосударственные договоры РФ;
- межправительственные договоры РФ;
- договоры РФ межведомственного характера.

Наряду с международными договорами источником международного права является *международный обычай*. Главные признаки международного обычая универсального уровня: всеобщее признание; единообразие практики применения.

В отличие от внутригосударственного правового обычая, обязательным признаком которого является длительность применения, фактор времени не рассматривается в качестве обязательного требования, предъявляемого к тому или иному правилу в качестве международного обычая. В этой связи в науке международного права получает признание концепция моментального международного обычая. Например, право «безвредного» (мирного) пролета космических объектов через воздушное пространство иностранных государств появилось сразу же после первого такого пролета, а не на протяжении длительного времени.

Значительная часть современного договорного международного права состоит из норм, которые ранее были обычными, не утратили своего обычного характера для членов межгосударственного общения, не ставших участниками договоров, зафиксировавших эти нормы.

²²³ О международных договорах Российской Федерации: Федеральный закон от 15.07.1995 № 101-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1995. № 29. Ст. 2757.

Закрепление обычной нормы в международном договоре может служить подтверждением того, что данный обычай существует. Такую роль играют многие положения Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. Возможен процесс трансформации норм договоров в обычные нормы, но чаще международный обычай дополняет, конкретизирует норму договора. Обычай, согласно которому воздержание от голосования постоянного члена Совета Безопасности ООН не считается применением права вето, например, так или иначе дополняет Устав ООН.

Международный обычай может иметь как устную, так и письменную форму. Средствами фиксации, подтверждения и развития международного обычая могут выступать акты международных организаций и конференций, наиболее часто международный обычай применяется в дипломатическом праве, морском праве, международном праве прав человека.

Решения международных организаций служат источниками международного права в том случае, если они согласно учредительным актам этих организаций носят обязательный характер и содержат правила, рассчитанные на неоднократное применение, т. е. относятся к нормативным международно-правовым актам. Например, речь идет об обязательных резолюциях Совета Безопасности ООН²²⁴.

В соответствии со ст. 58 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. под нормой *jus cogens* (императивной нормой общего международного права) понимается норма общего международного права, принимаемая и признаваемая международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо; она может быть изменена только последующей нормой общего международного права такого же характера. Нормами *jus cogens* являются нормы общего международного права, его основные принципы.

²²⁴ Международное право: учебник / Б. М. Ашавский, М. М. Бирюков, В. Д. Бордунов [и др.]; отв. ред. С. А. Егоров. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2014.

Принципы международного права — это руководящие правила поведения субъектов, возникающие как результат общественной практики, юридически закрепленные начала международного права. Они представляют собой наиболее общее выражение установившейся практики международных отношений. Принцип международного права — это норма международного права, имеющая обязательный характер для всех субъектов²²⁵.

В 1960-е гг. в ООН была проведена работа по кодификации основных принципов его Устава, которая завершилась в 1970 г. принятием Генеральной Ассамблеей Декларации о принципах международного права, подлежащих применению с целью развития дружеских отношений и сотрудничества между государствами. В декларации представлены семь основных принципов:

- 1) принцип неприменения силы и угрозы силой;
- 2) принцип мирного разрешения споров;
- 3) принцип суверенного равенства государств;
- 4) принцип невмешательства;
- 5) принцип самоопределения народов;
- 6) принцип сотрудничества;
- 7) принцип добросовестного выполнения международных обязательств.

В Заключительном акте Хельсинкского совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе 1975 г. добавлены еще три принципа: нерушимость границ, территориальная целостность государств и уважение прав человека, его основных свобод.

Относительно *взаимодействия международного права и права, создаваемого в государстве*, сформировались два монистических и одно дуалистическое направление.

Монистическое включает в себя теорию (концепцию) примата международного права над правом, создаваемом в государстве, и противоположную теорию о примате внутреннего права.

²²⁵ Международное право: учебник. 2-е изд., доп. и перераб. / отв. ред. Ю. М. Колосов, В. И. Кузнецов. М., 1998. С. 624.

В свете концепции объективного дуализма взаимодействие международного и внутригосударственного права выглядит следующим образом: внутригосударственное право должно быть согласовано с международным так, чтобы обеспечивать осуществление последнего²²⁶. Такое согласование должно происходить через реализацию (имплементацию) норм международного права во внутреннем праве государства напрямую или опосредованно.

