

КРАТКОЕ ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	5
РАЗДЕЛ 1. ВВЕДЕНИЕ В ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВУЮ НАУКУ	7
Глава 1. Предмет, функции, методология теории государства и права как науки	7
РАЗДЕЛ 2. ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА	28
Глава 2. Происхождение, типология, признаки и сущность государства ...	28
Глава 3. Государственная власть как атрибут государства	64
Глава 4. Форма государства: понятие, структурное содержание	70
Глава 5. Функции современного государства: понятие, виды, формы и методы их осуществления	98
Глава 6. Механизм (аппарат) государства: понятие, характеристика основных элементов	107
Глава 7. Политическая система общества и место в ней основных субъектов политической жизни	138
Глава 8. Современное понимание основных принципов функционирования правового государства и гражданского общества	145
РАЗДЕЛ 3. ТЕОРИЯ ПРАВА	155
Глава 9. Основные подходы к правогенезу и современному правопониманию	155
Глава 10. Право в системе социального регулирования общественных отношений	176
Глава 11. Норма права как базовый элемент системы права	179
Глава 12. Источники права: многообразие форм и необходимость систематизации	192
Глава 13. Правотворческий процесс. Юридическая техника как инструмент правотворчества	216

Глава 14. Структурное многообразие системы права и системы законодательства	229
Глава 15. Правоотношение как особая разновидность общественных отношений	239
Глава 16. Реализация и применение права	248
Глава 17. Толкование юридических норм	259
Глава 18. Правовое регулирование и его механизм	268
Глава 19. Правомерное поведение, правонарушение и юридическая ответственность	277
Глава 20. Понятие и содержание законности и правопорядка	297
Глава 21. Правосознание как элемент правовой культуры	302
Глава 22. Современные правовые системы	309
СЛОВАРЬ ТЕРМИНОВ	318
ХРЕСТОМАТИЙНЫЙ МАТЕРИАЛ	327

*Памяти дорогого Учителя
Дамира Асхатовича Ягофарова
посвящается*

ПРЕДИСЛОВИЕ

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

В настоящее время общая теория государства и права значительно продвинулась вперед в исследовании таких важных категорий, как сущность права, источники права, юридическая техника, правовая система и т. д. Данный учебник включает в себя все эти существенные достижения в сфере общетеоретических исследований. Наша наука дает немало новых интересных и самобытных идей. В настоящем издании учебника они нашли отражение.

Раскрывая современную концепцию теории государства и права, авторы опирались на труды деятелей прошлого и современности, стремясь представить самый широкий спектр государственно-правовых учений. Особое внимание уделено различным мнениям и взглядам ученых на проблемы, возникающие в области теории государства и права. Это способствует творческому восприятию данного учебного курса, демонстрирует отсутствие унифицированных подходов к оценке тех или иных явлений государственно-правовой действительности и содействует выработке самостоятельного отношения к принципиальным юридическим проблемам.

Студентам курс теории государства и права дается на первом курсе, что позволяет им сформировать ту необходимую базу профессиональных знаний, которую они будут пополнять в дальнейшем, изучая отраслевые, специальные и иные юридические науки. Данный учебник позволяет студентам усвоить основные категории, взаимосвязи государственных и правовых процессов, а также различные позиции исследователей по поводу сущностных особенностей явлений и процессов. Также предлагаемое издание будет полезно для студентов

последнего года обучения, аспирантам, соискателям, а также всем, кто интересуется проблемами юридической науки.

Данный учебник, с точки зрения авторов, имеет ряд особенностей, которые отличают его от аналогичных изданий.

Во-первых, содержание учебника основывается на распространенных и наиболее значимых подходах к различным государственным и правовым явлениям. Также отражены дискуссионные вопросы, которые до сих пор не имеют однозначного решения, и авторы предлагают свое видение проблемы, что позволяет читателям изучить явление комплексно и увидеть новые грани привычных явлений. Так, например, предложен новый подход к рассмотрению сущности права, связанный с его ограничительным воздействием на субъектов. При рассмотрении классификации юридических фактов авторы также предлагают более корректное деление фактов по волевому признаку. Кроме того, в учебнике подчеркиваются необходимость и актуальность признания и законодательного закрепления права личности на безопасность.

Во-вторых, данный учебник выгодно отличает наличие практических примеров, иллюстрирующих теоретические вопросы, что позволяет глубже и наглядней усвоить суть юридических категорий. Это также показатель необходимой взаимосвязи теории и практики.

В-третьих, предлагаемый учебник отличается также и большим количеством схем и таблиц, которые кратко и наглядно демонстрируют теоретический материал, позволяя логически его структурировать и запоминать.

В-четвертых, особенностью этого учебника является наличие первоисточников в качестве приложения, что дает возможность провести непосредственный анализ подходов к государственным и правовым категориям, используя отрывки из трудов фундаментальных деятелей прошлого. Это удобно для читателя и не требует дополнительного поиска упомянутых взглядов в иных источниках.

В-пятых, при рассмотрении современных проблем государства и права авторами зачастую анализируются их причины, что дает возможность установить причинно-следственные связи явлений и прогнозировать дальнейшее развитие событий

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

Авторы выражают глубокую признательность рецензентам книги: доктору юридических наук, профессору, заслуженному деятелю наук Российской Федерации, академику Российской академии юридических наук Александру Васильевичу Малько, доктору юридических наук, профессору Илье Анисимовичу Миннигесу, доктору юридических наук Владиславу Юрьевичу Панченко.

Раздел 1

ВВЕДЕНИЕ В ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВУЮ НАУКУ

Глава 1

ПРЕДМЕТ, ФУНКЦИИ, МЕТОДОЛОГИЯ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА КАК НАУКИ

1.1. Теория государства и права как наука и учебная дисциплина. Объект и предмет теории государства и права

Система научных знаний. Наука — одна из основных форм познания и осмысления человеком окружающего его мира. В самом общем плане наука определяется как систематическое, дифференцированное, осуществляемое сообществом ученых исследование окружающей реальности, имеющее своей целью ее объяснение и понимание. В таблице 1 представлены взгляды некоторых исследователей на понимание науки.

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

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

Таблица 1

Автор	Определение
<i>Венгеров Анатолий Борисович</i>	<u>Наука</u> — важная область человеческой деятельности, имеющая своей целью получение и систематизацию объективных знаний о действительности, обладающая сложной структурой
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Наука</u> — это сфера человеческой деятельности, в которой происходят выработка и упорядочение объективных знаний о действительности, а также прогнозирование на их основе тенденций развития технических, биологических и социальных систем
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	<u>Наука</u> — это область общественной жизни, которая занимается изучением объективных закономерностей существования и развития природы и общества
<i>Расказов Леонид Павлович</i>	<u>Наука</u> — сфера человеческой познавательной деятельности, функция которой заключается в получении и теоретической систематизации объективных знаний о действительности

Эмпирический уровень научного познания есть уровень познания конкретного, реального, физически ощущаемого. Это, к примеру, изучение конкретных статистических данных (скажем, данных о состоянии преступности или динамике граждан, имеющих право голоса во время избирательной кампании) и построение на их основе каких-то конкретных моделей, прогнозов. На эмпирическом уровне происходит изучение общественного мнения путем опроса конкретных лиц по вопросам, имеющим отношение к государственно-правовым явлениям, процессам, событиям, конкретным нормативным правовым актам или судебным либо административным (управленческим) решениям. Для теории государства и права такое познание нехарактерно, хотя она сама может и даже должна использовать такого рода эмпирические данные либо для иллюстрации каких-то теоретических положений (путем сбора и обобщения этих данных), либо для создания неких общих выводов теоретического уровня. Иными словами, должна обеспечиваться совершенно необходимая для достижения объективной истины органическая связь теоретического и практического знания.

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

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

Теоретический уровень научного познания есть уровень *обобщенного, абстрактного* (или абстрагированного) знания, для которого узко специфические, т. е. частные, свойства, признаки предмета не имеют существенного значения. При теоретическом анализе происходит отвлечение от частного, несущественного; исследователя интересует главное, которое в обыденной жизни не замечается, но играет основную, определяющую роль в изменениях, развитии предметов и процессов. Так, для теории государства и права не имеет особого значения то, какие именно специфические черты характерны, скажем, для формы правления конкретного государства. Для нее важны *принципиальные закономерности*, присущие лишь для главных форм государственного правления — монархической или республиканской. Особенности же проявления в том или ином конкретном государстве этих форм представляют предметный интерес для других научных и учебных дисциплин — истории государства и права, конституционного права, но не для теории государства и права. В то же время конкретные особенности той или иной формы государственного правления интересны для теории государства и права в том плане, что в них исследователь-теоретик может и обязан увидеть проявление основных черт и закономерностей, присущих той или иной основной форме правления — монархии или республике либо их смешанному варианту.

Следует отметить еще одно немаловажное обстоятельство, связанное с характеристикой теоретического знания. Дело в том, что такое

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

Но и в этом ряду есть то, что можно назвать ядром в полном смысле этого слова. Это **научные категории и понятия**, выступающие исходной базой научного знания как такового. Именно эти категории и понятия требуют от всякого, кто занимается теоретическим познанием, повышенного к себе внимания. Что же касается юридической науки в целом, а теории государства и права в особенности, знание этих понятий, их системности имеет исключительное значение, является важнейшим критерием, определяющим уровень профессионализма специалиста-юриста.

Все сказанное выше преследовало цель обосновать специфику и значение теории государства и права именно как теоретической науки.

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

В отечественной юридической литературе вопрос об *объекте* теории государства и права решается неоднозначно. В данном случае ограничимся замечанием, что большинством теоретиков государства и права склонны понимать под объектом некоторую цельность, которая изучается (может изучаться) многими науками, при этом каждая из наук имеет возможность акцентировать свое внимание на некоторой стороне, грани этой цельности, имеющей для данной отрасли научного знания особый интерес. Именно эти грани образуют предмет конкретного научного интереса, т. е. предмет данной науки, поскольку именно в нем обнаруживается конкретно-научная проблематика.

Для всей системы социально-гуманитарных наук (философии, социологии, психологии и др.) *общим объектом* выступает само общество и его различные институты, в число которых входят государство

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

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

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

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

Во-первых, основное содержание предмета теории государства и права образуют *общие и основные* знания о государственно-правовой деятельности, подкрепляемые знаниями эмпирического характера.

Подчеркнем вновь, что сведения о конкретных государствах и правовых системах, о конкретных причинах конкретных правонарушений не являются «интересными» для теории государства и права (это интересно для других, отраслевых социолого-правовых дисциплин).

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

В-третьих, знания должны быть *объективными* в том смысле, что они дают общее понимание, не привязываясь к отдельным позициям. Они не должны соответствовать (угождать) какой-либо идеологии, мнениям и утверждениям отдельных, тем более обладающих властью лиц, а должны быть непредвзятыми, должны в наибольшей мере соответствовать объективной истине.

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

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

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

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

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

государства и права, основные закономерности развития государства и права.

В итоге *в предмет теории государства и права* можно включить изучение следующих вопросов:

- особенности возникновения (где, как и почему возникли государство и право), функционирования (что представляет собой современное государство и право) и перспективы дальнейшего развития государства и права в современном мире;
- сущность, типы, формы, функции, структура и механизм действия государства и права;
- основные государственно-правовые понятия, общие для всей юридической науки («состав правонарушения», «правовое регулирование» и др.);
- основные правовые принципы («принцип разделения властей», «принцип презумпции невиновности», «принцип формального равенства» и др.).

Определение объекта и предмета теории государства и права позволяет сформулировать определение ее в качестве науки.

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

Большое значение в вопросах развития теоретико-правовой науки играют *научные школы*, в рамках которых проводились и проводятся в настоящее время фундаментальные исследования по вопросам теории государства и права, которые заключаются в непрерывном поиске и приращении новых научных теоретических знаний государственно-правовой действительности. Огромный вклад в развитие теоретико-правовой науки внесла **Уральская научная школа**, в частности, она связана с именами таких ученых, как: проф. *Сергей Сергеевич Алексеев* (основоположник уральской школы теории государства и права), проф. *Александр Федорович Черданцев*, проф. *Виктор Михайлович Корельский*, проф. *Сергей Николаевич Кожевников*, проф. *Владимир Константинович Бабаев*, проф. *Виктор Дмитриевич Перевалов*, проф. *Николай Николаевич Тарасов*, проф. *Владимир Борисович Исаков*, проф. *Владимир Моисеевич Шафиров*, проф. *Анатолий Степанович Шабуров*, проф. *Алексей Павлович Семитко*, проф. *Илья Анисимович Минникес*, *Дамир Асхатович Ягофаров* и др. Большое значение для развития теоретико-правовой науки имеют достижения **Саратовской научной школы теоретиков**, в лице таких ученых, как: проф. *Николай Игнатьевич Матузов*, проф. *Михаил Иосифович Байтин*,

проф. *Александр Васильевич Малько*, проф. *Иван Николаевич Синякин*, проф. *Владимир Николаевич Синюков*, проф. *Александр Борисович Листуткин*, проф. *Владимир Михайлович Баранов*, проф. *Александр Сергеевич Мордовец*, проф. *Николай Николаевич Вопленко*, проф. *Алексей Александрович Фомин*, *Виктор Лаврентьевич Кулапов* и др.

Значительный вклад в развитие теории государства и права внесли и представители других научных школ — проф. *Валерий Васильевич Лазарев*, проф. *Людмила Александровна Морозова*, проф. *Тимофей Николаевич Радько*, проф. *Михаил Николаевич Марченко*, проф. *Владимир Михайлович Сырых* и др.

Теория государства и права понимается не только как наука, но и как *учебная дисциплина*. Как учебная дисциплина, изучаемая на первом курсе любого юридического вуза, она представляет собой систему базовых знаний о государстве и праве, необходимых для дальнейшего более глубокого и всестороннего изучения государственно-правовых явлений. Изучение данного курса позволяет на последующих этапах обучения юридической профессии овладеть юридическими отраслевыми и специальными дисциплинами, выработать и развить навыки юридического мышления, юридических оценок, анализа тех или иных событий, действий, фактов.

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

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

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

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

1.2. Функции теории государства и права как науки

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

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

К основным функциям науки теории государства и права относятся следующие.

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

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

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

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

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

Прогностическая функция. Теория государства и права выдвигает различные гипотезы о будущем развитии государственно-правовой жизни, истинность которых затем проверяется практикой.

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

Воспитательная функция проявляется в том, что теория государства и права способствует воспитанию уважения к праву, закону, повышает

уровень правосознания и правовой культуры, поскольку содержит данные о сущности и назначении государства и права в современном обществе.

Прикладная функция. Теория государства и права вырабатывает конкретные предложения, направленные на совершенствование государственного механизма и всех элементов правовой системы общества.

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

1.3. Методология и методы теории государства и права как науки

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

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

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

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

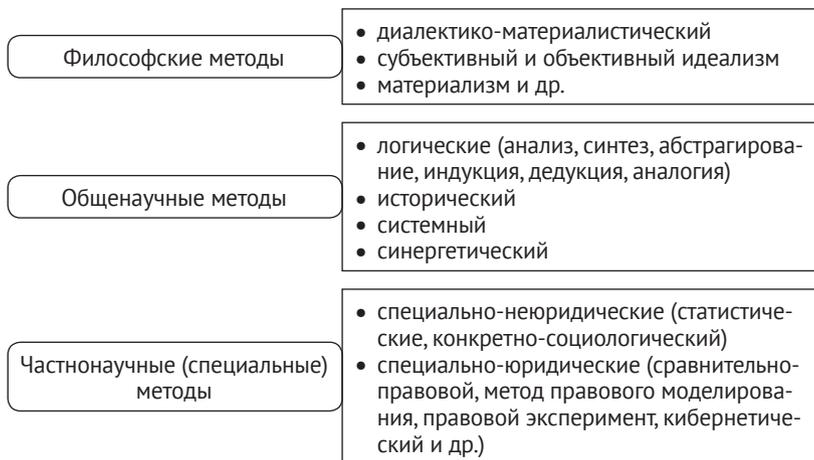


Рис. 1. Три группы методов, используемых теорией государства и права

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

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

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

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

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

- государство и право тесно *взаимосвязаны между собой* и другими социальными явлениями, оказывают друг на друга и на другие явления и процессы влияние различного характера и силы;
- государство и право всегда находятся *в развитии*, изменении, что оказывает влияние и на развитие общества в целом, и сами попадают под влияние динамических процессов неполитического и неюридического характера;
- государство и право находятся в тесной *взаимосвязи* с другими социальными явлениями, такими как *политика, экономика, культура* и др.
- анализ государственно-правовой действительности предполагает проведение системного, всестороннего, полного изучения этих явлений, *не допуская абсолютизации (фетишизации)* каких-либо положений и выводов, которые могут привести к односторонности, необъективности познания;
- главным критерием теоретических исследований государственно-правовой действительности выступает *государственно-правовая практика* (как разновидность социальной практики);
- одним из наиболее существенных элементов диалектико-материалистического подхода является *метод восхождения от абстрактного к конкретному, и наоборот* — от конкретного к абстрактному. В приложении к явлениям государственно-правовой действительности это означает умение и необходимость общие, абстрактные идеи («теоретизирование») соотносить с конкретными, реальными, «живыми» предметами, проще говоря, в общем видеть особенное и единичное, а в единичном, особенном — общее.

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

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

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

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

К ним принято относить следующие.

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

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

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

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

Дедукция — метод восхождения от общего к частному. Так, имея представление о монархической и республиканской форме правления, возможно определить особенности формы правления конкретного современного государства.