1.2. Субъекты международного права. Система международного права

Субъекты международного права — самостоятельные образования, способные непосредственно обладать правами и обязанностями по международному праву, участвовать в создании и осуществлении его норм.

Характерные черты международного права определяются особенностями его субъектов, так как право существует для регулирования отношений между суверенными субъектами и обслуживания их интересов. Существенная особенность статуса субъектов международного права состоит в том, что они непосредственно участвуют в создании и осуществлении его норм²²⁷.

Международная правосубъектность есть юридическое выражение членства в международном сообществе. Основные элементы международной правосубъектности:

- 1) право на участие в договорах;
- 2) право на участие в деятельности международных организаций и конференций;
- 3) право на прямые контакты с иными субъектами международного права.

К общепризнанным субъектам международного права относятся государства и межгосударственные организации. Не столь явно признана правосубъектность народов, наций, борющихся за создание независимого

²²⁶ Меньшенина Н. Н. Международное право: учеб. пособие. Екатеринбург, 2016. С. 13.

²²⁷ Лукашук И. И. Международное право. Общая часть: учеб. для студентов юрид. фак. и вузов. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2005. С. 23.

государства. В порядке исключения существуют нетипичные субъекты — Ватикан, вольный город.

Одни авторы подразделяют субъектов международного права на общепризнанных и нетипичных (И. И. Лукашук), другие — на первичных и производных (Ю. М. Колосов, В. И. Кузнецов).

Первичных участников межгосударственных отношений и, следовательно, первичных субъектов международного права никто не создает в качестве таковых. Это прежде всего государства и в некоторых случаях народы и нации. Производные субъекты международного права создаются первичными. Объем их международной правоспособности зависит от намерения и желания их создателей. Это могут быть межправительственные организации либо государствовподобные образования типа вольных городов. Создатели наделяют их правом выступать в межгосударственных отношениях от собственного имени. Как правило, правоспособность производных субъектов международного права определяется международными договорами.

Государства являются основными субъектами международного права, так как обладают суверенитетом, они сами создают нормы международного права и обеспечивают их соблюдение. В силу императивного принципа суверенного равенства все государства в сфере международных отношений юридически равны, обладают одинаковым объемом международной правосубъектности. Из данного принципа имеются изъятия: 1) ограничение в правах государств, совершивших международные правонарушения; 2) предоставление особых прав в виде права вето пяти постоянным членам Совета Безопасности ООН; 3) принцип «взвешенного» голосования в группе Всемирного банка.

Международные организации являются субъектами международного права особого рода. Их правосубъектность не идентична правосубъектности государств, так как не проистекает из суверенитета.

Речь идет о международных межправительственных организациях, т. е. организациях, созданных первичными субъектами международного права.

Международные межправительственные организации не обладают суверенитетом, не имеют собственного населения, своей территории, иных атрибутов государства. Они создаются суверенными субъектами на договорной основе в соответствии с международным правом и наделяются определенной компетенцией, зафиксированной в учредительных документах (прежде всего в уставе). В уставе организации определяются цели ее образования, предусматривается создание определенной организационной структуры (действующих органов), устанавливается их компетенция. Правосубъектность международной межправительственной организации носит функциональный характер, т. е. она ограничена уставными целями и задачами. Международная правосубъектность международных организаций должна быть совместима с целями и принципами ООН.

В число наиболее известных современных международных организаций входят Организация Объединенных Наций (ООН), Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО), Международная организация труда (МОТ), Всемирная организация здравоохранения (ВОЗ), Содружество Независимых Государств (СНГ), Совет Европы, Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ), Европейский союз и др.

К категории производных субъектов международного права принято относить особые политико-религиозные или политико-территориальные единицы, которые на основе международного акта или международного признания имеют относительно самостоятельный международно-правовой статус.

В числе таких политико-территориальных образований были так называемые вольные города, Западный Берлин. К данной категории субъектов относятся Ватикан и Мальтийский орден, они получили название государствовподобных образований.

Правоспособность вольных городов определялась соответствующими международными договорами. Так, согласно положениям Венского трактата 1815 г. вольным

городом был объявлен Краков (1815–1846 гг.). По Версальскому мирному договору 1919 г. статусом свободного государства пользовался Данциг (Гданьск) (1920–1939 гг.), а в соответствии с мирным договором с Италией 1947 г. предусматривалось создание Свободной территории Триест, которая, впрочем, так и не была создана.