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

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

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

Системный метод. Помогает изучать государство и право в качестве системных явлений, тесно взаимодействующих между

собой. При этом две разновидности системного метода получили наибольшее распространение: *системно-структурный* и *системно-функциональный* методы. Первый из них исходит из того, что все государственно-правовые явления характеризуются двухсторонней структурной организацией: с одной стороны, каждое из них имеет свою структуру, состоит из определенных элементов, а с другой — само это явление в целом выступает в то же время элементом иной, более высокой системы — «суперсистемы» («метасистемы»). Так, норма права имеет свою структуру, но в то же время она сама является «кирпичиком», элементом отрасли права, всей правовой системы в целом. Системно-функциональный метод предполагает, в свою очередь, установление функциональных связей между элементами той или иной системы, при этом роль функциональных зависимостей часто рассматривается как доминирующая в тех или иных процессах, явлениях, отношениях. Этот метод позволяет выявить в государственно-правовых явлениях их функции, в целом их социальное назначение и роль. Именно поэтому все явления не могут и не должны рассматриваться только лишь в своем статическом, неизменном состоянии; смысл познания обнаруживается в изучении действия, функционирования как отдельных элементов системы, так и всей системы в целом.

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

3. Частнонаучные методы исследования государства и права (представляют использование теорией государства и права научных достижений технических, естественных и иных смежных общественных наук). К таким методам относят следующие.

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

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

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

Кибернетический метод. Используется для автоматизированной обработки, хранения, поиска правовой информации. Речь идет о таких информационно-справочных системах, как «КонсультантПлюс», «Гарант», «Кодекс» и др. В настоящее время одним из официальных источников опубликования нормативных правовых актов в РФ является официальный интернет-портал правовой информации pravo.gov.ru.

Метод социально-правового эксперимента. Предполагает создание в экспериментальном порядке государственно-правовых явлений и проверку их «действий» в конкретных условиях. Например, с 2013 г. в двух российских городах, Москве и Белгороде, был начат эксперимент, в рамках которого автолюбителям разрешено на запрещающий сигнал светофора поворачивать направо, что позволит ускорить транспортные потоки и существенно сэкономить время водителей.

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

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

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

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

1.4. Место и роль теории государства и права в системе общественных и юридических наук

Любая наука представляет собой систематизированные знания об определенных явлениях окружающего мира.

Условно все существующие науки можно разделить на три большие группы:

- *общественные и гуманитарные науки* (политология, философия, экономика, юриспруденция и др.);
- *естественные науки* (медицина, биология, математика и др.);
- *технические науки* (архитектура, баллистика, криптография, нанотехнология и др.).

Как наука теория государства и права занимает вполне определенное место в системе научного знания, прежде всего гуманитарного, а также в системе юридических наук.

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

Когда речь заходит о месте и роли какого-то предмета в системе других, это означает выявление его конкретного места в иерархии, связей между ними, влияния на них и того, какое воздействие со стороны других испытывает сам этот предмет и т. п. В данном случае мы ограничим характеристику лишь тем, что кратко проследим, как теория государства и права использует возможности и достижения других научных отраслей и как она сама способствует развитию последних.

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

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

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

Теория государства и права и экономика. Теория государства и права учитывает влияние экономики на развитие государственно-правовой действительности. Такие категории и понятия экономики, как «производственные отношения», «орудия труда», «производительные силы», «производительность труда», «надстройка» и «базис», наконец, сама «экономика», активно используются теорией государства и права для характеристики своих категорий и понятий, формулирования положений и выводов. В свою очередь, теоретические выводы теории государства и права помогают экономике конкретизировать свои положения применительно к тем или иным особенностям различных политико-правовых систем, корректировать их с учетом происходящих в обществе изменений и т. п.

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

время социологическая наука тоже активно включается в теоретико-правовые исследования, используя общетеоретические выводы в своих целях.

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

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

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

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

- **фундаментальные юридические науки** (философия права и теория государства и права);
- **историко-правовые науки** (история государства и права, римское право, история политических и правовых учений);
- **отраслевые юридические науки** (конституционное право, административное право, уголовное право и др.);
- **международное публичное и частное право**;
- **прикладные комплексные юридические науки** (криминалистика, судебная медицина, юридическая психология и др.).

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

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

- **вводной наукой**, так как она является первой юридической наукой, с которой начинается изучение всей юриспруденции;



Рис. 2. Система юридических наук

- *обобщающей наукой*, которая имеет направляющее значение. Имеется в виду, что теория государства и права обобщает выводы, к примеру, отраслевых наук, разрабатывая на этой основе общие понятия и категории, которые затем снова используются иными юридическими науками;
- имеющая *методологическое значение* для остальных юридических наук, поскольку вырабатывает основные методы познания государственно-правовой действительности, освобождая тем самым отраслевые науки от данной задачи;

- *фундаментальной наукой*, так как она раскрывает глубинные отношения в государственно-правовой действительности и формулирует основные выводы, которые используются всеми отраслевыми юридическими науками (например, это выводы относительно категорий правоотношения, механизма правового регулирования, норм права, источников права, состава правонарушения и др.);
- *терминологической наукой*, так как формулирует основные понятия и категории, позволяющие аккумулировать наиболее общие признаки различных государственно-правовых явлений;
- *абстрактной наукой*, так как основные понятия и категории науки теория государства и права в наибольшей степени отвлекаются от конкретных государственно-правовых явлений, существующих в реальной практике. В этой связи складывается иллюзия того, что теория государства и права оторвана от реальной практики. Однако любая наука призвана обобщать реально существующую практику и способствовать ее совершенствованию.

Таким образом, теоретическую основу всей системы юридических научных дисциплин образует именно теория государства и права. И это верно во многих отношениях, особенно в том, что теория государства и права «предоставляет» этим наукам «методологический» инструментарий для познания той конкретной предметной действительности, которая непосредственно интересуется ту иную юридическую дисциплину. Именно в этом же смысле можно и нужно говорить о том, что теория государства и права позволяет именно с научных позиций осмыслить (или переосмыслить) полученный той или иной отраслевой или прикладной дисциплиной факт, дать ему соответствующую научную оценку. Поэтому признание теории государства и права в качестве фундаментальной, методологической для всего правоведения дисциплины стало общепринятым положением.

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

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Сформулируйте общее понятие науки. Как представлена система научных знаний? Какие науки включает в себя юриспруденция?
2. Чем отличается теория государства и права от других общественных наук?
3. Чем отличается объект от предмета науки теории государства и права?
4. Обозначьте основные отличия теории государства и права как науки от учебной дисциплины.
5. Какие основные функции выполняет теория государства и права?
6. Охарактеризуйте философские, общенаучные и частнонаучные методы теории государства и права.
7. Как связана теория государства и права с юридическими и неюридическими общественными науками?

Рекомендованная литература

1. Керимов Д. А. Методология права: предмет, функции, проблемы философии права / Ин-т социал.-полит. исслед. РАН и др. М., 2008. 520 с.
2. Матузов Н. И., Кулапов В. Л. Саратовская школа теоретиков государства и права // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 4. С. 14–21.
3. Перевалов В. Д. Уральская школа теории государства и права // Известие высших учебных заведений. Правоведение. 2010. № 2. С. 127–137.
4. Пиголкин А. С. Теория государства и права: учебник для академического бакалавриата / А. С. Пиголкин, А. Н. Головистикова, Ю. А. Дмитриев; под ред. А. С. Пиголкина, Ю. А. Дмитриева. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2019. 516 с.
5. Тарасов Н. Н. История методология юридической науки: методологические проблемы юриспруденции: учеб. пособие для вузов. М.: Юрайт, 2019. 218 с.
6. Хакен Г. Синергетика. Иерархии неустойчивостей в самоорганизующихся системах и устройствах. М., 1985.
7. Черданцев А. Ф. Логико-языковые феномены в юриспруденции: монография. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. 320 с.

Раздел 2

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА

Глава 2

ПРОИСХОЖДЕНИЕ, ТИПОЛОГИЯ, ПРИЗНАКИ И СУЩНОСТЬ ГОСУДАРСТВА

2.1. Общественная власть и социальные нормы первобытного общества

Государство как институт политической организации общества существовал не всегда. Его образованию предшествовал длительный процесс эволюционного развития от образования Земли до появления первых государственных образований (рис. 3).

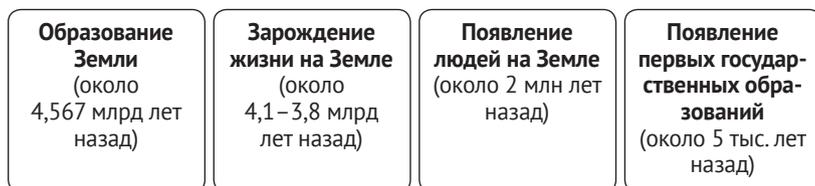


Рис. 3. Процесс эволюции от образования Земли до появления первых государств

Жизнедеятельность людей складывалась в обществе, которое не сразу пришло к осознанию необходимости таких социальных институтов, как государство и право. Таким образом, общество появилось намного раньше, чем государство и право. Именно в обществе на определенных этапах его развития происходили процессы зарождения и дальнейшего развития государства и права, которые, несомненно, сыграли ключевую роль в изменении образа всего человечества.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

- членов рода объединяли *общее производство и коллективный труд*, что было обусловлено не всегда благоприятными

климатическими и природными условиями, где в одиночку человеку выжить было невозможно. Именно суровая среда обитания формировала такие важные принципы существования родовой общины: коллективизм, сплоченность, оказание взаимопомощи членами рода друг другу;

- в роду существовало *уравнительное распределение продуктов* производства. Все члены рода как трудились сообща, так и сообща делили добытые продукты питания. Равенство проявлялось и к орудиям труда, и по отношению друг к другу;
- изменение отношений в первобытном обществе приводило к трансформации рода, что было обусловлено влиянием как внешних, так и внутренних факторов. Проследить процесс становления и преобразования рода можно на основании рисунка 4.

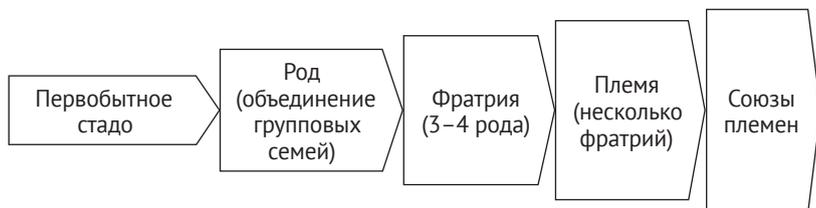


Рис. 4. Процесс становления и преобразования рода

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

В первобытном обществе:

- власть носила *общественный характер*, т. е. принимать участие в разрешении дел могли все взрослые члены рода — мужчины и женщины. Общественный характер власти заключался еще и в том, что отсутствовали специальные управленцы (чиновники) для ее реализации. И это существенно отличало власть первобытного общества от политической (государственной) власти в обществах, где было создано государство и существовало право;
- существовали *особые институты власти*. Высшим органом общественной власти в роду было *народное собрание* всех взрослых членов общества. Оно решало все основные вопросы его

жизнедеятельности — войны и мира, избрания лидера рода, осуществление судебных функций и др. К институтам власти можно также было отнести *лидера (вождя), совет старейшин, жрецов (колдунов, шаманов, знахарей), военачальников*. Уже на этом этапе можно было видеть, что властью наделялись, к примеру, лидеры, для которых были характерны такие личные качества, как физическая сила, ораторское искусство, знание обрядов и др. Однако со временем таких качеств стало недостаточно, и для выполнения многих управленческих функций уже необходим был материальный достаток, который способствовал эффективной организации власти и подчинению подвластных;

- власть лидеров и совета старейшин была *выборной и сменяемой*. Так, к примеру, власть лидера не передавалась по наследству, его избирало народное собрание или совет старейшин.
- власть была преимущественно основана на *авторитете*, т. е. уважении, обычаях, а не на принуждении. Однако меры принуждения применялись и в тот период времени. Одной из таких мер, носящей достаточно устрашающий характер, было такое наказание, как изгнание из членов рода, что приравнивалось фактически к смерти.

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

Социальные нормы первобытного общества получили название *мононорм* (единые, нерасчлененные) (понятие ввел в научный оборот историк первобытности и этнограф А. И. Першиц), что было обусловлено тесным переплетением в этих нормах различных социальных регуляторов. В связи с этим главной особенностью мононорм являлось то, что люди не имели четкого представления, какую социальную норму они соблюдают, а какую нарушают, так как эти нормы носили *комплексный, смешанный характер*. Проф. Г. И. Муромцев отмечает наличие *слитного характера* мононорм. Слитный характер мононормы обусловлен не столько тем, что она включает элементы разных (с современной точки зрения) социальных регуляторов, сколько тем, что само это слияние норм, происходящее, прежде всего, на уровне сознания (ведь письменности еще нет), есть следствие слитного восприятия мира. Эта слитность проявляется, прежде всего, в том, что сфера действия мононормы охватывает не какую-то область социальной жизни (правовую, религиозную или какую-то иную), а воспринимаемый сквозь призму родовой или большесемейной

общины, играющей роль своеобразного микрокосма, окружающий мир «в целом». В этом мире нет различий между социальным и природным, реальным и сверхъестественным, подчас одушевленным и неодушевленным и т. д.

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

В юридической литературе социальные нормы первобытного общества обычно рассматриваются через их видовую характеристику. В то же время отмечается, что по способу выражения все социальные нормы первобытного общества делились на три вида: **запреты, дозволения, обязывания** (проф. Т. Н. Радько, проф. В. В. Лазарев), с доминированием формы запретов (проф. Л. А. Морозова). Как отмечает ряд ученых, самые древние запреты носили форму табу, которое стало рассматриваться в качестве обособленного понятия в XVIII в. Дж. Куком, английским мореплавателем, изучавшим жизнедеятельность племен в Полинезии. Запреты (табу) были достаточно распространены, в частности, *запрет иццеста* (кровосмешения); запрет на убийство, хищение, телесные повреждения; *пищевое табу*, которое сводилось к запрету есть в любое время все, что можно; табу на определенные предметы (острое оружие, на железо, на кольца, узлы и др.), запретные слова (на имена правителей, покойников, больных родственников), на общение с иноплеменниками, на прогресс, на остатки пищи и др. (британский этнограф Дж. Фрезер). Таким образом, *табу*

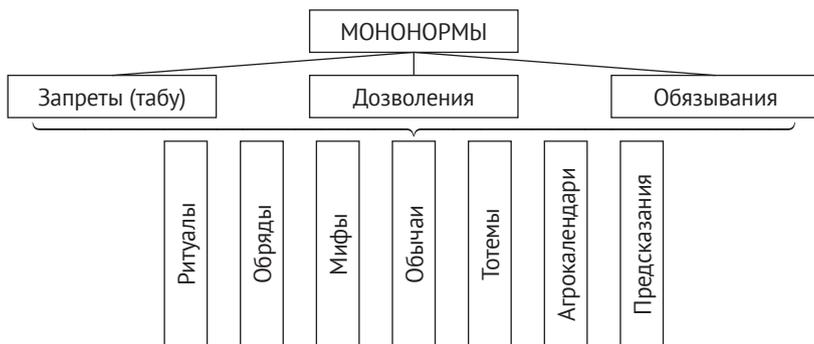


Рис. 5. Система социальных регуляторов первобытного общества

представляли собой разветвленную систему запретов, которые выступали одной из первых форм нормативной регуляции, на основе ее впоследствии и возникнут такие социальные регуляторы, как религиозные нормы, мораль и право.

В целом, обобщая различные точки зрения на систему социальных регуляторов первобытного общества, ее можно представить в следующем виде (рис. 5).

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

Таблица 2

Виды мононорм	Содержание мононорм
Ритуал и обряд	Демонстративное действие сакрального характера, выполняемое в определенной символической форме. <i>Цель ритуалов и обрядов</i> — внушение таких чувств, как страх, гнев, радость, жалость и др. <i>Примеры:</i> встречи и проводы времен года; сев, жатва, молотья; рождение ребенка; переход (посвящение) подростка в группу взрослых (обряд инициации); ритуал гостеприимства и обмена дарами; свадьба, смерть (похороны); ритуальные жертвоприношения
Миф	Повествование, воспроизводящее представления людей о мире, месте человека в нем, о происхождении всего сущего, о богах и героях и предполагающее приоритет режима одновременности восприятия и мышления. В своей классической форме миф представляет повествование, в котором те или иные социальные или природные явления истолковываются и объясняются как результаты действий определенных персонажей — героев этого рассказа. У людей, в среде которых живет миф, нет сомнения в реальности этих героев и совершаемых ими действий. Главное в мифе — это содержание, а не соответствие историческим реалиям
Обычай	Правило поведения, сложившееся в результате многократного применения на протяжении жизни нескольких поколений. Обычаи составят основу для формирования права через санкционирование их со стороны государства. Такая система обычаев получит название «обычное право», так как, с одной стороны, будет исходить из сложившихся обычаев родового строя, а с другой — будет уже обеспечена государственным принуждением

Окончание табл. 2

Виды мононом	Содержание мононом
Тотем	Название и знак, герб клана (род, фратрия, племя), а также название животного, которому клан оказывает специальный культ. Чаще всего тотемами выступали конкретные животные (волк, медведь, бобр, карп, осетр, утка, змея, кенгуру и др.), реже — растения и природные явления (ветер, солнце, дождь, гром). Это запрещало представителям конкретного клана употреблять мясо этого животного (растения) в пищу (пищевое табу), так как они происходили от тотема
Агрокалендарь	Система правил наиболее целесообразного ведения сельскохозяйственных работ. Агрокалендари принято в литературе рассматривать в качестве примера первого письменного источника, который регулировал производственную деятельность общины и являлся обязательным к исполнению.

Вышеперечисленное позволяет выделить *ключевые особенности мононом*:

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

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

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

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

Третий этап. *Разложение родовой общины* связывают с определенными факторами. *Во-первых*, с переходом от присваивающей экономики к производящей, что привело к *разделению общественного труда* и образованию таких новых видов деятельности, как скотоводство, ремесленничество, земледелие, металлообработка. Такой переход был вынужденным, что было обусловлено неблагоприятными климатическими изменениями. Вследствие таких изменений исчезают привычные для людей растения и виды животных, употребляемых человеком в пищу. Человек был вынужден осваивать новые виды деятельности. В результате разделения труда стали наблюдаться *рост*

производительности труда и появление прибавочного продукта. Прибавочный продукт способствовал товарообмену и возникновению *новых форм собственности.* Наряду с общинной собственностью появляется собственность коллективная, групповая, частная, что способствует *имущественному расслоению общества* и образованию классов, социальных групп, чьи интересы были уже различными и не совпадали с интересами общими, как это было в роду. Такие экономические изменения внутри рода на этапе производящей экономики сыграют ключевую роль в образовании отдельных государств.

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

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

2.2. Факторы, влияющие на процесс возникновения первых государств

Процесс образования первых государств у различных народов шел разными историческими путями. И это убедительно в своей работе «Происхождение семьи, частной собственности и государства»

демонстрирует Ф. Энгельс, указывая на особенности возникновения государства у греков, римлян и германцев. В то же время исторические, археологические, этнографические и иные научные исследования дают основание утверждать, что для всех государственных систем можно обозначить наиболее общие факторы их образования и дальнейшего развития. Назовем лишь некоторые факторы, оказывающие влияние на процесс возникновения первых государств.

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

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

Психологический фактор. Нельзя рассматривать данный фактор в чистом виде, но стоит учесть, что психика человека способна оказывать влияние на его потребности и мотивацию поведения. Так, у человека есть потребности в совместном существовании с себе подобными, потребности в авторитете, во властвовании и подчинении, потребности в безопасности. Все эти потребности человек способен удовлетворить в первом политическом институте — государстве. По словам Платона: «Государство возникает... когда каждый из нас не может удовлетворить сам себя, но во многом еще нуждается...»

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

- запрет на кровосмешение (табу на инцест);
- смену полигамных отношений моногамными;
- появление семьи в современном смысле понятия;
- утрату родовой общиной социальной однородности, основанной на кровном родстве;

- формирование новых видов социальных связей (семейных, производственных, товарно-обменных);
- усложнение структуры социальной организации сообщества (преобразование родов в племена и союзы племен).

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

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

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

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

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

Отмечается, что главным фактором производства на Востоке выступала *земля*. Земля находилась в коллективной собственности. Землю обрабатывала земельная община, а родоплеменная знать осуществляла функции управления. Велись масштабные ирригационные работы, которые были направлены на искусственное орошение земельных наделов, что требовало организации данного вида деятельности. Вождь (впоследствии монарх), его ближайшее окружение (бюрократический аппарат управления) становятся организаторами ирригационных работ. Коллективная собственность со временем трансформировалась в государственную, которая по факту принадлежала монарху и тем, кто ему служил. Частная собственность в восточном типе государства отсутствовала.

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

2.3. Основные теории происхождения государства

Существует множество теорий происхождения государства. Плюрализм научных взглядов обусловлен своеобразием тех или иных регионов мира, где возникали первые государства, временем появления самой теории, а также идеологическими и политическими установками, разделяемыми авторами теорий. Рассмотрим лишь некоторые из существующих теорий.

Теологическая (божественная) теория

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

Данная теория обосновывала превосходство церковной власти над светской, что было отражено в **теории двух мечей** (IX–X вв.), в рамках которой обосновывалась идея о том, что для защиты христианства Бог передал церкви два меча (символ власти) — церковный и светский. Духовный меч церковь оставила себе, а светский передала монарху, который обязан был подчиняться церкви, так как именно церковь выступала источником его власти. По утверждению Папы Римского Бонифация VIII, который сформулировал концепцию верховенства папы над любой светской властью, короли должны служить церкви по первому приказанию папы, который имеет право карать светскую власть за любую ошибку, а папа не подчиняется никому из людей [папская булла *Unam Sanctam* (1302)].

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

Представители теории и их основные работы:

- **Августин Аврелий (Блаженный)** (354–430) — христианский богослов, философ, епископ. Основные работы — «О жизни блаженной» (387), «Исповедь» (400), «О граде Божьем» (410–426);
- **Фома Аквинский** (1226–1274) — итальянский католический философ, доминиканский монах. Основные работы — «Сумма теологии» (1265–1274), «О правлении государей» (1266);
- **Иосиф Волоцкий (Иван Санин)** (1440–1515) — святой Русской церкви, настоятель Волокацкого монастыря. Основная работа — «Просветитель» (1504);

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

Достоинства и недостатки теории. Среди достоинств этой теории в юридической литературе отмечают ее объективность с точки зрения отражения существующих реалий того времени (проф. Т. В. Кашанина). Действительно, теория отражала идею о том, что первые государства были теократическими, а вступление монарха на престол освещалось церковью, что предавало власти монарха особый авторитет. При помощи данной власти, формирования идей справедливости и веры в Бога в обществе был установлен правопорядок.

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

Патриархальная теория

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

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

Представители теории и их основные работы:

- **Конфуций** (ок. 551–479 до н. э.) — древний мыслитель и философ Китая. Основная работа — сборник изречений Конфуция «Лунь юй» (Избранные беседы);
- **Аристотель** (384–322 до н. э.) — древнегреческий философ. Основные работы — «Политика» (ок. 329 до н. э.), «Никомахова этика» (336–322 до н. э.);

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

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

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

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

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

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

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

Теория договорного происхождения государства

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

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

Представители теории и их основные работы:

- **Гуго Гроций** (1583–1648) — голландский политический и правовой мыслитель. Основные работы — «Свободное море» (1609), «О праве войны и мира» (1625).
- **Томас Гоббс** (1588–1679) — английский политический мыслитель. Основные работы — «О гражданине» (1642), «Левиафан или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского» (1651).
- **Бенедикт Спиноза** (1632–1677) — голландский политический и правовой мыслитель. Основные работы — «Основы философии Рене Декарта» (1663), «Богословско-политический трактат» (1670), «Этика, доказанная геометрическим методом» (1675).
- **Джон Локк** (1632–1704) — английский политический мыслитель. Основная работа — «Два трактата о правлении» (1690).
- **Жан Жак Руссо** (1712–1778) — французский политический и правовой мыслитель. Основные работы — «Рассуждения о происхождении и основаниях неравенства между людьми» (1755), «Об общественном договоре» (1762).
- **Александр Николаевич Радищев** (1749–1802) — русский политический и правовой мыслитель. Основные работы — ода «Вольность» (1781–1783), «Путешествие из Петербурга в Москву» (1790).

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

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

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

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

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

Теория насилия (завоевания)

Общая идея теории. Государство возникло как результат насилия, путем завоевания слабых и беззащитных племен более сильными и организованными. Из этих племен создается государство. Возникновение государства представляется как реализация принципа «слабый подчиняется сильному». В результате войн племена превращаются в касты, сословия, классы. Именно с помощью насилия образовались государства лангобардов, вестготов, новое английское королевство и др.

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

Представители теории и их основные работы:

- **Людвиг Гумплович** (1838–1909) — польский социолог, экономист и юрист. Основные работы — «Раса и государство» (1875), «Общее государственное право» (1877), «История теорий государства» (1905).
- **Карл Каутский** (1854–1938) — немецкий экономист, историк, публицист и социал-демократический политик. Основные работы — «Экономическое учение Карла Маркса» (1886), «Этика и материалистическое понимание истории» (1906).
- **Евгений Дюринг** (1833–1921) — немецкий философ. Основные работы — «Критическая история национальной экономики и социализма» (1875), «Логика и теория науки» (1878).

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

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

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

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

Марксистская (классовая, материалистическая) теория происхождения государства

Общая идея теории. Государство есть результат изменения социально-экономических отношений и способов производства в родоплеменной организации общества, что сопровождается переходом от присваивающей экономики к производящей, разделению общественного

труда, появлению прибавочного продукта, товарообмена, частной собственности, расколу общества на противостоящие классы. Перечисленные факторы способствовали исчезновению первобытного строя, что привело к появлению государства, выступающего в качестве организации экономически господствующего класса. Основоположники марксизма в целом положительно оценивали роль государства в обществе, так как оно должно было сдерживать противоречия между существующими классами.

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

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

Представители теории и их основные работы:

- **Карл Маркс** (1818—1883) — немецкий ученый, основоположник последовательного научного мировоззрения — диалектического и исторического материализма. Основные работы — «Манифест коммунистической партии» (1848), «Капитал» в 4 т. (1867—1910).
- **Фридрих Энгельс** (1820—1895) — немецкий ученый, один из основоположников научного коммунизма. Основные работы — «Манифест коммунистической партии» (1848), «Происхождение семьи, частной собственности и государства» (1884).
- **Владимир Ильич Ленин** (1870—1924) — российский революционер, крупный теоретик марксизма, советский политический и государственный деятель. Основная работа — «Государство и революция» (1917).

Отдельные высказывания представителей теории.

Ф. Энгельс писал: «Государство есть продукт общества на известной ступени развития; государство есть признание, что это общество запуталось в неразрешимом противоречии с самим собой, раскололось на непримиримые противоположности, избавиться от которых оно бессильно. А чтобы эти противоположности, классы с противоречивыми экономическими интересами, не пожрали друг друга и общество в бесплодной борьбе, для этого стала необходимой сила, которая бы

умеряла столкновение, держала его в границах „порядка“. И эта сила, происшедшая из общества, но ставящая себя над ним, все более и более отчуждающая себя от него, есть государство».

По словам *В. И. Ленина*: «Государство — это есть машина для поддержания господства одного класса над другим. Когда в обществе не было классов, когда люди до рабской эпохи существования трудились в первобытных условиях большего равенства, в условиях еще самой низкой производительности труда, когда первобытный человек с трудом добывал себе средства, необходимые для самого грубого первобытного существования, тогда не возникало и не могло возникнуть и особой группы людей, специально выделенных для управления и господствующих над всем остальным обществом. Лишь когда появилась первая форма деления общества на классы, когда появилось рабство, когда можно было известному классу людей, сосредоточившись на самых грубых формах земледельческого труда, производить некоторый излишек, когда этот излишек не абсолютно был необходим для самого нищенского существования раба и попадал в руки рабовладельца, когда, таким образом, упрочилось существование этого класса рабовладельцев и чтобы оно упрочилось, необходимо было, чтобы явилось государство».

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

Психологическая теория происхождения государства

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

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

Представители теории и их основные работы:

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

- **Джеймс Фрэйзер** (1854–1941) — британский религиовед, антрополог, этнолог, культуролог, историк религии, представитель классической английской социальной антропологии. Основные работы — «Тотемизм» (1887), «Золотая ветвь: исследование магии и религии» (1890).
- **Габриель Тард** (1843–1904) — французский социолог и криминолог, один из основателей субъективно-психологического направления в западной социологии. Основные работы — «Законы подражания» (1890), «Социальная логика» (1895).

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

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

В научной литературе выделяют и иные теории происхождения государства:

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

2.4. Типология государств

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

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

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

Формационный подход. Представителями данного подхода являются *К. Маркс, Ф. Энгельс, В. И. Ленин, И. В. Сталин* и др. Формация

представляет собой определенную ступень в развитии общества, которая отличается особым способом производства. Таким образом, важнейшим классификационным критерием в данном подходе выступают особенности **экономических отношений (способа производства)**, свойственных для определенной ступени развития общества. Различают пять формаций (ступеней развития) общества: первобытнообщинная, рабовладельческая, феодальная, капиталистическая и социалистическая. Каждой формации (кроме первобытнообщинной) соответствует определенный тип государства. К таким типа государства можно отнести следующие (рис. 6).

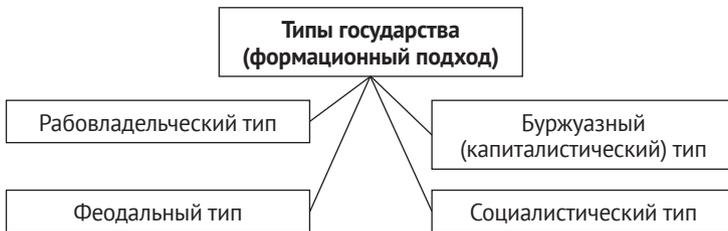


Рис. 6. Типы государства в рамках формационного подхода

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

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

Буржуазный (капиталистический) тип государства. Первые возникли в Европе и Северной Америке 200—300 лет назад. Этот тип государства характеризуется ростом промышленности и индустрии за счет свободного оплачиваемого труда рабочих и развития производственных отношений, основанных на частной собственности и свободной конкуренции. Данное государство проходит различные стадии развития: капиталистическое, монополистическое, индустриальное, постиндустриальное государство. *Основные классы:* буржуазия — пролетариат.

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

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

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

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

Цивилизационный подход. В основе цивилизационного подхода лежат духовные признаки: культурные, религиозные, национальные, психологические и пр. Его представителями являются *А. Тойнби, П. Сорокин, О. Шпенглер и М. Вебер* и другие.

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

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

К сожалению, А. Тойнби типологию государства по цивилизационному подходу не разработал, что вполне объяснялось сложностью определения критериев типологии как цивилизации, так и государств. Изначально А. Тойнби выделил около 100 самостоятельных

цивилизаций, сократив их позднее до 20, доказав факт того, что все цивилизации развиваются по спирали, так как имеют фазу зарождения, фазу расцвета и фазу упадка.

Принято различать следующие этапы цивилизации:

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

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

- а) западная;
- б) восточная;

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

- Россия — это конгломерат народов, которые относятся к разным типам цивилизаций;
- Россия расположена между Востоком и Западом;
- в процессе образования и развития государства Российского на него оказывали влияние различные цивилизационные центры: Византийская цивилизация и «степь» (прежде всего монгольское нашествие), Европа и Азия.

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

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

В теоретико-правовой науке фактически отсутствует типология государств в рамках цивилизационного подхода. И не каждая из перечисленных форм проявления культуры может лечь в основу для проведения типологии современных государств. Однако в качестве такого критерия может быть обозначена религия. В юридической литературе достаточно распространенной является классификация государств, которая учитывает *отношение государства к религии*. На основании этого критерия можно выделить следующие типы государств.

Светский тип государства (Россия, ФРГ, Франция, государства СНГ). В таком государстве:

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

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

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

- а) признается равенство конфессий, однако одна из конфессий имеет статус государственной и обладает рядом привилегий (финансовая помощь, налоговые льготы);
- б) церковь наделяется правом на осуществление юридически значимых действий: регистрация брака, рождения, смерти;
- в) церковь может принимать участие в реализации социальной политики относительно вопросов образования, здравоохранения и т. д.;
- г) граждане (подданные) платят церковный налог и др.

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

- а) наличие одной официальной религии, остальные запрещены законом;
- б) запрет на смену вероисповедания;
- в) глава государства является одновременно и высшим религиозным деятелем (обожествление его фигуры);
- г) религиозные нормы носят характер официальных источников права и др.

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

- а) религия запрещена законом;
- б) пропагандируется атеизм;
- в) церковь лишают собственности;
- г) в отношении священнослужителей и верующих проводятся репрессии и др.

В настоящее время атеистических государств в чистом виде не встречается, даже там, где реализуются социалистические режимы. Однако в научной литературе встречается точка зрения, согласно которой *Северная Корея* рассматривается в качестве атеистического типа.

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

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

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

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

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

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

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

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

- а) этнические государства Древнего мира;

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

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

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

2.5. Понятие, основные признаки и сущность современного государства

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

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

В современной юридической литературе государство определяется в качестве универсальной политической организации всего общества, которая характеризуется определенным набором признаков (таблица 3).

Таблица 3

Автор	Определение
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	Государство — это выделившаяся из общества и обусловленная его социально-экономическим укладом, традициями, культурой политическая организация суверенной публичной власти
<i>Морозова Людмила Александровна</i>	Государство — это политическая организация, объединяющая все общество, призванная управлять его делами, устранять возникающие социальные конфликты, обеспечивать правопорядок и определенный режим властвования
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	Государство — это политико-правовая организация общества, обеспечивающая его единство и территориальную целостность, обладающая суверенитетом, осуществляющая власть, управление и регулирование в обществе
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	Государство — это единая политическая организация общества, которая распространяет свою власть на всю территорию страны и ее население, располагает для этого специальным аппаратом управления, издает обязательные для всех веления и обладает суверенитетом
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	Государство — это исторически сложившаяся и развивающаяся организация суверенной политической власти, действующая в отношении всего населения на закрепленной за ним территории, использующая право, налоги и специальный аппарат управления и принуждения для реализации своих функций
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	Государство — это территориальная, суверенная организация политической власти в классовом обществе, делающая свои веления обязательными с помощью законов, опирающаяся на организованное принуждение, обладающая монополией на сбор налогов

Итак, *понятие государства* в юридической литературе фактически определяется через перечисление его ключевых признаков.

Таким образом, **государство** в современном понимании — это особая суверенная политическая организация публичной власти и населения на определенной территории, реализующая свою

власть при помощи государственного аппарата управления и принуждения, которая формирует при этом государственный бюджет за счет сбора налогов и иных обязательных платежей, обладающая своей государственной символикой и монополией на издание законов.

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

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

Рассмотрим перечисленные признаки более подробно.

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

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

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

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

Российская Федерация обеспечивает целостность и неприкосновенность своей территории.

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

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

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

В настоящее время все современные государства по *форме территориального устройства* делятся на унитарные и федеративные. Россия относится к федеративному типу государства, территория которого делится на 85 субъектов РФ. *Административно-территориальное*

устройство субъектов РФ устанавливается уставами или конституциями субъектов РФ, региональными законами субъектов РФ «Об административно-территориальном устройстве» и соответствующими реестрами административно-территориальных единиц субъектов РФ, согласно которым большая часть субъектов РФ делится на административно-территориальные единицы, к которым в основном на верхнем уровне относятся районы и города областного (краевого, республиканского, окружного) значения, а также в некоторых регионах и закрытые административно-территориальные образования (ЗАО).

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

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

Государственная власть наряду с федеральным уровнем осуществляется и на уровне субъектов РФ (ч. 2 ст. 11 Конституции РФ). В свою очередь, в соответствии со ст. 12 Конституции РФ органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти и действуют в пределах своих полномочий самостоятельно.