Ватикан (Святейший престол) — государство-город, расположенный в пределах столицы Италии — Рима. Здесь находится резиденция главы католической церкви — Папы Римского. Ватикан имеет представительства (постоянных наблюдателей) при ООН, ЮНЕСКО, Международной организации труда, является членом ряда специализированных учреждений ООН (в частности, Всемирного почтового союза), участвует в отдельных многосторонних международных договорах, имеет с некоторыми государствами специфические двусторонние договоры, именуемые конкордатами и затрагивающие преимущественно вопросы положения католической церкви.

Мальтийский орден представляет собой официальное религиозное формирование с международно-признанными благотворительными функциями с административным центром в Риме. Мальтийский орден активно участвует в международных отношениях, заключает договоры, обменивается представительствами с государствами, имеет миссии наблюдателей в ООН, ЮНЕСКО и ряде других международных организаций.

В Декларации о принципах международного права 1970 г. закреплено: «Все народы имеют право свободно определять без вмешательства извне свой политический статус и осуществлять свое экономическое, социальное и культурное развитие, и каждое государство обязано уважать это право в соответствии с положениями Устава ООН».

В современном международном праве есть нормы, подтверждающие правосубъектность борющихся наций. Нации, борющиеся за создание независимого государства, находятся под защитой международного права; они объективно могут применять меры принуждения в отношении тех сил, которые препятствуют обретению нацией

полной международной правосубъектности, оформлению в государство. Субъектом международного права может быть признана только та нация, которая имеет свою политическую организацию, самостоятельно осуществляющую квазигосударственные функции.

Суверенитет борющейся нации характеризуется тем, что он не зависит от признания ее субъектом международного права со стороны других государств; права борющейся нации охраняются международным правом; нация от своего имени вправе применять принудительные меры против нарушителей ее суверенитета.

Особый интерес вызывает сегодня оценка международно-правового статуса индивидов (физических лиц). Большинство российских юристов пока предпочитают не включать индивида в число субъектов международного права. Вот что пишет, например, профессор И. И. Лукашук: «Международные акты не содержат признания индивида в качестве субъекта международного права. В тех редких случаях, когда этот вопрос затрагивается, индивид рассматривается как бенефициарий (пользователь) в отношении норм международного права, что же касается самих прав и свобод, то индивид, естественно, является их субъектом, для него они и существуют»²²⁸. А В. А. Карташкин, относя физических лиц к субъектам международного права с ограниченной правосубъектностью, подчеркивает, что индивид как носитель международных прав и обязанностей участвует в международных правоотношениях, выполняет нормы международного права и несет ответственность за их нарушение²²⁹.

Международное право имеет свою *систему*, которую можно представить как совокупность международно-правовых норм, институтов и отраслей международного права, взятых в своем единстве, взаимосвязи и взаимозависимости.

²²⁸ Лукашук И. И. Международное право. Общая часть. С. 28.

²²⁹ Общая теория прав человека / И. А. Карташкин, Н. С. Колесова, А. М. Ларин, И. А. Ледах [и др.]; отв. ред. Е. А. Лукашева. М., 1996. С. 489–493.

Система международного права включает более двадцати отраслей, подотраслей и институтов (института международного признания, института правопреемства в отношении договоров, института международной ответственности и др.).

Правовые нормы и институты объединяются в отрасли международного права. Объектом отрасли является весь комплекс однородных международных отношений, например, касающихся заключения международных договоров (право международных договоров), связанных с функционированием международных организаций (право международных организаций), и т. д. Одни отрасли (например, международное морское право и дипломатическое право) существуют с давних времен, другие (например, международное атомное право и международное космическое право) возникли сравнительно недавно.

К отраслям международного права относятся: право международных договоров; право международных организаций, право внешних сношений (консульское и дипломатическое право); международное морское, воздушное, космическое, атомное право, природоохранное право; международное право прав человека, право вооруженных конфликтов; гуманитарное, экономическое и другие отрасли права.

Общее значение для всех отраслей международного права имеют право международных организаций и право международных организаций. Особое значение имеет международное морское право.