6. **Государственная казна (бюджет).** Государственный бюджет формируется для обеспечения обороны, для реализации социальной политики, развития экономики, здравоохранения, культуры, спорта, содержания государственного аппарата и др., т. е. для поддержания

жизнедеятельности всего общества. К источникам формирования государственного бюджета можно отнести не только налоги и обязательные платежи, но и государственные кредиты, внутренние и внешние займы, таможенные пошлины, штрафы, ценные бумаги, золотовалютный запас и др. В соответствии с ч. 3, 4 ст. 169 Бюджетного кодекса РФ проекты федерального бюджета, бюджета субъекта Российской Федерации составляются и утверждаются сроком на *три года* — очередной финансовый год и плановый период. В настоящее время действует Федеральный закон «О федеральном бюджете на 2020 год и на плановый период 2021 и 2022 годов» от 02.12.2019 № 380-ФЗ.

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

В Конституции РФ закреплены личные, политические, экономические, социальные, культурные, экологические. Не все права и свободы получили закрепление в Конституции РФ. При этом в ч. 1 ст. 55 Конституции РФ сказано, что перечисление в Конституции РФ основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина. Одним из примеров такого права, реально существующего, но не закрепленного в Конституции РФ является право личности на безопасность. В юридической литературе можно встретить точку зрения, согласно которой право личности на безопасность носит сквозной характер, так как незримо присутствует во многих конституционных правах и должно быть признано на законодательном уровне в качестве обособленного права, требующего гарантирования и защиты со стороны государства (О. А. Колоткина).

Защита прав и свобод человека и гражданина характерна для любого современного демократического государства, которое по своей природе является правовым и признает в качестве своей обязанности признание, соблюдение и защиту прав и свобод граждан (ст. 2 Конституции РФ). Государство обязано создавать систему защиты прав и свобод, в которую были бы включены судебные и административные органы, парламентские, президентские и иные структуры. В соответствии со ст. 45 Конституции РФ государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется. Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Основным средством защиты прав и свобод является *судебная защита*.

Наряду с внутригосударственными средствами защиты Конституция РФ предусматривает и *международные механизмы защиты прав*

и свобод человека, при условии, если а) такое средство предусмотрено на основании международного договора Российской Федерации и б) исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (ч. 3 ст. 46 Конституции РФ). Так, в 2008 г. Россия, ратифицировав Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, признала юрисдикцию *Европейского суда по правам человека* (далее — ЕСПЧ) (*Страсбург, Франция*) и наделила правом граждан РФ обращаться с жалобами в международный суд. На 2018 г. в отношении России ЕСПЧ вынес *2365 решений* (второе место по количеству решений после Турции). Важными условиями обращения граждан РФ в ЕСПЧ являются следующие:

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

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

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

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

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

1) финансовая санкция для государства (суммы размера компенсации — от €18 тыс. до €300 тыс.);

2) принятие решения внутригосударственными органами о восстановлении нарушенного права.

В 2015 г. Конституционный Суд Российской Федерации (далее — КС РФ) издал постановление по делу о применении в России решений Европейского суда по правам человека (*постановление Конституционного Суда РФ от 14.07.2015 № 21-П*). Впервые КС РФ обратил внимание на *возможность неисполнения решений ЕСПЧ* в том случае, если они основаны на таком истолковании Конвенции о защите прав человека и основных свобод, которое противоречит Конституции РФ. Право КС РФ на рассмотрение дел о возможности исполнения решений межгосударственного органа по защите прав и свобод человека было закреплено законодательно: с 15 декабря 2015 г. вступила в силу соответствующая *глава XIII.1 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»*.

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

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

- *Федеральным конституционным законом от 25.12.2000 № 1-ФКЗ «О Государственном флаге Российской Федерации»;*
- *Федеральным конституционным законом от 25.12.2000 № 2-ФКЗ «О Государственном гербе Российской Федерации»;*
- *Федеральным конституционным законом от 25.12.2000 № 3-ФКЗ «О Государственном гимне Российской Федерации».*

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

Различают *два основных подхода* к сущности государства:

- **классовый подход.** Сущность государства определяется как выражение интересов и воли экономически господствующего класса и навязывание воли этого класса всему обществу. Однако в «Капитале» К. Маркс выдвинул тезис о том, что, кроме классовых функций, государство, как организация политической власти, выполняет одновременно целый ряд общих дел, вытекающих из природы любого общества (оборона страны, поддержание порядка и т. д.) и отражающих интересы всех или большинства его членов. Целевое назначение такого государства заключалось в *ликвидации классов* (эксплуататорских), построении бесклассового общества и переходе к *общенародному государству*, где уже должны были отсутствовать социальные классы и происходило постепенное *отмирание государства*, выполнившего свое целевое предназначение орудия построения коммунистического общества, в котором *отсутствуют частная собственность* и эксплуатация человека человеком, существует полное социальное и экономическое равенство, а люди в силу своей высокой сознательности добровольно

исполняют общественные обязанности без особого аппарата принуждения. Результатом становится построение всемирного коммунистического общества;

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

В юридической литературе было высказано мнение, что в сущности государства в зависимости от исторических условий на первый план может выходить либо классовое начало (насилие), что характерно для эксплуататорских государств, либо общесоциальное (компромисс), что все больше и больше проявляется в современных посткапиталистических и постсоциалистических обществах. Эти два начала сочетаются в сущности государства, характеризуют его во всей полноте. Если же отказаться от какого-либо из них, то характеристика сущности государства будет ущербной. Все дело в том, какое государство рассматривается и в каких исторических условиях (проф. А. В. Малько).

Вопросы и задания для самоконтроля

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

Рекомендованная литература

1. *Алексеев С. С.* Избранное. М.: Статут, 2016. 655 с.
2. *Гегель Г.* Философия истории / пер. А. М. Воден. М.: Юрайт, 2019. 378 с.
3. *Кашанина Т. В.* Происхождение государства и права: учеб. пособие. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2015. 301 с.
4. *Колоткина О. А., Ягофарова И. Д.* Право личности на безопасность: к вопросу о расширении каталога конституционных прав и свобод // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2017. № 10. С. 94–96.
5. *Мальцев Г. В.* Пять лекций о происхождении и ранних формах права и государства / Рос. акад. госслужбы при Президенте Российской Федерации. М.: Изд-во РАГС, 2000. 189 с.
6. *Матузов Н. И., Малько А. В.* Теория государства и права: учебник. М.: Юристъ, 2004. 245 с.
7. *Морозова Л. Е.* Теория государства и права: учебник. 4-е изд. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.
8. *Муромцев Г. И.* Мононорма как стадия становления права // *Вестник Московского университета МВД России.* 2017. № 3. С. 93–96.
9. *Нерсесянц В. С.* Общая теория права и государства: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Ин-т государства и права РАН, Акад. правовой ин-т. М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. С. 560.
10. *Пиголкин А. С.* Теория государства и права: учебник. М.: Юрайт, 2006. 613 с.
11. *Рассказов Л. П.* Теория государства и права (углубленный курс): учебник. 6-е изд. М.: ИЦ РИОР: НИЦ ИНФРА-М, 2014. 475 с.
12. *Тойнби А. Дж.* Постигание истории / пер. с англ. М.: Прогресс, 1991. 736 с.
13. *Фрезер Дж.* Золотая ветвь. М.: КоЛибри, 2018. 976 с.
14. *Черданцев А. Ф.* Теория государства и права: учебник. М.: Юрайт-М, 2002. 432 с.
15. *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства. М.: Ленанд, 2017. 240 с.

Глава 3

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ КАК АТРИБУТ ГОСУДАРСТВА

3.1. Власть как общесоциальная категория: понятие и свойства

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

Власть чаще всего рассматривают в *двух значениях*:

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

Свойства власти

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

2. Власть реализуется в рамках различных *общественных отношений* (личных, трудовых, религиозных, политических, экономических и др.). Такие отношения приобретают особую форму и становятся *властеотношениями*.

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

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

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

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

Власть в обществе имеет множество разновидностей. В целом социальную власть принято делить на *политическую и неполитическую* (рис. 7).



Рис. 7. Виды социальной власти

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

Согласно второй точке зрения, которая преобладает в современный период времени, понятие «политическая власть» и «государственная власть» не совпадают и рассматриваются как общее и часть. Более

широким понятием выступает категория «политическая власть», которая включает в себя все проявления власти со стороны различных субъектов политической системы общества — государства, политических партий, политических движений, органов местного самоуправления и др. В свою очередь, понятие «государственная власть» является по содержанию более узким и должно рассматриваться в качестве разновидности политической власти, так как реализуется только государством в лице государственных органов.

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

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

В юридической литературе государственная власть определяется через различные ее ключевые свойства и черты. Проф. В. Е. Чиркин государственную власть определяет как «возникающее на основе социальной асимметрии в обществе и обусловленное потребностями управления им социальное *волевое отношение*, в котором одной из сторон является особый политический субъект — государство, его орган, должностное лицо». Проф. С. С. Алексеев характеризует государственную власть как «*отношения господства и подчинения*, при которых воля и действия одних лиц (властвующих) доминируют над волей и действиями других лиц (подвластных)». Ключевой характеристикой государственной власти является ее форма выражения — публично-политические отношения господства и подчинения между субъектами (государства и общества).

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

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

Свойства государственной власти

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Идеология государственной власти должна опираться на исторические, социально-культурные, национальные традиции общества и государства. Условно существующие идеологии государств в современном мире можно разделить на *религиозные и светские*. *Религиозная идеология* стремится придать власти таинственный, мистический и сакральный характер, внушая мысль о божественном ее происхождении и предназначении. *Светская идеология* опирается на господствующие в обществе теории, нравы и нацелена на достижение определенных, нередко мифических идеалов.

Идеология необходима любому национальному государству, она является его атрибутивным признаком наряду с другими признаками его суверенитета: территорией, публичной властью, системой национального законодательства, гимном, флагом и т. д. Несмотря на то что любое государство без идеологии обречено на гибель, в конституционных актах многих демократических государств закрепляется важнейший принцип идеологического многообразия (плюрализма). Так, в соответствии с ч. 1, 2. ст. 13 Конституции РФ в России признается идеологическое многообразие, где никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной и обязательной. Это означает, что официальная идеология запрещена законом. В научной литературе высказывается позиция относительно того, что каждое демократическое государство, несмотря на прямой запрет официальной идеологии, может иметь свою неофициальную идеологию, в которой будут отражены важнейшие ценности, помогающие сплотить

общество и государство, обеспечив последнему неукоснительный авторитет. Неофициальная идеология может быть выражена в *национальной идее государства*. Попытки определить национальную идею, которая не была бы идеализирована, предпринимались в России неоднократно — «конкурентоспособность» (2004, В. В. Путин), «сбережение народа» (2011, В. В. Путин), «святость» (2014, патриарх Кирилл), «патриотизм и любовь к Отечеству» (2016, 2020 В. В. Путин).

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите понятия политической и государственной власти.
2. Назовите разновидности неполитической власти в современном обществе.
3. В чем состоят особенности государственной власти?
4. Объясните универсальный и политический характер государственной власти.
5. Обозначьте и охарактеризуйте современные методы осуществления государственной власти на примере Российской Федерации.
6. Соотнесите понятия «легитимность» и «легальность» государственной власти.
7. Подумайте и аргументированно поясните, какая неофициальная идеология могла бы обеспечить авторитет государственной власти в современной России.

Рекомендованная литература

1. Антонов М. В. Теория государства и права: учебник и практикум для вузов. М.: Юрайт, 2020. 497 с.
2. Бабаев В. К. Теория государства и права: учебник для вузов / под ред. В. К. Бабаева. 4-е изд. М.: Юрайт, 2020. 582 с.
3. Байтин М. И. Сущность и типы государства: курс лекций / под общ. ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М., 2006.
4. Бялт В. С. Теория государства и права: учеб. пособие для вузов. 2-е изд. М.: Юрайт, 2020. 123 с.
5. Теория государства и права: курс лекций: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности и направлению подготовки «Юриспруденция» / А. А. Воротников [и др.]; под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько; Ин-т государства и права РАН, Саратов. фил., Саратов. гос. юрид. акад. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 640 с.

Глава 4

ФОРМА ГОСУДАРСТВА: ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРНОЕ СОДЕРЖАНИЕ

4.1. Форма государства: сущность, понятие, элементы

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

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

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

Категория «форма государства» отвечает на вопросы: кто и как правит в обществе и государстве, как устроены территориально высшие органы государственной власти и какие преимущественно методы осуществления политической власти реализует государство в отношении своих граждан (подданных).

В учебной литературе приводятся следующие дефиниции формы государства (таблица 4).

Таким образом, **форма государства** — способ организации политической власти, охватывающий собой форму правления, форму государственного (территориального) устройства, политический (государственный) режим.

Таблица 4

Автор	Определение
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Форма государства</u> — это способ организации политической власти, охватывающий форму правления, форму государственного устройства и политический режим
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	Под <u>формой государства</u> понимается организация государственной власти, выраженная в форме правления, государственного устройства и политического (государственного) режима
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Форма государства</u> — организация политической власти в государстве, взятая в единстве трех ее основных элементов (или сторон): формы государственного правления, формы государственного устройства и государственного (политического) режима
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Форма государства</u> — это способ организации государственной власти

Элементами формы государства выступают:

1) *форма правления* — характеризует особенности организации высших органов государственной власти, отвечая на вопрос: «Кто правит обществом и государством?»;

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

3) *политический (государственный) режим* — отражает методы осуществления государственной власти, отвечая на вопрос «Какие методы или сочетание их (убеждение, стимулирование, принуждение) доминируют при осуществлении государственной власти?» (рис. 8).

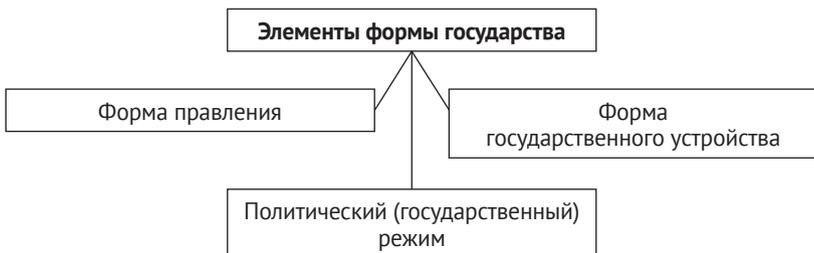


Рис. 8. Содержание категории «форма государства»

На форму конкретного государства оказывают влияние такие факторы, как:

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

Каждое современное государство является уникальным и неповторимым по своей форме, однако в теоретико-правовой науке были выработаны на основе существующей государственной практики, обобщенные модели форм правления, форм государственного устройства и политического режима. Так, к примеру, в ч. 1 ст. 1 Конституции РФ закреплены все три элемента. Текстуально это выражено следующим образом: «Российская Федерация — Россия есть *демократическое федеративное* правовое государство с *республиканской формой правления*».

Рассмотрим форму государства, ее составные элементы более подробно.

4.2. Форма правления: понятие, виды, особенности реализации в Российской Федерации

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

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

- 1) форма правления рассматривается как способ организации *только высших органов государственной власти* (доминирующий подход) (таблица 5);
- 2) форма правления включает в себя способ организации *всех органов государства (высших и местных)*.

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

Таблица 5

Автор	Определение
<i>Алексеев Сергей Сергеевич</i>	<u>Форма правления</u> — способ организации верховной государственной власти, порядок образования ее органов, их взаимодействия между собой и с населением, степень участия населения в их формировании
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Форма государственного правления</u> — это элемент формы государства, характеризующий организацию верховной государственной власти, порядок образования ее органов и их взаимоотношения с населением
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Форма правления</u> характеризует организацию высшей государственной власти в стране, порядок создания, структуру и компетенцию ее органов, взаимодействие их между собой и населением, степень и процедуры участия последнего в их формировании
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	<u>Форма правления</u> характеризует порядок формирования и организацию высших органов государственной власти
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Форма правления</u> — составная часть формы государства, характеризующая состав высших органов государственной власти, порядок их образования, организацию и порядок взаимодействия между собой и населением

К высшим органам государственной власти принято относить главу государства (монарх или президент), законодательный орган (парламент), исполнительный орган (правительство), судебные органы. В соответствии со ст. 11 Конституции РФ высшими органами государственной власти являются Президент Российской Федерации, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство Российской Федерации, Конституционный Суд РФ, Верховный Суд Российской Федерации и иные федеральные суды.

Стоит пояснить, что для определения видовой характеристики формы государственного правления чаще всего берут за основу положение главы государства. На основании данного критерия различают две формы правления: **монархия (монархическая)** и **республика (республиканская)** (рис. 9).

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

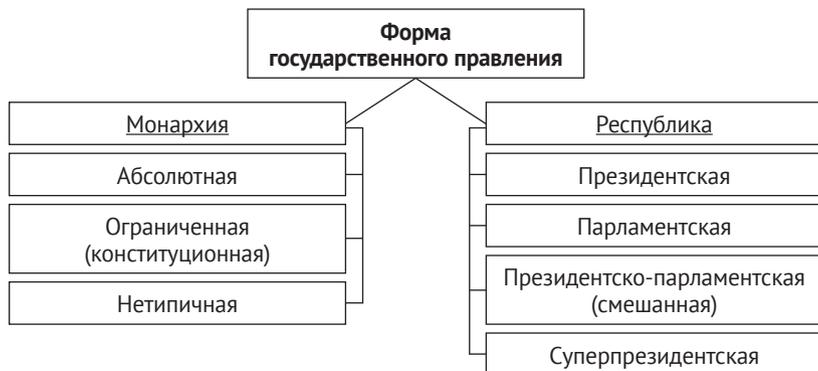


Рис. 9. Разновидности форм правления

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

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

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

Республиканская форма правления также имеет свои истоки зарождения и развития.

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

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

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

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

1. Монархия (лат. *monarchia* от др.— греч. *μοναρχία* — «единовластие») — это форма правления, при которой верховная государственная власть частично или полностью принадлежит одному лицу — монарху и, как правило, передается по наследству. К современным монархическим государствам можно отнести Великобританию, Испанию, Данию, Монако, Камбоджу, Бруней, Таиланд, Японию и др. В настоящее время насчитывается свыше 60 монархических государств в современном мире, считая и страны-содружества, возглавляемые Великобританией, где формально-юридически главой государства является королева Великобритании (например, Канада, Новая Зеландия, Багамы и др.) (таблица 6).

Общие **признаки** монархии:

- главой государства является монарх (король, император, князь, герцог, эмир и др. титулы монарха);
- власть монарху передается по наследству (за исключением случаев, когда монарха убивают или нет наследников);
- пожизненность правления монарха;
- монарх олицетворяет единство нации, историческую преемственность традиции, представляет государство на международной арене;
- юридический иммунитет и независимость монарха.

К основным **видам монархий** можно отнести *абсолютную и ограниченную (конституционную)*.

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

- монарх де-юре и де-факто объединяет все ветви власти в государстве (законодательную, исполнительную, судебную);
- все министры, премьер-министр несут ответственность перед монархом;
- нет парламентов (в исключительных случаях монарх учреждает законосовещательный орган);
- акты монарха не требуют одобрения со стороны какого-либо органа.

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

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

Таблица 6

Виды монархий	Примеры монархических государств и их правители
Абсолютная монархия	<ol style="list-style-type: none"> 1. Катар (эмир Тамим бин Хамад Аль Тани). 2. ОАЭ (президент Халифа ибн Зайд ан-Нахайян). 3. Оман (султан Хейсам бен Тарик Аль Саид). 4. Бруней (султан Хассанал Болкиах)
Теократическая монархия	<ol style="list-style-type: none"> 1. Ватикан (Папа Римский Франциск.) 2. Саудовская Аравия (король Салман ибн Абдул-Азиз Аль Сауд)
Конституционная дуалистическая монархия	<ol style="list-style-type: none"> 1. Марокко (король Мухаммед VI). 2. Лихтенштейн (князь Ханс-Адам II). 3. Кувейт (эмир Сабах аль-Ахмед аль-Джабер ас-Сабах). 4. Бахрейн (король Хамад ибн Иса аль-Халифа). 5. Свазиленд (король Мсвати III). 6. Иордания (король Абдалла II ибн Хусейн). 7. Тонга (король Тупоу VI)
Конституционная парламентарная монархия	<ol style="list-style-type: none"> 1. Норвегия (король Харальд V). 2. Содружество наций — Великобритания и ее бывшие доминионы, колонии и протектораты, признающие в качестве главы государства монарха Великобритании: Канада, Австралия, Новая Зеландия, Антигуа и Барбуда, Багамские Острова, Барбадос, Белиз, Гренада, Папуа — Новая Гвинея, Сент-Винсент и Гренадины, Сент-Киттс и Невис, Сент-Люсия, Соломоновы Острова, Тувалу, Ямайка (королева Елизавета II). 3. Люксембург (великий герцог Анри). 4. Андорра (Эмманюэль Макрон и Жоан Энрик Вивес-и-Сисилья.) 5. Испания (король Филипп VI). 6. Лесото (король Летсие III). 7. Нидерланды (король Виллем-Александр). 8. Швеция (король Карл XVI Густав). 9. Бельгия (король Филипп). 10. Дания (королева Маргрете II). 11. Бутан (король Джигме Кхесар Намгьял Вангчук). 12. Таиланд (король Маха Вачиралонгкорн). 13. Камбоджа (король Нородом Сиамони). 14. Малайзия (султан Паханга Абдулла II). 15. Япония (император Нарухито)

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

- власть монарха ограничена во всех сферах государственной власти (монарх властвует, но не правит);
- монарх — это символ нации;
- исполнительная власть реализуется правительством, которое ответственно перед парламентом, а не монархом;
- главой правительства (премьер-министром) становится лидер партии, победившей на выборах в парламент;
- правительство формируется из членов партии, победившей на парламентских выборах;
- фактически государством управляет премьер-министр (глава правительства);
- законы принимаются парламентом, их подписывает монарх, но правом вето он не обладает;
- акты монарха требуют согласования с правительством или конкретным министром, которые берут на себя ответственность за исполнение этих актов (контрасигнация или министерская скрепка).

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

- власть разделена между монархом и парламентом;
- монарх формирует правительство, которое ответственно только перед монархом;
- монарх — это сильная политическая фигура, так как обладает всей полной исполнительной власти и судебной власти;
- монарх имеет ограничения в законодательной сфере, однако обладает правом суспензивного (отлагательного) вето, а также правом на издание собственных указов;
- монарх обладает правом роспуска парламента;
- является переходной формой от абсолютной к парламентской монархии.

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

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

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

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

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

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

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

- верховная власть осуществляется выборными органами (главой государства — президентом, парламентом и др.);
- источником власти является народ, который в процессе выборов делегирует свои властные полномочия представительным органам;
- выборность на определенный срок главы государства и других верховных органов государственной власти;
- юридическая ответственность главы государства в случаях, предусмотренных законом (процедура импичмента). Например, согласно Конституции Российской Федерации,

у парламента есть право отрешения от должности президента за тяжкие преступления против государства.

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

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

- президент является одновременно главой государства и главой правительства (отсутствует пост премьер-министра);
- президент обладает широкими полномочиями, являясь сильной политической фигурой;
- президента избирает народ (путем проведения прямых или косвенных выборов);
- президент формирует правительство, которое перед ним ответственно;
- президент не может распустить парламент;
- парламент не может вынести вотум недоверия правительству;
- президент имеет право вето на законы, правом законодательной инициативы, право издавать указы.

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

- верховная власть принадлежит парламенту;
- президент — это номинальная политическая фигура, так как реальными полномочиями президент не обладает (отсутствует право вето, право проведения референдума, введения чрезвычайного положения и др.);
- президентом чаще всего становится лицо преклонного возраста (ветеран политики);
- президента избирается парламентом либо специальной парламентской коллегией, а не народом;
- правительство формируется парламентским путем, а главой правительства (премьер-министром) становится лидер партии, победившей на выборах в парламенте;
- премьер-министр фактически выполняет функции главы государства;
- правительство несет коллективную ответственность перед парламентом за свою деятельность;
- правительство остается у власти до тех пор, пока располагает поддержкой парламентского большинства.

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

- сочетает черты президентской и парламентской республики;
- президент не относится ни к одной из ветвей власти (законодательной, исполнительной, судебной), а является главой государства (гарант конституции);
- в формировании правительства принимают участие и президент, и парламент;
- правительство несет двойную ответственность как перед президентом, так и перед парламентом.

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

- президенты являются доминантами по отношению ко всем трем ветвям власти;
- президент избирается внепарламентским способом в ходе недемократических безальтернативных выборов;
- пожизненность президентства;
- парламент де-факто подчинен президенту;
- президент наделен правом издавать акты, имеющие силу закона;
- правительство формируется президентом и несет перед ним ответственность;
- зависимость судебной власти от президента;
- рассматривается в качестве одной из форм авторитаризма.

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

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

2) *президентско-милитарная республика* — форма правления, устанавливающаяся в результате военного переворота с провозглашением его руководителя главой страны;

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

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

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

Согласно *второй точке зрения* (высказывалась В. Зорькиным, Р. Элджи и др.), в России реализуется *президентско-парламентская (смешанная) республика*, так как Президент РФ по Конституции РФ не относится ни к одной из ветвей власти, а является главой государства (глава 4 Конституции РФ). Также смешанный характер республиканской формы правления в России подтверждается и тем, что наряду с Президентом РФ участие в формировании Правительства РФ принимает Государственная Дума РФ, которая должна одобрить предложенную Президентом кандидатуру Председателя Правительства (ч. 1 ст. 111 Конституции РФ).

В свою очередь, Правительство РФ несет двойную ответственность как перед Президентом РФ, так и перед Государственной Думой РФ. В соответствии с ч. 2, 3 ст. 117 Конституции РФ Президент РФ может принять решение об отставке Правительства РФ, а Государственная Дума РФ, в свою очередь, может выразить вотум недоверия Правительству РФ.

В научной литературе можно встретить точку зрения, что в России реализуется *президентская республика с элементами парламентаризма*.

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

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

Канта была республика, под которой он понимал конституционную монархию с разделением властей. Дискуссии об идеальной форме правления ведутся и по настоящий день.

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

В истории политико-правовой мысли форма государственного устройства изначально применялась к понятию «форма правления». Однако со временем форма государственного устройств стала ассоциироваться с территориальной организацией государства. Несмотря на единство в понимании сущности категории «государственное устройство», в настоящее время в юридической литературе существуют лишь терминологические споры относительно использования более точных словосочетаний — «Форма национально-государственного и административно-территориального устройства» (проф. А. Б. Венгеров), «политико-территориальное устройство государства» (проф. В. Е. Чиркин), «форма внутригосударственного устройства» (проф. Т. В. Кашанина), «форма государственного устройства» (проф. В. М. Корельский, проф. Л. А. Морозова, проф. М. Н. Марченко). В учебной литературе чаще используется термин «форма государственного устройства» (таблица 7).

Таблица 7

Автор	Определение
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Форма государственного устройства</u> — это элемент формы государства, характеризующий внутреннюю структуру государства, способ его политического и территориального деления, обуславливающий определенные взаимоотношения органов всего государства с органами его составных частей
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Форма государственного устройства</u> — это территориальная организация государственной власти, отражающая соотношение государства как целого с его составными частями, распределение полномочий между центральными, региональными и местными властями
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	Под <u>формой государственного устройства</u> понимаются территориальное устройство (административно-территориальное или национально-территориальное) и характер взаимоотношений между его составными частями и центральной властью

Окончание табл. 7

Автор	Определение
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Форма государственного устройства</u> — это внутренняя национально-территориальная организация государства, соотношение целого и его частей
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	Под <u>формой государственного устройства</u> понимается территориальная организация государственной власти

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

Различают *две основные формы государственного устройства: унитарное государство (простая форма), федеративное государство (сложная форма)* (рис. 10).

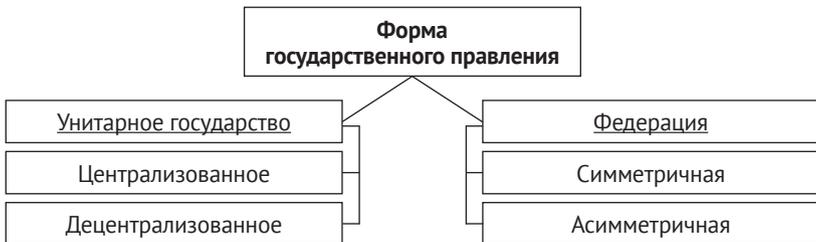


Рис. 10. Разновидности форм государственного устройства

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

Признаки унитарного государства:

- *простая форма* территориального устройства;
- общие для всей страны высшие представительные (парламент), исполнительные (правительство) и судебные органы;

- единая система законодательства (нет деления на федеральное и региональное);
- единая система государственных органов;
- однопалатный парламент;
- территория государства делится на *административно-территориальные единицы* (области, департаменты, округа, провинции, графства и др.), которые не обладают политической самостоятельностью;
- единое гражданство;
- *мононациональный состав* населения (например, Япония, Вьетнам, Монголия и др.);
- в составе унитарного государства могут находиться *автономные образования*, которые обладают национальными, культурными, историческими и иными особенностями. Таким автономиям предоставляется определенная самостоятельность, к примеру, формировать собственные представительные органы, которые имеют право принимать законы по тем вопросам, которые прописаны в конституции. Например, в состав Италии входят 5 автономных областей — *Сицилия, Сардиния, Трентино-Альто-Адидже, Валле-д’Аоста и Фриули-Венеция Джулия*, имеющих особый статус. В составе Испании в настоящее время насчитывается 17 автономных сообществ, при этом *Страна Басков, Каталония, Наварра, Галисия и Андалусия* имеют расширенные автономии. *Северная Ирландия, Шотландия, Уэльс* признаются автономиями в составе Великобритании.

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

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

Признаки федеративного государства:

- *сложная* форма территориального устройства;

Таблица 8

Федерация	Субъекты
Россия	85 субъектов: 46 областей, 22 республики, 9 краев, 4 автономных округа, 3 города федерального значения, 1 автономная область
США	50 субъектов — штаты и 1 федеральный округ
Малайзия	13 штатов и 2 федеральные территории
Индия	28 штатов и 8 союзных территорий
Швейцария	26 кантонов
Германия	16 субъектов — федеральных земель
Канада	10 провинций и 3 территории
Австрия	9 федеральных земель
Мексика	31 штат и 1 федеральный округ

- территория делится на государственные образования, имеющие общие название в мировой практике — *субъекты* (таблица 8).
- субъекты в составе федерации обладают определенной политической самостоятельностью;
- субъекты федерации *не имеют права на сецессию* (право на выход из состава федерации);
- двухуровневая система законодательства [федеральное и региональное (уровень субъектов)];
- двухуровневая система органов государственной власти (федеральные и региональные);
- двухпалатный парламент, одна из палат которого представляет интересы субъектов;
- наличие двойного гражданства;
- *многонациональный* состав населения.

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

Особенности федеративного устройства Российской Федерации:

- в состав Российской Федерации входят 85 субъектов РФ, 46 из которых именуется областями, 22 — республиками, 9 — краями, 3 — городами федерального значения, 4 — автономными округами и 1 — автономной областью. Считается,

что Российская Федерация включает в свой состав самое большое в мире число разнотипных субъектов Федерации. На территории России проживают представители 193 национальностей. Гражданами Российской Федерации используются 277 языков и диалектов, в государственной системе образования используются 89 языков, из них 30 — в качестве языка обучения, 59 — в качестве предмета изучения;

- субъекты РФ образованы по трем принципам: *по национальному* (республики); *по территориальному* (края, области, города федерального значения); *национально-территориальному* (автономные округа и автономная область);
- субъекты РФ не имеют права на сецессию (право на выход из состава Российской Федерации);
- Россия — это симметричная Федерация, так как в соответствии с ч. 1 ст. 5 Конституции РФ признается равноправие всех субъектов РФ;
- разграничение предметов ведения между Российской Федерацией и ее субъектами происходит на основании действующей Конституции РФ и Федеративного договора от 31.03.1992;
- субъекты РФ объединяются в федеральные округа. Федеральные округа Российской Федерации были созданы в соответствии с Указом Президента России В. В. Путина от 13.05.2000 № 849 «О полномочном представителе Президента Российской Федерации в федеральном округе». В настоящее время в РФ созданы 8 федеральных округов (далее — ФО), в которых определены города-центры: Центральный ФО (Москва), Северо-Западный ФО (Санкт-Петербург), Южный ФО (Ростов-на-Дону), Северо-Кавказский ФО (Пятигорск), Приволжский ФО (Нижний Новгород), Уральский ФО (Екатеринбург), Сибирский ФО (Новосибирск), Дальневосточный ФО (Хабаровск).

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

4.4. Формы межгосударственного объединения суверенных государств

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

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

Признаки конфедерации:

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

Таким образом, конфедерация представляет собой неустойчивую форму межгосударственных связей, которая *распадается*, выполнив поставленные задачи, или же *становится федерацией*.

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

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

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

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

Арабская Федерация — союз Ирака и Иордании (1958);

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

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

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

Содружество — организационное объединение суверенных государств на основе межгосударственного договора, характеризующихся наличием общих признаков (общие черты в экономике, языковое единство, сходство в правовой системе, культуре, религии и др.), созданное для решения различных задач.

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

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

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

Политические, военно-политические, экологические и иные союзы, коалиции, блоки регионального масштаба. В их основе лежат совпадающие интересы и цели государств-участников, стремление

использовать совокупную силу и ресурсы для достижения своих целей. К таким межгосударственным объединениям можно отнести Североатлантический альянс НАТО, Организацию Объединенных Наций (ООН), Совет Европы, Европейский союз, Таможенный союз ЕАЭС, Тихоокеанский альянс и др.

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

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

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

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

Таким образом, когда речь идет о *политическом режиме*, то акцент делается на реализации политической власти различными субъектами политической жизни, включая и государство, а когда речь заходит о *государственном режиме*, то акцентируется внимание на реализации государственной власти, исходящей только от государства в лице государственного аппарата. В учебной литературе используется и термин *государственно-правовой режим* (проф. Л. А. Морозова, проф. Н. И. Матузов, проф. А. В. Малько и др.).

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

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

- степень участия народа в механизмах формирования политической власти, а также сами способы такого формирования;
- соотношение прав и свобод человека и гражданина с правами государства;
- степень гарантированности прав и свобод личности;
- характеристика реальных механизмов осуществления власти в обществе;
- степень реализации политической власти непосредственно народом;
- положение средств массовой информации, степень гласности в обществе и прозрачности государственного аппарата;
- место и роль негосударственных структур в политической системе общества;
- соотношение между законодательной и исполнительной ветвями власти;
- характер правового регулирования (стимулирующий, ограничивающий) в отношении граждан и должностных лиц;
- тип политического поведения;
- характер политического лидерства;
- учет интересов меньшинства при принятии политических решений;
- доминирование определенных методов (убеждения, принуждения и т. п.) при осуществлении политической власти;
- степень верховенства закона во всех сферах общественной жизни;
- принципы взаимоотношения общества и власти;
- политическое и юридическое положение и роль в обществе силовых структур государства (армии, полиции, органов государственной безопасности и т. д.);
- мера политического плюрализма, в том числе многопартийности;
- существование реальных механизмов привлечения к политической и юридической ответственности должностных лиц, включая самых высших.

Политические (государственные) режимы принято делить *на две группы*, внутри которых есть свое видовое деление режимов: **демократические и антидемократические режимы** (рис. 11).