Выделение отраслей международного права обусловлено прежде всего заинтересованностью международного сообщества государств в более эффективном правовом регулировании соответствующего комплекса международных отношений, а также появлением больших групп однородных правовых норм, которые объективно связаны между собой общностью объекта регулирования.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Изучение курса «Правоведение (Основы права)» позволяет кратко ознакомиться с вопросами права и законности, понять значимость эффективного взаимодействия государства и общества посредством права. Усвоение общих закономерностей развития права и государства, понимание особенностей российской правовой системы, системы публичной власти, а также основ конституционного, административного, гражданского, семейного, уголовного права и процессов — это то, на что направлена дисциплина «Правоведение (Основы права)». Полученные знания, несомненно, формируют правовое сознание и правовую культуру студента — будущего специалиста в любой сфере деятельности и в любой профессии.

На сегодняшний день государство обозначило универсальные компетенции, которыми должен обладать выпускник вуза. Среди них вполне закономерно указаны способность определять круг задач в рамках поставленной цели и выбирать оптимальные способы их решения, исходя из действующих правовых норм, имеющихся ресурсов и ограничений, а также способность формировать нетерпимое отношение к коррупционному поведению. Дисциплина «Правоведение (Основы права)», охватывающая обширный спектр правовых знаний и правовой информации, позволяет приобрести те знания, умения и навыки, которые будут полезны каждому человеку, законопослушному гражданину, стремящемуся к познанию и пониманию политико-правовой картины мира, а также к достижению законности и обеспечению правопорядка.

ТЕСТЫ

1. К признакам государства не относится:

- а) территория;
- б) население;
- в) общественные организации;
- г) налоги;
- д) право.

2. Теория происхождения государства, согласно которой государство возникло по решению людей, согласившихся на ограничение их прав, называется:

- а) органической теории;
- б) патриархальной теории;
- в) психологической теории;
- г) теории общественного договора.

3. По сфере общественной деятельности государство реализует функцию:

- а) экономическую;
- б) регулятивную;
- в) охранительную;
- г) внутреннюю.

4. Как соотносятся понятия «механизм государства» и «аппарат государства»?

- а) это тождественные понятия;
- б) аппарат государства — это часть механизма государства;
- в) механизм государства — это часть аппарата государства;
- г) данные понятия не связаны.

5. Отношения в обществе не регулируются:

- а) природой;
- б) моралью;
- в) религией;
- г) этикой.

6. Источник права в теории права — это:

- а) внешняя форма выражения права;
- б) письменный документ;
- в) мораль;
- г) религия.

7. В России источником права официально не признан:

- а) нормативный правовой акт;
- б) международный договор;
- в) судебный прецедент;
- г) постановление Правительства РФ.

8. Не является элементом структуры нормы права:

- а) гипотеза;
- б) институт права;
- в) диспозиция;
- г) санкция.

9. Высшим законодательным органом Российской Федерации является:

- а) Правительство РФ;
- б) Президент РФ;
- в) Совет Федерации;
- г) Федеральное Собрание;
- д) Государственная Дума.

10. В России высшей юридической силой обладает:

- а) международный договор;
- б) Конституция РФ;
- в) Федеративный договор 1992 г.;
- г) Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г.

11. Уголовный кодекс РФ — это:

- а) нормативный договор;
- б) Основной закон;
- в) федеральный закон;
- г) федеральный конституционный закон.

12. К видам правонарушения не относится:

- а) преступление;
- б) проступок;
- в) деликт;
- г) девиация.

13. Составы административных правонарушений могут закрепляться:

- а) только в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях;
- б) в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях, а также в иных федеральных законах и законах субъектов РФ;
- в) в Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях и в Уголовном кодексе РФ.

14. Брачно-семейные правоотношения регулируются в России:

- а) частью 3 Гражданского кодекса РФ;
- б) Брачным кодексом РФ;
- в) Семейным кодексом РФ;
- г) отдельными актами исполнительных органов власти;
- д) Основами законодательства Российской Федерации о нотариате.

15. Наследственное право в России регламентируется:

- а) частью 3 Гражданского кодекса РФ;
- б) Брачным кодексом РФ;
- в) Семейным кодексом РФ;
- г) отдельными актами исполнительных органов власти;
- д) Нотариальным кодексом РФ.

Ответы:

1 в; 2 г; 3 а; 4 б; 5 а; 6 а; 7 в; 8 б; 9 г; 10 б; 11 в; 12 г;
13 б; 14 в; 15 а.