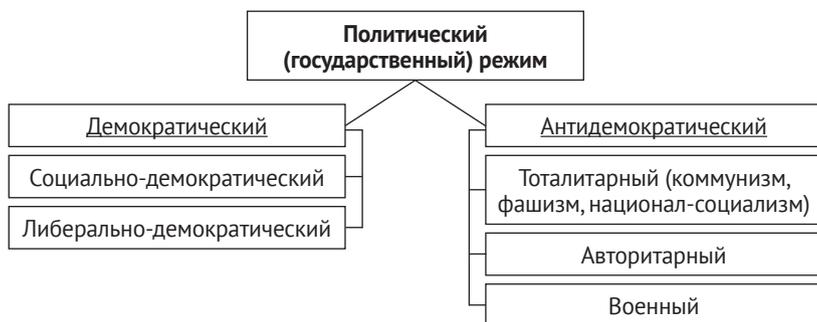


Рис. 11. Разновидности политических режимов

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

- *народовластие* (др.-греч. *демос* — «народ», и *кратос* — «власть»), т. е. признание народа в качестве единственного источника власти;
- приоритет и гарантированность *прав и свобод личности*;
- наличие свободных альтернативных *выборов и референдума*;
- решения принимаются *большинством* с учетом интересов меньшинства;
- наличие политического многообразия (*многопартийность*);
- *идеологический плюрализм* (отсутствие официальной государственной идеологии);
- доминирование *методов убеждения и стимулирования* при осуществлении государственной власти;
- осуществление государственной власти на основании *принципа разделения властей*, предполагающего реальную самостоятельность законодательной, исполнительной и судебной ветвей власти;
- право является основным средством регулирования общественных отношений (соблюдение и реализация принципа законности);
- *гласность и выборность*. *Гласность* — открытость и подконтрольность действий государства и государственных органов. *Выборность* — граждане могут участвовать в выборах на основе всеобщего, прямого, равного голосования;
- *наличие политической оппозиции*. Граждане могут противостоять власти: организовывать оппозиционные партии, агитировать и популяризировать свои взгляды.

Демократические режимы могут подразделяться на:

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

- борьбу с дискриминацией по цвету кожи, национальной, религиозной принадлежности, по полу, возрасту, внешнему виду, а также другим врожденным или приобретенным признакам;
- создание «государства всеобщего благосостояния»;
- создание и поддержка действенной системы общественного контроля;
- сотрудничество с профсоюзами;
- сокращение разрыва между богатыми и бедными;
- поддержку неимущих слоев населения;
- всеобщее бесплатное образование, равный доступ к которому имеет все население страны;
- государственную систему всеобщего бесплатного здравоохранения для всех граждан страны;
- государственную помощь для ухода за детьми и др.;

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

- невмешательство государства в экономику (устанавливает только общие рамки свободной конкуренции);
- отстаивание ценностей индивидуализма в противовес коллективистским началам;
- стимулирование частных гражданских инициатив (общественных объединений);
- провозглашение формального равенства всех граждан, а также их прав и свобод, которые находят широкое закрепление в конституции и на практике.

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

- нарушение и (или) ограничение прав и свобод личности;
- доминирование интересов государства и общества над интересами конкретного человека;
- отсутствие свободных и альтернативных выборов;
- наличие государственной официальной идеологии;

- однопартийная политическая система;
- при осуществлении государственной власти доминируют методы принуждения и др.

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

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

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

В современной юридической литературе высказывается мнение, что наряду с тоталитарными режимами, которые были установлены в XX в. в таких государствах, как СССР, Германия, Италия, в современных условиях тоталитарный режим реализуется в *Северной Корее, Лаосе, Вьетнаме, Кубе*. Такая точка зрения подтверждается наличием в этих государствах культа личности, милитаризации, безальтернативностью выборов (заранее известен исход выборов), наличием доносов, применением смертной казни, отсутствием оппозиционных СМИ.

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

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

великодержавные амбиции; всемогущая вера в мировой революционный процесс во главе со страной-лидером;

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

В современной учебной литературе можно встретить точку зрения, согласно которой **фашистский режим** трактуется как политический режим, основанный на превосходстве одной нации над другой. К существенным *признакам* фашистского режима при этом относят следующие:

- базирование на расистской идеологии, провозглашающей одну нацию высшей, ведущей в государстве, а другие нации неполноценными, подлежащими уничтожению;
- проявление крайней агрессивности по отношению к другим государствам, стремление к завоеванию для высшей расы новых территорий;
- милитаризация страны (проф. Л. А. Морозова). В то же время для указанных проявлений тоталитарного режима чаще используют термин «национал-социализм»;

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

В 2006 г. была принята *Резолюция Парламентской ассамблеи Совета Европы* (далее — ПАСЕ) № 1481 — официальный документ Совета Европы, призывающий к осуждению преступлений *тоталитарных коммунистических режимов*. Как заявлено в резолюции ПАСЕ, все тоталитарные коммунистические режимы, правившие в XX в. в странах Центральной и Восточной Европы и до сих пор остающиеся у власти в ряде государств мира, характеризуются массовыми нарушениями прав человека, включая индивидуальные и коллективные убийства и казни, гибель людей в концентрационных лагерях, смерть от голода,

депортации, пытки, рабский труд и другие формы массового физического террора, преследования по этническим и религиозным основаниям, нарушение свободы совести, мысли и выражения, свободы прессы, а также отсутствие политического плюрализма.

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

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

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

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

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

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

Особенности политического (государственного) режима в России. В соответствии со ст. 1 Конституции РФ в России реализуется демократический режим. В теоретико-правовой науке нет единого мнения о том, какая разновидность демократического режима реализуется в современной России. Интересна точка зрения А. Н. Головистиковой, которая подчеркивает неоднозначный характер реализуемого в РФ политического режима. Политический режим современной России, по ее словам, является переходным — *либерально-авторитарным*. Основанием для такого вывода является сочетание в политической характеристике российского общества элементов, характерных для различных политических режимов. Безусловно, в Конституции РФ закреплены важнейшие принципы либерально-демократического режима — приоритета прав и свобод человека и гражданина, верховенства закона, многопартийности, разделения властей и др. Однако многие из этих положений должным образом не реализуются на практике наряду с тем, что имеется устойчивая тенденция к сохранению авторитарных (полицейских) методов управления страной. *Авторитарные тенденции в политическом режиме*, реализуемом в России, проявляются через:

- расширение полномочий Президента РФ в законодательной сфере (издание указов по широкому кругу вопросов, доминирование в сфере законодательной инициативы) на фоне слабого парламента;
- несменяемость власти при наличии выборов и оппозиции при попытке объяснения этого факта социальной стабильностью и высоким уровнем доверия к Президенту РФ и правящей партии;
- отсутствие реального равенства политических сил, конкуренции, сдержек и противовесов в системе государственной власти, контроля общества за исполнительной властью, ее подотчетности гражданам;
- установление прямого или косвенного государственного контроля над главными телеканалами страны;
- постоянно нарастающее по масштабам использование административного ресурса на выборах регионального и федерального уровней;
- минимизация роли оппозиции, ее приниженное положение; власть не дает политической оппозиции стать реальной

политической силой, стремится интегрировать ее либо подавить;

- наличие привилегированной партии, ее монополия на власть.

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

Вопросы и задания для самоконтроля

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

Рекомендованная литература

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

Глава 5

ФУНКЦИИ СОВРЕМЕННОГО ГОСУДАРСТВА: ПОНЯТИЕ, ВИДЫ, ФОРМЫ И МЕТОДЫ ИХ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ

5.1. Понятие, признаки и классификация функций государства

Функция государства (лат. *functio* — *исполнение, совершение; служебная обязанность, работа*) представляют собой определенные обязанности государства, круг его деятельности. В учебной литературе функции государства определяются преимущественно через основные направления его деятельности, задачи и социальное назначение (таблица 9).

Таблица 9

Автор	Определение
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Функции государства</u> — это основные направления деятельности государства по решению стоящих перед ним целей и задач
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Функции государства</u> — это основные направления его деятельности, выражающие сущность, социальное назначение, задачи и цели государства по управлению обществом в присущих ему формах и свойственными ему методами
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	<u>Функции государства</u> — это главные направления деятельности государства по решению основных задач, стоящих перед государством на том или ином этапе развития, и представляющих собой средство их реализации

Окончание табл. 9

Автор	Определение
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	Функции государства — основные направления деятельности государства, в которых выражаются и конкретизируются его классовая и общечеловеческая сущность и социальное назначение, которые задаются характером исторически определенного общества
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	Функции государства — это главные направления деятельности государства, выражающие его сущность и социальное назначение по управлению делами общества

Таким образом, **функции государства** — это основные направления его деятельности, связанные с разрешением задач, стоящих перед государством.

К основным *признакам функций государства* можно отнести следующие:

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

Классификация функций государства призвана отражать их многообразие в зависимости от назначения и содержания (рис. 12). Среди распространенных критериев для проведения классификации можно назвать следующие.

1. По *времени действия* функции можно подразделить на:
 - а) *постоянные* (реализуются непрерывно и являются продолжительными по времени) — экономическая, управленческая, правотворческая, социальная, правоохранительная и др.;
 - б) *временные* (их реализация связана с какими-либо временными обстоятельствами — *стихийные бедствия, эпидемия* и др., носят непродолжительный характер).
2. По *принципу разделения властей* функции можно подразделить на:



Рис. 12. Классификация функций государства

- а) *законодательные* — связанные с принятием законов и иных нормативных правовых актов;
 - б) *исполнительные* — направленные на реализацию принимаемых нормативных правовых актов;
 - в) *судебные* — связаны с осуществлением правосудия и установлением правопорядка.
3. По *сферам деятельности* функции государства подразделяются на:
- а) *внутренние* — связаны с деятельностью государства внутри страны;
 - б) *внешние* — связаны с деятельностью государства за пределами страны.

5.2. Характеристика основных внутренних и внешних функций Российского государства

Внутренние функции российского государства — это основные направления его деятельности по управлению внутренней жизнью российского общества. Они направлены на решение задач, связанных с реализацией внутренней политики Российского государства (рис. 13).

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

1. **Экономическая функция.** В соответствии со ст. 8 Конституции РФ гарантируются единство экономического пространства,

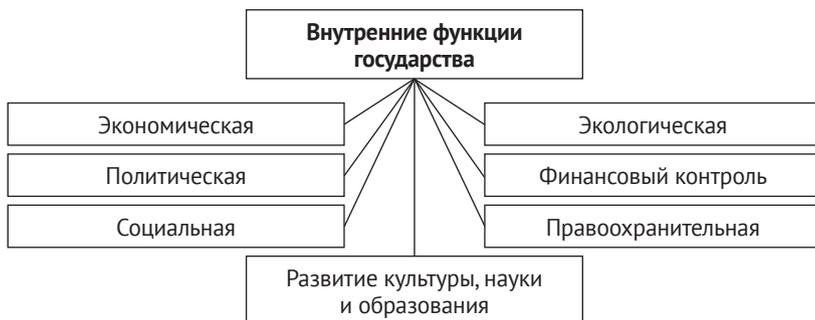


Рис. 13. Основные внутренние функции государства

свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности. В связи с этим в сфере экономики Российское государство решает следующие *задачи*:

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

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

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

3. **Социальная функция.** В соответствии с ч. 1 ст. 7 Конституции РФ Россия — социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. Социальная политика Российского государства проявляется через решение следующих *задач*:

- принятие основных нормативных правовых актов в сфере социальной политики;
 - определение и реализация основных направлений социальной политики;
 - создание условий для обеспечения достойной жизни и свободного развития личности;
 - охрана труда и здоровья граждан;
 - поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, в том числе посредством гарантирования государственных пенсий, пособий;
 - проведение в жизнь различных социальных программ (национальные проекты «Материнский капитал», «Демография», «Доступное жилье», «Здоровье» и др.);
 - гарантирование реализации и защиты социальных прав граждан;
 - принятие мер по снижению уровня бедности;
 - обеспечение минимального размера оплаты труда, его соответствие прожиточному минимуму и др.
4. **Экологическая функция.** В сфере экологии Российское государство решает следующие задачи:
- принимает основные нормативные правовые акты в сфере экологии;
 - определяет приоритеты экологической политики;
 - осуществляет государственное управление и координацию деятельности в области охраны окружающей среды, регулирования природопользования;
 - обеспечивает экологическую безопасность, оздоровление и улучшение качества окружающей среды.
5. **Функция финансового контроля.** В сфере финансового контроля Российское государство решает следующие задачи:
- формирует государственный бюджет и осуществляет контроль за его расходованием;
 - устанавливает и взимает налоги и иные обязательные платежи;
 - осуществление финансовой политики;
 - контроль за денежным обращением в стране и др.
6. **Правоохранительная функция.** В сфере охраны правопорядка Российское государство решает следующие задачи:
- обеспечивает охрану и защиту прав и свобод личности и всех форм собственности;
 - обеспечивает законность и правопорядок;
 - осуществляет борьбу с правонарушениями, в том числе посредством их профилактики, и др.

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

- осуществление государственной поддержки развития здравоохранения, культуры (литературы, искусства, театра, кино, музыки и др.), науки и образования (всех уровней — дошкольного, школьного, профессионального и др.);
- признание и гарантирование идеологического многообразия;
- охрана интеллектуальной собственности;
- установление государственных стандартов в области образования и др.

Внешние функции российского государства — это основные направления его деятельности, связанные с решением задач в международной политике (рис. 14).

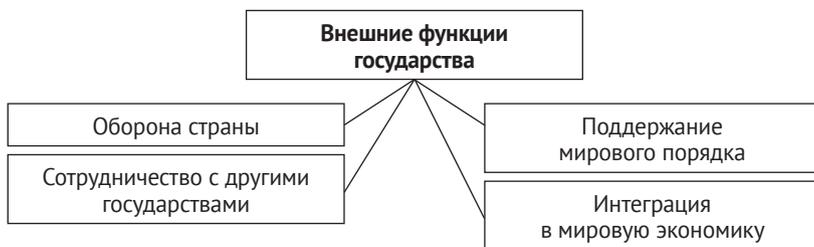


Рис. 14. Основные внешние функции государства

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

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

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

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

в 1991 г.), Шанхайской организации сотрудничества (далее — ШОС) (основана в 2001 г.) и др. В настоящее время Россия поддерживает дипломатические отношения со 190 государствами — членами ООН.

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

- принимает участие в работе различных международных организаций (ООН, ОБСЕ и др.), занимающихся вопросами обеспечения международного мира и безопасности;
- сотрудничает с другими государствами по вопросам борьбы с организованной преступностью, терроризмом, наркомафией и др.;
- принимает участие в разрешении межнациональных и межконфессиональных конфликтов;
- осуществляет деятельность по разоружению, ликвидации ядерного оружия и др.

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

- принятие участия в деятельности международных экономических организаций — *Экономический и Социальный совет ООН* (далее — ЭКОСОС) (с 2016 г.), *Всемирная торговая организация* (далее — ВТО) (с 2012 г.); *Азиатско-Тихоокеанское экономическое сотрудничество* (далее — АТЭС) (с 1998 г.) и др.;
- совершенствование правовых основ внешнеэкономической деятельности;
- активное взаимодействие с другими государствами по широкому кругу экономических вопросов, связанных с торговлей, кредитами, производством и др.

5.3. Формы и методы осуществления функций государства

Формы осуществления функций государства представляют собой деятельность конкретных государственных органов по реализации конкретных задач, стоящих перед ним. Формы осуществления функций государства подразделяются на **правовые и неправовые** (рис. 15).

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

Правотворческая форма осуществляется через деятельность правотворческих (законодательных) органов государства. Реализация любых функций невозможна без принятия необходимых нормативных правовых актов, создающих правовые основы деятельности государства. *К примеру, для реализации функции развития образования необходимо было принять нормы, закрепленные в Конституции РФ (ст. 43,*

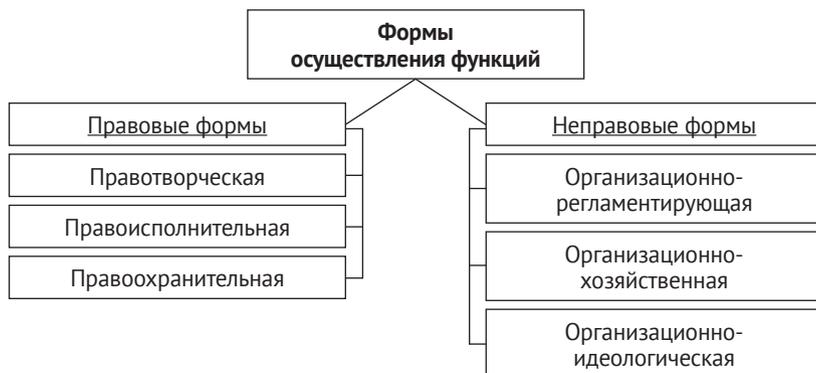


Рис. 15. Формы осуществления функций государства

закрепляющая право каждого на образование), Федеральном законе от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации», Федеральных государственных образовательных стандартах общего, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского образования, в различных иных нормативных правовых актах.

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

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

К *неправовым формам* осуществления функций государства относят:

- **организационно-регламентирующую деятельность** — это деятельность соответствующих органов, связанная с организацией функционирования органов государства (кадровая работа, подготовка документов и др.);
- **организационно-хозяйственную работу** — работа, связанная с составлением отчетов, статистикой, снабжением, контролем и др.;

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

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

- *метод убеждения*, который, к примеру, реализуется посредством социальной пропаганды;
- *метод принуждения*, связанный с реализацией государством мер юридической ответственности;
- *метод стимулирования*, связанный с созданием государством определенных стимулирующих мер, реализуемых в различных сферах;
- *метод информационного влияния*, осуществляемый через средства массовой информации, оказывающий влияние на гражданское сознание общества и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

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

Рекомендованная литература

1. *Алексеев С. С.* Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект; Велби, 2008. 565 с.
2. *Бабаев В. К.* Теория государства и права: учебник для вузов / под ред. В. К. Бабаева. 4-е изд. М.: Юрайт, 2020. 582 с.
3. *Перевалов В. Д.* Теория государства и права: учебник и практикум для вузов. 5-е изд. М.: Юрайт, 2020. 341 с.
4. *Пиголкин А. С.* Теория государства и права: учебник для вузов / А. С. Пиголкин, А. Н. Головистикова, Ю. А. Дмитриев; под ред. А. С. Пиголкин, Ю. А. Дмитриева. 4-е изд. М.: Юрайт, 2020. 516 с.
5. *Расказов Л. П.* Теория государства и права. Углубленный курс: учебник для студентов образовательных организаций, обучающихся по направлениям подготовки «Юриспруденция», квалификация (степень) «бакалавр». М.: РИОР: ИНФРА-М, 2015.

Глава 6

МЕХАНИЗМ (АППАРАТ) ГОСУДАРСТВА: ПОНЯТИЕ, ХАРАКТЕРИСТИКА ОСНОВНЫХ ЭЛЕМЕНТОВ

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

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

Согласно *второй точке зрения* (доминирующая в учебной литературе), понятия «механизм государства» и «аппарат государства» не являются тождественными и соотносятся между собой как общее и часть. Механизм государства наряду с государственными органами (аппаратом государства) включает в себя различные государственные организации (вооруженные силы, полицию, пенитенциарные учреждения, образовательные и научно-исследовательские учреждения, государственные предприятия транспорта, связи и др.) (*широкий подход*) (таблица 10).

Таблица 10

Автор	Определение
<i>Сырых Владимир Михайлович</i>	<u>Механизм государства</u> — это совокупность государственных органов, осуществляющих государственную власть и обеспечивающих реализацию функций государства (<i>узкий подход</i>)
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Механизм государства</u> — это система государственных органов, взаимосвязанных и взаимодействующих, осуществляющих задачи и функции государства (<i>узкий подход</i>)

Окончание табл. 10

Автор	Определение
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Механизм государства</u> — целостная иерархическая система государственных органов, учреждений и должностных лиц, осуществляющих государственную власть, задачи и функции государства (<i>широкий подход</i>)
<i>Мордовец Александр Сергеевич</i>	<u>Государственный механизм</u> — это система государственных организаций, базирующихся на единых принципах функционирования, наделенных властными полномочиями с целью решения задач и реализации функций на определенных этапах его исторического развития (<i>широкий подход</i>)

Таким образом, механизм государства можно рассматривать в узком смысле — как совокупность государственных органов (аппарат государства) и в широком — как систему государственных органов и государственных организаций.

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

К основным признакам механизма государства можно отнести:

- он представляет собой сложную иерархическую систему государственных органов и государственных организаций, основанную на соподчинении нижестоящих звеньев вышестоящим;
- основным элементом механизма государства являются государственные органы (государственный аппарат);
- при помощи механизма практически осуществляется государственная власть и выполняются различные функции государства.

Структура механизма государства представлена следующими элементами (рис. 16):

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

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

3) государственные организации, реализующие экономическую и социально-культурную функции (государственные компании,

предприятия, корпорации; образовательные, научно-исследовательские, медицинские и иные учреждения).

6.2. Орган государства: понятие, признаки, классификация

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

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

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

Классификация органов государства может проводиться по различным основаниям.

1. По способу возникновения подразделяются на:

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

б) *производные органы* — они создаются первичными органами посредством назначения, которые и наделяют их властными

полномочиями. В современной России большинство государственных органов являются назначаемыми, в частности, *Правительство РФ, Администрация Президента РФ, органы прокуратуры, судебные органы и др.*

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

а) *высшие органы* — они распространяют свои властные веления на всю территорию государства. В России к высшим органам государства можно отнести различные федеральные органы — *Президента РФ, Федеральное Собрание РФ, Правительство РФ, Верховный Суд РФ и Конституционный Суд РФ, Генеральную прокуратуру и др.* Высшие органы государственной власти в соответствии с Конституцией РФ представлены в таблице 11.

Таблица 11

Государственная власть	Орган
Глава государства	Президент РФ
Исполнительная власть	Правительство РФ
Законодательная власть	Федеральное Собрание РФ (Совет Федерации и Государственная Дума)
Судебная власть	Верховный Суд РФ, Конституционный Суд РФ

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

3. **По широте компетенции** выделяют:

а) *органы общей компетенции* — они призваны решать широкий круг вопросов, принимая активное участие в определении и реали-



Рис. 16. Элементы механизма государства

зации внутренней и внешней политики государства в целом. К таким органам в РФ можно отнести *Президента РФ и Правительство РФ*;

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

4. **По количественному составу** различают:

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

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

5. **По принципу разделения властей** различают:

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

б) *законодательные органы*;

в) *исполнительные органы*;

г) *судебные органы*.

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

6.3. Глава государства. Президент РФ

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

В зависимости от формы правления *главой государства* может быть либо **монарх** (с учетом его титула), либо **президент** (таблица 12).

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

- *салическая система* (женщины исключаются от права наследования — Япония);
- *кастильская (английская)* (женщины устраняются от наследования лишь в пределах одной линии, например, младший брат

устраняет старшую сестру, но дочь старшего брата исключает дядю — Монако, Испания);

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

Правовое положение монарха и президента будет зависеть от того, какая разновидность монархической и республиканской формы правления реализуется в государстве. В парламентских разновидностях как монархической, так и республиканской формы правления роль главы государства и объем его полномочий являются достаточно скромными.

Таблица 12

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

Президент любого государства избирается (либо населением (прямые или косвенные выборы), либо парламентом) на *определенный срок* (таблица 13). С 2008 г. *срок полномочий Президента РФ* был увеличен с **4 до 6 лет** (Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ «Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы»).

Таблица 13

Государство	Сроки полномочий	Ограничения по количеству сроков переизбрания
Россия	До 2008 г. — на 4 года; после 2008 г. — на 6 лет (избирается населением)	В соответствии с ч. 3. ст. 81 Конституции РФ, одно и то же лицо не может занимать должность Президента Российской Федерации более двух сроков. Однако Законом РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти», допускается <i>обнуление числа сроков</i> в отношении занимавшего или занимающего должность Президента РФ (п. 3.1. ст. 81 Конституции РФ)
США	4 года (избирается коллегией выборщиков)	Не более двух сроков
Германия	5 лет (избирается специально созданным органом — Федеральным собранием)	Допускается одно переизбрание
Италия	7 лет (избирается парламентом)	Допускается переизбрание (количество сроков не установлено)
Китай	5 лет (избирается парламентом — Всекитайским собранием народных представителей)	До 2018 г. — не более двух сроков подряд; после 2018 г. — без ограничения количества сроков
Сан-Марино	6 месяцев (избираются парламентом — Генеральным советом)	Допускается переизбрание (количество сроков не установлено)
Франция	5 лет (избирается населением)	Не более двух сроков
Беларусь	5 лет (избирается населением)	Неограниченное число сроков

Окончание табл. 13

Государство	Сроки полномочий	Ограничения по количеству сроков переизбрания
Украина	5 лет (избирается населением)	Не более двух сроков
Казахстан	5 лет (избирается населением)	Не более двух сроков подряд (для первого президента — без ограничения сроков)
Туркмения	7 лет (избирается населением)	Неограниченное число сроков
Индия	4 года (избирается населением)	С 2012 г. — не более двух сроков подряд

При этом, как правило, в демократических государствах есть ограничения по количеству занимаемых президентом сроков. Кстати, ограничения по количеству сроков избрания президента в тех же США существовали не с момента принятия их Конституции (1878 г.), а только с 1947 г., что было отражено в XX поправке к Конституции США, согласно которой один и тот же человек может занимать пост Президента США не более *двух сроков (независимо от того, подряд или с перерывом)*. В соответствии с действующей Конституцией РФ ч. 3 ст. 81 закреплено положение о том, что *одно и то же лицо не может занимать должность Президента Российской Федерации более двух сроков подряд*. В тоже время, в ч. 3.1 ст. 81 Конституции РФ обозначено, что положение ч. 3 ст. 81 Конституции Российской Федерации, ограничивающее число сроков, в течение которых одно и то же лицо может занимать должность Президента Российской Федерации, применяется к лицу, занимавшему и (или) занимающему должность Президента Российской Федерации, без учета числа сроков, в течение которых оно занимало и (или) занимает эту должность на момент вступления в силу поправки к Конституции Российской Федерации, вносящей соответствующее ограничение, и не исключает для него возможность занимать должность Президента Российской Федерации в течение сроков, допустимых указанным положением (поправки внесены Законом РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» (далее — поправки от 14.03.2020)).

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

- возраст — *не моложе 35 лет*;
- наличие *российского гражданства*;

- *запрет на иностранное гражданство* — «...не имеющий и не имевший ранее гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государств. Требование к кандидату на должность Президента Российской Федерации об отсутствии у него гражданства иностранного государства не распространяется на граждан Российской Федерации, ранее имевших гражданство государства, которое было принято или часть которого была принята в Российскую Федерацию в соответствии с федеральным конституционным законом, и постоянно проживавших на территории принятого в Российскую Федерацию государства или территории принятой в Российскую Федерацию части государства»;
- требования к проживанию на территории РФ — *не менее 25 лет*;
- *запрет на открытие и наличие счетов (вкладов), хранение наличных денежных средств и ценностей в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации* (ч. 2 ст. 81 Конституции РФ).

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

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

Президент РФ как глава государства:

- является *гарантом Конституции Российской Федерации*, прав и свобод человека и гражданина;
- определяет основные направления *внутренней и внешней политики* государства;
- *представляет Российскую Федерацию* внутри страны и в международных отношениях;
- является *Верховным главнокомандующим Вооруженными Силами Российской Федерации*.

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

6.4. Органы исполнительной власти

Высшим исполнительным органом государственной власти является **правительство**, которое осуществляет управление страной. Возглавляет правительство его глава (таблица 14). По всем вопросам своей компетенции правительство издает правовые акты подзаконного характера.

Таблица 14

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

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

Частью 2 ст. 110 Конституции РФ определен состав Правительства РФ: — Председатель Правительства РФ (премьер-министр),

- заместители Председателя Правительства;
- федеральные министры, возглавляющих соответствующие федеральные министерства.

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

- гражданство РФ;
- возраст — не моложе 30 лет;

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

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

Председатель Правительства Российской Федерации не позднее недельного срока после назначения *представляет Президенту Российской Федерации предложения о структуре федеральных органов исполнительной власти.*

Председатель Правительства Российской Федерации представляет Государственной Думе на утверждение *кандидатуры на должности заместителей Председателя Правительства Российской Федерации и федеральных министров* (за исключением федеральных министров, ведающих вопросами обороны, безопасности государства, внутренних дел, юстиции, иностранных дел, предотвращения чрезвычайных ситуаций, общественной безопасности, которые в соответствии с п. д¹ ст. 83 Конституции РФ назначаются Президентом РФ после консультации с Советом Федерации). После утверждения Государственной Думой заместители Председателя Правительства Российской Федерации и федеральные министры назначаются на должность Президентом РФ (ч. 3 ст. 112 Конституции РФ).

Структура федеральных органов исполнительной власти утверждена в настоящее время Указом Президента Российской Федерации от 21.01.2020 № 21 «О структуре федеральных органов исполнительной власти» (таблица 15).

Таблица 15

Федеральные министерства	Федеральные службы и агентства
I. Федеральные министерства, федеральные службы и федеральные агентства, руководство деятельностью которых осуществляет Президент Российской Федерации, федеральные службы и федеральные агентства, подведомственные этим федеральным министерствам	
Министерство внутренних дел Российской Федерации (МВД)	

Продолжение табл. 15

Федеральные министерства	Федеральные службы и агентства
Министерство Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий (МЧС)	
Министерство иностранных дел Российской Федерации	Федеральное агентство по делам Содружества Независимых Государств, соотечественников, проживающих за рубежом, и по международному гуманитарному сотрудничеству
Министерство обороны Российской Федерации	Федеральная служба по военно-техническому сотрудничеству
	Федеральная служба по техническому и экспортному контролю
Министерство юстиции Российской Федерации	Федеральная служба исполнения наказаний
	Федеральная служба судебных приставов
	Государственная фельдъегерская служба Российской Федерации (федеральная служба)
	Служба внешней разведки Российской Федерации (федеральная служба) Федеральная служба безопасности Российской Федерации (федеральная служба)
	Федеральная служба войск национальной гвардии Российской Федерации (федеральная служба)
	Федеральная служба охраны Российской Федерации (федеральная служба)
	Федеральная служба по финансовому мониторингу (федеральная служба)
	Федеральное архивное агентство (федеральное агентство)
	Главное управление специальных программ Президента Российской Федерации (федеральное агентство)
	Управление делами Президента Российской Федерации (федеральное агентство)

Продолжение табл. 15

Федеральные министерства	Федеральные службы и агентства
II. Федеральные министерства, руководство деятельностью которых осуществляет Правительство Российской Федерации, федеральные службы и федеральные агентства, подведомственные этим федеральным министерствам	
Министерство здравоохранения Российской Федерации	Федеральная служба по надзору в сфере здравоохранения
Министерство культуры Российской Федерации	
Министерство науки и высшего образования Российской Федерации	
Министерство природных ресурсов и экологии Российской Федерации	Федеральная служба по гидрометеорологии и мониторингу окружающей среды
	Федеральная служба по надзору в сфере природопользования
	Федеральное агентство водных ресурсов
	Федеральное агентство лесного хозяйства
	Федеральное агентство по недропользованию
Министерство промышленности и торговли Российской Федерации	Федеральное агентство по техническому регулированию и метрологии
Министерство просвещения Российской Федерации	
Министерство Российской Федерации по развитию Дальнего Востока и Арктики	
Министерство сельского хозяйства Российской Федерации	Федеральная служба по ветеринарному и фитосанитарному надзору
	Федеральное агентство по рыболовству
Министерство спорта Российской Федерации	
Министерство строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации	

Продолжение табл. 15

Федеральные министерства	Федеральные службы и агентства
Министерство транспорта Российской Федерации	Федеральная служба по надзору в сфере транспорта
	Федеральное агентство воздушного транспорта
	Федеральное дорожное агентство
	Федеральное агентство железнодорожного транспорта
	Федеральное агентство морского и речного транспорта
Министерство труда и социальной защиты Российской Федерации	Федеральная служба по труду и занятости
Министерство финансов Российской Федерации	Федеральная налоговая служба
	Федеральная пробирная палата (федеральная служба)
	Федеральная служба по регулированию алкогольного рынка
	Федеральная таможенная служба
	Федеральное казначейство (федеральная служба)
	Федеральное агентство по управлению государственным имуществом
Министерство цифрового развития, связи и массовых коммуникаций Российской Федерации	Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций
	Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям
	Федеральное агентство связи
Министерство экономического развития Российской Федерации	Федеральная служба по аккредитации
	Федеральная служба государственной статистики
	Федеральная служба по интеллектуальной собственности

Окончание табл. 15

Федеральные министерства	Федеральные службы и агентства
	Федеральное агентство по туризму
Министерство энергетики Российской Федерации	
III. Федеральные службы и федеральные агентства, руководство деятельностью которых осуществляет Правительство Российской Федерации	
	Федеральная антимонопольная служба
	Федеральная служба государственной регистрации, кадастра и картографии
	Федеральная служба по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека
	Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки
	Федеральная служба по экологическому, технологическому и атомному надзору
	Федеральное агентство по государственным резервам
	Федеральное медико-биологическое агентство
	Федеральное агентство по делам молодежи
	Федеральное агентство по делам национальностей

Основная функция Правительства РФ — исполнение, реализация принятых парламентом законов и правовых актов, исходящих от Президента РФ, реализация основных направлений внутренней и внешней политики. Правительство РФ может издавать свои собственные подзаконные акты — *постановления и распоряжения*.

6.5. Органы законодательной власти

Право на издание законов принадлежит высшим законодательным (представительным) органам, имеющим общее название в мировой практике — парламент, от фр. *parlement*, от parler — говорить. Термин «парламент», как правило, является общим, родовым понятием,

впрочем, в ряде государств используется в качестве наименования высшего законодательного органа. Однако в большей части государств парламент имеет особое специфическое название (таблица 16).

Таблица 16

Государство	Название парламента	Структура парламента
Россия, Австрия, Швейцария (федерации)	Федеральное собрание	Двухпалатный
Австралия, Великобритания, Египет, Италия, Казахстан, Канада, Румыния, Словения, Франция, Чехия	Парламент	Двухпалатный
Белоруссия (унитарное государство)	Национальное собрание	Двухпалатный
Израиль (унитарное государство)	Кнессет	Однопалатный
Китай (унитарное государство)	Всекитайское собрание народных представителей (ВСНП)	Однопалатный
Латвия, Литва (унитарные государства)	Сейм	Однопалатный
Монголия (унитарное государство)	Великий государственный хурал	Однопалатный
Сербия (унитарное государство)	Скупщина	Однопалатный
США (федерация)	Конгресс	Двухпалатный
Украина (унитарное государство)	Верховная рада	Однопалатный
Япония (унитарное государство)	Коккай	Двухпалатный

Парламент выполняет *две важнейшие функции* — **принимает законы** и **представляет интересы** различных политических сил, в этой связи он является не только законодательным, но и представительным органом государственной власти.

Зачастую форма государственного устройства оказывает влияние на структуру парламента. В унитарных, небольших по территории

государствах парламент является, как правило, *однопалатным* (Греция, Финляндия, Дания, Португалия и др.). В то же время в унитарных государствах встречаются и *двухпалатные* парламенты (Белоруссия, Великобритания, Испания, Италия, Казахстан и др.).

Двухпалатный парламент, как правило, характерен для федераций, имеющих большую территорию. Верхняя палата, как правило, представляет интересы субъектов федерации, включая в свой состав представителей регионов. Членов верхней палаты принято называть *сенаторами*. Нижняя палата призвана выражать интересы всего населения страны. Членов нижней палаты принято называть *депутатами*.

Высшим органом законодательной (представительной) власти в РФ является **Федеральное Собрание** — двухпалатный парламент (рис. 17).



Рис. 17. Структура Федерального Собрания (парламента) Российской Федерации

Верхней палатой Федерального Собрания РФ является **Совет Федерации РФ**. В состав Совета Федерации, с учетом поправок от 14.03.2020, входят:

а) *по два представителя от каждого субъекта РФ* ($2 \times 85 = 170$) — по одному от законодательного (представительного) и исполнительного органов государственной власти — на срок полномочий соответствующего органа.