Рекомендации по подготовке рефератов, презентаций, сообщений

Цель реферата (сообщения, презентации) — научить обучающихся связывать теорию с практикой, пользоваться литературой, привить умение популярно излагать сложные вопросы.

Реферативная работа должна выявить углубленные знания по той или иной теме дисциплины. В работе должно проявиться умение работать с литературой. При подготовке реферата необходимо изучить и использовать не менее 2–3 книг и 1–2 периодических источника литературы.

Требования к оформлению реферата

1. Реферат должен иметь следующую структуру:
 - а) план;
 - б) изложение основного содержания темы;
 - в) список использованной литературы.
2. Общий объем — минимум 5–7 страниц основного текста.
3. Перед написанием необходимо составить план работы, который обычно включает 2–3 вопроса. План не следует излишне детализировать, в нем перечисляются основные вопросы темы.
4. В процессе написания работы обучающийся имеет право обратиться за консультацией к преподавателю кафедры.
5. В основной части реферата большое внимание следует уделить глубокому теоретическому освещению основных вопросов темы, правильно увязать теоретические положения с практикой, конкретным фактическим и цифровым материалом.
6. Список использованной литературы является завершающей частью работы.
7. Особое внимание следует уделить оформлению. На титульном листе указываются название вуза, название кафедры, тема, группа, фамилия и инициалы обучающе-

гося, фамилия научного руководителя. На следующем листе приводится план работы.

8. При защите реферата выставляется дифференцированная оценка.

9. Реферат, не соответствующий требованиям, предъявляемым к данному виду работы, возвращается на доработку.

Качество реферата оценивается по полноте раскрытия содержания темы, использованию первоисточников, логичности и последовательности изложения. Оценивается и правильность подбора основной и дополнительной литературы (ссылки по правилам: фамилии и инициалы авторов, название книги, место издания, издательство, год издания, страница).

Реферат должен отражать точку зрения автора на данную проблему.

Составление *презентаций* — вид самостоятельной работы по созданию наглядных информационных пособий, выполненных с помощью мультимедийной компьютерной программы PowerPoint. Этот вид работы требует навыков студента по сбору, систематизации, переработке информации, электронному оформлению ее в виде подборки материалов, кратко отражающих основные вопросы изучаемой темы. Материалы презентации готовятся в виде слайдов.

Одной из форм задания может быть *реферат-презентация*. Данная форма выполнения самостоятельной работы отличается от написания реферата и доклада тем, что обучающийся результаты своего исследования представляет в виде презентации. Серией слайдов он передает содержание темы своего исследования, ее главную проблему и социальную значимость. Слайды позволяют значительно структурировать содержание материала и одновременно акцентировать внимание на логике его изложения. Слайды презентации должны содержать логические схемы реферируемого материала. При выполнении работы можно использовать картографический материал, диаграммы, графики, звуковое

сопровождение, фотографии, рисунки и др. Каждый слайд должен быть аннотирован, т. е. сопровождаться краткими пояснениями того, что он иллюстрирует. Во время презентации обучающийся имеет возможность давать комментарии, устно дополнять материал слайдов.

Подготовка *сообщения* представляет собой разработку и представление небольшого по объему устного сообщения для озвучивания на практическом занятии. Сообщаемая информация носит характер уточнения или обобщения, несет новизну, отражает современный взгляд по определенным проблемам.

Регламент времени на озвучивание сообщения — до 5 мин.

РЕКОМЕНДУЕМАЯ ЛИТЕРАТУРА

Нормативные правовые акты

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изм., одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202007040001>
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 1, ст. 1–453): Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=19941130&num=51-%D1%84%D0%B7>
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 2, ст. 454–1109): Федеральный закон от 26.01.1996 № 14-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=9960126&num=14-%D1%84%D0%B7>
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 3, ст. 110–1224): Федеральный закон от 26.11.2001 № 146-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=20011126&num=146-%D1%84%D0%B7>
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 4, ст. 1225–1551): Федеральный закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=20061218&num=230%D1%84%D0%B7>
6. Трудовой кодекс Российской Федерации (ТК РФ): Федеральный закон от 30.12.2001 № 197-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=20011230&num=197%D1%84%D0%B7>
7. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ): Федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=20011230&num=195-%D1%84%D0%B7>
8. Уголовный кодекс Российской Федерации (УК РФ): Федеральный закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=19960613&num=63%D1%84%D0%B7>
9. Семейный кодекс Российской Федерации (СК РФ): Федеральный закон от 29.12.1995 № 223-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=19951229&num=223%D1%84%D0%B7>
10. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (ГПК РФ): Федеральный закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ.

URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=20021114&num=138%D1%84%D0%B7>

11. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации (КАС РФ): Федеральный закон от 08.03.2015 № 21-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=20150308&num=21%D1%84%D0%B7>
12. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (УПК РФ): Федеральный закон от 18.12.2001 № 174-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=20011218&num=174%D1%84%D0%B7>
13. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации (АПК РФ): Федеральный закон от 24.07.2002. № 95-ФЗ. URL: <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?dt=20020724&num=95%D1%84%D0%B7>

Учебные издания

1. Бялт В. С. Правоведение: учеб. пособие для вузов. — 2-е изд., испр. и доп. — М., 2022. URL: <https://urait.ru/bcode/492150>
2. Марченко М. Н., Дерябина Е. М. Правоведение: учебник. — М., 2016. URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=444575>
3. Мухаев Р. Т. Правоведение: учебник. — 3-е изд., перераб. и доп. — М., 2017. URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=685539>
4. Некрасов С. И., Зайцева-Савкович Е. В., Питрюк А. В. Основы права: учебник. — М., 2021. URL: <https://book.ru/book/936349>
5. Пиголкин А. С., Головистикова А. Н., Дмитриев Ю. А. Теория государства и права: учебник / под. ред. А. С. Пиголкина, Ю. А. Дмитриева. — М., 2010.
6. Право: учебник и практикум для вузов / А. А. Вологдин [и др.]; под общ. ред. А. А. Вологодина. — 4-е изд., перераб. и доп. — М., 2022. URL: <https://urait.ru/bcode/488225>
7. Правоведение: учебник / Э. С. Ахъядов, М. Д. Давитадзе, Н. К. Джафаров [и др.]; под науч. ред. С. С. Маилян, О. В. Зиборова; под общ. ред. А. И. Клименко, Н. Д. Эриашвили. — 5-е изд., перераб. и доп. — М., 2022. URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=690545>
8. Правоведение: учебник: / С. В. Барабанова, Ю. Н. Богданова, С. Б. Верещак [и др.]; под ред. С. В. Барабановой. — М., 2018. URL: <https://biblioclub.ru/index.php?page=book&id=495777>

Сведения об авторах

Адыгезалова Гюльназ Эльдаровна — доктор юридических наук, доцент, заведующая кафедрой теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (введение; раздел II, гл. 1, § 1.1, 1.2; раздел II, гл. 2, § 2.3, 2.4, 2.5; заключение).

Высоцкая Людмила Петровна — преподаватель кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел III, гл. 4).

Епифанова Елена Владимировна — кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел IV, гл. 2).

Жбырь Оксана Николаевна — кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел I, гл. 2)

Жинкин Сергей Алексеевич — доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел II, гл. 3).

Карнаушенко Леонид Владимирович — доктор исторических наук, профессор, начальник кафедры теории и истории права и государства Краснодарского университета МВД России (раздел II, гл. 4, § 4.1, 4.2).

Кич Ирина Станиславовна — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел II, гл. 1, § 1.3).

Ковалева Юлия Николаевна — доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел II, гл. 1, § 1.4; раздел IV, гл. 1; раздел VI, гл. 1).

Ковтун Ольга Андреевна — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и административного права, Кубанский государственный университет (раздел III, гл. 1).

Лепешкина Ольга Викторовна — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел IV, гл. 3).

Лукожев Хусен Манаевич — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса, Кубанский государственный университет (раздел V, гл. 2).

Лупарев Евгений Борисович — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и административного права, Кубанский государственный университет (раздел III, гл. 2, 3).

Михель Дина Евгеньевна — кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел II, гл. 2, § 2.3, 2.4; раздел IV, гл. 4).

Морозова Оксана Геннадиевна — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел II, гл. 2, § 2.1).

Паршина Наталья Викторовна — кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел II, гл. 4, § 4.5).

Прохорова Марина Леонидовна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и криминологии, Кубанский государственный университет (раздел V, гл. 1).

Стэллман Ирина Юрьевна — кандидат экономических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел II, гл. 2, § 2.2).

Терещенко Наталия Дмитриевна — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и административного права, Кубанский государственный университет (раздел III, гл. 1).

Фарои Татьяна Валерьевна — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права, Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), Сочинский филиал (раздел II, гл. 4, § 4.6).

Хиль Ирина Михайловна — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел I, гл. 1).

Чупрова Альбина Алексеевна — кандидат философских наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права, Кубанский государственный университет (раздел II, гл. 4, § 4.3, 4.4).

Учебное издание

ПРАВОВЕДЕНИЕ (ОСНОВЫ ПРАВА)

Учебник

Под редакцией Г. Э. Адыгезаловой

Текст печатается в авторской редакции

Ответственный редактор *Ю. Барабанщикова*
Верстальщик *Т. Руднева*

Издательство «Директ-Медиа»
117342, Москва, ул. Обручева, 34/63, стр. 1
Тел./факс: +7 (495) 334-72-11
E-mail: manager@directmedia.ru
www.biblioclub.ru
www.directmedia.ru



Издайте свою книгу у нас!

Издательство «Директ-Медиа» публикует учебники, монографии, литературу NON-FICTION, аудиокниги, новые издания и те, что с годами не утратили своей актуальности, коллективные научные сборники.

Наше издательство берет свои корни в книгоиздательских традициях и технологиях Германии. Мы – лидеры современного книгоиздательского процесса, охватывающего цифровые образовательные платформы для школ и вузов, издание электронных и печатных книг. Нашу продукцию отличает высокое полиграфическое качество и высокотехнологичный процесс продвижения книги.

Наши авторы – ведущие ученые и преподаватели страны. За 20 лет работы в России нами издано более 10 000 изданий учебной, академической и научно-популярной литературы.

Приобрести наши книги можно в интернет-магазине DIRECTMEDIA.RU и в ЭБС «Университетская библиотека онлайн» (BIBLIOTHECA.RU), в книжных и в интернет-магазинах страны.

***Хотите приобрести книгу издательства «Директ-Медиа»
или издать свое произведение?***

Мы ждем Вас!

www.directmedia.ru

Email: manager@directmedia.ru

Tel.: 8-800-333-6845 (звонок бесплатный)



Наши проекты

www.biblioclub.ru – Университетская библиотека онлайн, электронная библиотека для вузов и ссузов

www.lib.biblioclub.ru – Библиотека NON-FICTION, онлайн-библиотека научной и познавательной литературы

www.art.biblioclub.ru – Арт-портал «Мировая художественная культура» и Арт-библиотека, интерактивная галерея произведений мирового искусства

www.biblioschool.ru – «Библиошкола» и «Читающая школа», онлайн-библиотека школьной образовательной литературы и книг для внеклассного чтения

www.read-analytic.ru – «Аналитик чтения», программа для оценки сложности текстов и читательских компетенций учащихся

www.new-gi.ru – «Новое поколение», интеллектуальный центр дистанционных технологий

www.english-direct.ru – Ресурсный центр изучения иностранных языков и курсы иностранного языка онлайн

www.enc.biblioclub.ru – «Энциклопедиум», сайт классических, академических и авторских энциклопедий и онлайн-справочников

www.directacademia.ru – «Директ-Академия», учебно-методический центр обучения цифровым технологиям в образовании

www.lms.biblioclub.ru – Центр профессионального онлайн-обучения «Электронные курсы». Платформа дистанционного обучения





Direct-media — полный цикл издательских услуг

- Редактура, корректура
- Присвоение ISBN
- Передача в Российскую книжную палату
- Присвоение DOI
- Печатный тираж
- Верстка
- Дизайн обложки
- Продвижение
- Поддержка
- Кратчайшие сроки подготовки издания

www.directmedia.ru — магазин электронных и аудиокниг. В нашем каталоге вы найдете тысячи нон-фикшн-книг, которые помогут в учебе и жизни: мировые бестселлеры по саморазвитию, учебники, научную и научно-популярную литературу, обучающие курсы для взрослых и детей. Мы сотрудничаем с ведущими издательствами, а также выпускаем собственные электронные и печатные книги, которые ставим на полки ведущих магазинов и маркетплейсов – OZON, Wildberries, Лабиринт и других.



Конец ознакомительного фрагмента.

Приобрести книгу можно

в интернет-магазине

«Электронный универс»

e-Univers.ru