б) *Президент Российской Федерации, прекративший исполнение своих полномочий в связи с истечением срока его пребывания в должности или досрочно в случае его отставки*, — пожизненно. Президент Российской Федерации, прекративший исполнение своих полномочий в связи с истечением срока его пребывания в должности или досрочно в случае его отставки, вправе отказаться от полномочий сенатора Российской Федерации;

в) *не более 30 представителей Российской Федерации*, назначаемых Президентом Российской Федерации, из которых не более *семи* могут быть назначены *пожизненно* (ч. 2 ст. 95 Конституции РФ).

Законом о поправках к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ определено, что Совет Федерации состоит из *сенаторов* (до внесенных поправок это были члены Совета Федерации).

Требования к членам Совета Федерации:

- гражданство РФ;
- возраст — не моложе 30 лет;
- безупречная репутация;
- постоянное проживание на территории соответствующего субъекта Российской Федерации в течение 5 лет (*Федеральный закон от 03.12.2012 № 229-ФЗ «О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации»*).

Законом о поправках к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ предусмотрены и *дополнительные требования* к сенаторам:

- отсутствие гражданства иностранного государства либо вида на жительство;
- запрет на открытие и наличие счетов (вкладов), наличных средств и ценностей в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации.

Основная функция Совета Федерации — представление интересов субъектов РФ (регионов).

По вопросам своего ведения Совет Федерации принимает *постановления*.

Нижней палатой Федерального Собрания является **Государственная Дума РФ**, состоящая из 450 депутатов, избираемых всем населением страны. Государственная Дума РФ призвана представлять интересы всего многонационального населения страны. Срок полномочий депутатов Государственной Думы РФ был в 2008 г. увеличен с 4 до 5 лет (*Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ «Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы»*).

Порядок проведения выборов депутатов определяется Федеральными законами «О выборах депутатов Государственной думы Федерального собрания Российской Федерации» от 22.02.2014 № 20-ФЗ, «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» от 12.06.2002 № 67-ФЗ и рядом других федеральных законов.

Депутатом Государственной Думы может быть избран гражданин Российской Федерации, достигший 21 года и имеющий право участвовать в выборах.

Законом о поправках к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ предусмотрены и *дополнительные требования* к депутатам Государственной Думы:

- отсутствие гражданства иностранного государства либо вида на жительство;
- запрет на открытие и наличие счетов (вкладов), наличных средств и ценностей в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации.

В структуру Государственной Думы входят *фракции*, представляющие интересы различных политических сил.

Таблица 17

Фракция	Количество депутатов
I созыв (1994–1995)	
Либерально-демократическая партия России (ЛДПР)	64
«Выбор России»	64
Коммунистическая партия Российской Федерации (КПРФ)	42
«Женщины России»	23
«Аграрная партия России» (АПР)	37
«Яблоко»	27
«Партия российского единства и согласия» (ПРЕС)	22
Демократическая партия России (ДПР)	14
Другие объединения	21
Выведенные группами избирателей и самостоятельно	130
II созыв (1995–2000)	
Коммунистическая партия Российской Федерации	139
Наш дом — Россия	65
Либерально-демократическая партия России	49
«Яблоко»	45
Депутатская группа «Регионы России» — независимые депутаты	44
Депутатская группа «Народовластие»	41
Аграрная депутатская группа	35
Нефракционные депутаты	19
Неформальная группа «Демократический выбор России»	6
III созыв (2000–2003)	
Коммунистическая партия Российской Федерации	113
Единство	73

Окончание табл. 17

Фракция	Количество депутатов
Отечество — Вся Россия	66
Союз правых сил	29
Либерально-демократическая партия России	17
«Яблоко»	20
IV созыв (2003–2007)	
Фракция «Единая Россия»	304
Фракция Коммунистической партии Российской Федерации	47
Фракция «Справедливая Россия — „Родина“ (народно-патриотический союз)»	33
Фракция ЛДПР	30
Социалистическая единая партия России — «Патриоты России»	8
Депутаты, не входящие в зарегистрированные депутатские объединения	23
V созыв (2007–2011)	
Фракция партии «Единая Россия»	315
Фракция Коммунистической партии Российской Федерации	57
Фракция Либерально-демократической партии России	40
Фракция партии «Справедливая Россия»	38
VI созыв (2011–2016)	
Фракция «Единая Россия»	238
Фракция Коммунистической партии Российской Федерации	92
Фракция партии «Справедливая Россия»	64
Фракция ЛДПР	56
VII созыв (2016 — по настоящее время)	
Фракция «Единая Россия»	339
Фракция Коммунистической партии Российской Федерации	43
Фракция партии «Справедливая Россия»	40
Фракция ЛДПР	23
Внефракционные депутаты	2

Основная функция Государственной Думы — принятие законов.

По вопросам своего ведения Государственная Дума принимает постановления.

6.6. Органы судебной власти

Органы судебной власти образуют сложную систему специализированных органов государственной власти (судов), осуществляющих правосудие на территории государства — судебную систему.

В соответствии с ч. 2 ст. 4 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» в Российской Федерации действуют федеральные суды, конституционные (уставные) суды и мировые судьи субъектов Российской Федерации, составляющие *судебную систему Российской Федерации*.

В судебную систему России входят суды *следующих уровней*:

- *федеральные суды* — Конституционный Суд Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации, суды общей юрисдикции (в том числе военные суды), арбитражные суды, Суд по интеллектуальным правам;
- *суды субъектов Федерации* — конституционные (уставные) суды субъектов Федерации, мировые судьи.

Судебную систему Российской Федерации составляют *суды нескольких звеньев*:

- *конституционные (уставные) суды субъектов Федерации* не имеют какой-либо инстанции и не подчинены Конституционному Суду РФ;
- *суды высшей инстанции* — Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ;
- *суды первой инстанции* — федеральные городские и районные суды, мировые судьи, гарнизонные военные суды, арбитражные суды субъектов Федерации;
- *суды второй инстанции* — апелляционные суды общей юрисдикции, федеральные суды субъектов Федерации (верховный суд республики, краевой, областной суд, суд автономного округа, автономной области, суд города федерального значения), апелляционный военный суд, окружные (флотские) военные суды, арбитражные апелляционные суды;
- *суды третьей инстанции* — кассационные суды общей юрисдикции, кассационный военный суд, арбитражные суды округов.

По юрисдикции (специализации) суды делятся на:

- *конституционные и уставные* — рассматривают соответствие законодательства Конституции РФ, конституциям (уставам) субъектов Федерации;

- *суды общей юрисдикции* — рассматривают административные, гражданские и уголовные дела, а также иные дела, отнесенные законом к их компетенции;
- *арбитражные суды* — рассматривают споры в сфере экономической и иной хозяйственной деятельности;
- *Суд по интеллектуальным правам* — являясь частью системы арбитражных судов, рассматривает споры об установлении права и его защите (аналогичен патентным судам иностранных государств).

Высшими судебными органами в РФ являются **Конституционный Суд РФ** и **Верховный Суд РФ**. *Конституционный Суд РФ* — судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства. К основным полномочиям Конституционного Суда РФ относятся рассмотрение жалоб на нарушение конституционных прав и свобод граждан, разрешение споров о компетенции между органами государственной власти Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, толкование положений Конституции РФ и др.

Решение Конституционного Суда — нормативный акт прямого действия, который стоит выше любого федерального закона и не подлежит обжалованию. Правовые последствия вынесения постановления Конституционного Суда бывают следующие:

- пересмотр ранее принятых по делу заявителя судебных решений;
- установление новых правовых норм и процедур;
- отмена существующих норм права и обязывание федерального законодателя в установленный срок внести изменения в правовые нормы.

В соответствии с действующей Конституцией РФ Конституционный Суд Российской Федерации состоит из *19 судей* (ч. 1 ст. 125). Законом о поправках к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ, количество судей Конституционного Суда РФ сокращено до *11 судей*.

Кандидат на должность *судьи* Конституционного Суда РФ должен соответствовать следующим *требованиям*:

- гражданство РФ;
- возраст — не младше 40 лет;
- безупречная репутация;
- высшее юридическое образование;
- стаж работы по юридической профессии — не менее 15 лет;
- наличие признанной высокой квалификации в области права.

На уровне некоторых субъектов РФ созданы и функционируют конституционные (уставные) суды субъектов Федерации (Уставные суды Санкт-Петербурга, Свердловской и Калининградской областей, Конституционные суды республик Дагестан, Ингушетии, Коми, Карелии и др.).

Верховный Суд РФ является высшим судебным органом по гражданским делам, разрешению экономических споров, уголовным, административным делам и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции. Верховный Суд РФ возглавляет суды общей юрисдикции, куда также включены суды субъектов РФ (областные, республиканские, краевые, окружные и др.), городские (районные) суды, мировые судьи.

Кандидат на должность *судьи* Верховного Суда РФ должен соответствовать следующим *требованиям*:

- гражданство РФ;
- возраст — не младше 35 лет;
- высшее юридическое образование;
- стаж работы в области юриспруденции — не менее 10 лет.

Полномочия Верховного Суда Российской Федерации, порядок его образования (т. е. порядок назначения судей) и деятельности установлены Конституцией Российской Федерации, Федеральным конституционным законом от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», Федеральным конституционным законом от 05.02.2014 № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации», а также Законом Российской Федерации от 26.06.1992 № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» и Федеральным законом от 14.03.2002 № 30-ФЗ «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации».

6.7. Принципы организации и деятельности государственного аппарата

Принципы организации и деятельности государственного аппарата — это основополагающие идеи и требования, лежащие в основе формирования и дальнейшего функционирования государственного аппарата. Таким образом, принципы подчеркивают наличие требований к совершенной деятельности всего государственного аппарата.

В целом в юридической науке понятие принципов организации и деятельности государственного аппарата является единообразным. Однако дискуссии ведутся относительно нескольких моментов. *Во-первых*, о нормативном закреплении принципов (или возможном его отсутствии). *Во-вторых*, относительно классификации принципов (деление принципов на общие (конституционные) и частные).

Общие и частные принципы носят, как правило, нормативный характер, так как находят отражение в нормах действующего законодательства.

К основным принципам организации и деятельности государственного аппарата можно отнести следующие (рис. 18).

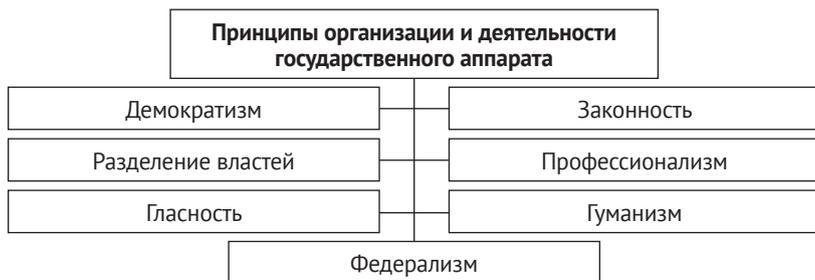


Рис. 18. Принципы организации и деятельности государственного аппарата

1. *Демократизм* предполагает возможность граждан принимать участие в управлении делами государства как непосредственно, так и через своих представителей. Так, граждане РФ имеют право избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, а также участвовать в референдуме (ст. 32 Конституции РФ).

2. *Принцип разделения властей* предполагает деление государственной власти в целях недопущения злоупотреблений на три самостоятельных ветви власти. В соответствии со ст. 10 Конституции РФ государственная власть в РФ осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную, которые являются самостоятельными.

3. *Гласность* предполагает открытость деятельности органов государственной власти посредством ее систематического освещения в средствах массовой информации. Фактически все государственные органы имеют свои официальные сайты в интернете, где можно ознакомиться с основными направлениями их деятельности. Принцип гласности проявляется также в обратной связи государственных органов с гражданами. К примеру, Президент РФ традиционно ежегодно проводит прямые линии, где граждане могут задать наиболее волнующие их вопросы.

4. *Законность* — один из основных принципов в правовом государстве, пронизывающий все звенья государственного аппарата и заключающийся в неукоснительном соблюдении всеми государственными служащими требований действующего законодательства.

5. *Профессионализм* предполагает наличие специальных профессиональных знаний и навыков, необходимых для осуществления управленческой деятельности. Наличие квалификационных требований, включая базовое профессиональное образование, является важнейшей гарантией реализации заявленного принципа. В этих целях проводятся аттестация государственных гражданских служащих, периодические курсы повышения квалификации. Актуальной является и разработка программы профессиональных стандартов для государственных гражданских служащих с учетом специфики их профессиональной деятельности.

6. *Гуманизм* — деятельность государственного аппарата должна осуществляться с учетом того, что права и свободы личности являются высшей ценностью и обладают приоритетом (ст. 2 Конституции РФ).

7. *Федерализм* — возможность принятия участия в разрешении государственных дел представителей от субъектов РФ. К примеру, в России созданы федеральные органы власти, в состав которых включены представители от регионов (субъектов РФ). К таким органам, к примеру, относятся Совет Федерации, Государственный совет РФ.

Принципы находят закрепление в Конституции РФ, а также в различных законодательных актах, в которых обычно происходит сочетание общих и частных принципов с учетом специфики деятельности конкретного государственного органа.

В Федеральном конституционном законе от 17.12.1997 № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» в основном преобладают общие принципы (ст. 3):

- 1) верховенства Конституции Российской Федерации, федеральных конституционных законов и федеральных законов;
- 2) народовласти;
- 3) федерализма;
- 4) разделения властей;
- 5) ответственности;
- 6) гласности;
- 7) обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

В Федеральном законе от 27.07.2014 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» закреплены следующие принципы гражданской службы (ст. 4):

- 1) приоритет прав и свобод человека и гражданина;
- 2) единство правовых и организационных основ федеральной гражданской службы и гражданской службы субъектов Российской Федерации;

3) равный доступ граждан, владеющих государственным языком Российской Федерации, к гражданской службе и равные условия ее прохождения независимо от пола, расы, национальности, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств, не связанных с профессиональными и деловыми качествами гражданского служащего;

4) профессионализм и компетентность гражданских служащих;

5) стабильность гражданской службы;

6) доступность информации о гражданской службе;

7) взаимодействие с общественными объединениями и гражданами;

8) защищенность гражданских служащих от неправомерного вмешательства в их профессиональную служебную деятельность.

В соответствии с главой 2 *Федерального закона от 07.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции»* закреплены и раскрыты по содержанию следующие принципы деятельности полиции:

1) соблюдение и уважение прав и свобод человека и гражданина;

2) законность;

3) беспристрастность;

4) открытость и публичность;

5) общественное доверие и поддержка граждан;

6) взаимодействие и сотрудничество;

7) использование достижений науки и техники, современных технологий и информационных систем.

Деятельность федеральной службы безопасности осуществляется на основе следующих принципов, закрепленных в ст. 5 *Федерального закона от 03.04.1995 № 40-ФЗ «О федеральной службе безопасности»*:

1) законность;

2) уважение и соблюдение прав и свобод человека и гражданина;

3) гуманизм;

4) единство системы органов федеральной службы безопасности, а также централизация управления ими;

5) конспирация, сочетание гласных и негласных методов и средств деятельности.

Таким образом, в нормах действующего законодательства закреплены как общие принципы, свойственные для всех государственных органов, так и частные. Соблюдение данных принципов должно происходить в комплексе, так как все они являются значимыми при осуществлении профессиональной деятельности всего государственного аппарата.

6.8. Бюрократия, бюрократизм и коррупция в механизме государства

Одним из признаков государственного аппарата является то, что он состоит из государственных служащих, работающих на профессиональной основе. Государственных служащих принято называть и иначе, к примеру, чиновниками, управленцами, бюрократией. Термин «бюрократия» является производным от фр. *bureau* — бюро, канцелярия и греч. *κράτος* — господство, власть. Этот термин ввел в научный оборот французский экономист Винсент де Гурне в 1745 г. Таким образом, начиная с середины XVIII в. термин «бюрократия» вводится в научный оборот и обозначает способ осуществления государственной власти чиновниками, работающими на профессиональной основе.

Таким образом, **бюрократия** — способ социального управления в обществе при помощи бюрократического аппарата (чиновников), стоящего над обществом, служащие которого обладают специфическими управленческими привилегиями и осуществляют в соответствии с правовыми нормами функции управления.

Положительные стороны бюрократии были отмечены Максом Вебером в *теории рациональной бюрократии*, которая составила фундамент современной практики государственного управления во многих странах запада. К характерным *положительным чертам* бюрократии можно отнести следующие:

- бюрократы — это *профессиональные управленцы*, которые наиболее компетентно могут управлять государственными делами. В настоящее время утверждены и действуют Федеральные государственные образовательные стандарты высшего образования по направлению подготовки «Государственное и муниципальное управление» в целях осуществления профессиональной подготовки будущих управленцев;
- все чиновники должны быть специалистами не только в сфере реализации своих узких обязанностей, но и *норм действующего законодательства*;
- иерархическая организация государственной власти, основанная на строго установленной должностной *субординации*;
- внутриорганизационная деятельность, осуществляемая в форме *организованного документооборота*;
- свобода от субъективных влияний при принятии решений и др.

К положительным чертам бюрократии как способа управления в обществе также можно отнести централизм, назначаемость на должности, строгую дисциплину, законность и др.

Положительные стороны бюрократии были отмечены и Г. В. Ф. Гегелем в известной работе «Философия права», в которой он проанализировал чиновничество, структуру, сущность и функции. По его мнению, только государство может являться носителем интересов общества, частные граждане и социальные институты не могут выполнять эту функцию. Общие интересы реализуются с помощью коллегиальных органов государственных чиновников, которые объединяются в иерархические структуры. Гегель характеризовал государственную бюрократию как главную часть общества, в которой содержатся *государственное сознание, образованность и профессионализм*. Чиновники — это и есть главная опора государства в отношении *образованности и интеллигентности*.

Однако в рамках *марксистской концепции* польза бюрократии отрицалась, так как для бюрократии, по мнению К. Маркса, характерен *уход от общения с людьми*, от изучения действительности в сфере бумаготворчества, следовательно, общение бюрократа с обществом происходит посредством различного рода *формальных предписаний и инструкций*. К. Маркс определял бюрократию как социальный организм-паразит, результат социально-классовых антагонизмов и противоречий и материализацию политического отчуждения. Бюрократия, с его точки зрения, — абсолютное зло. Он это объясняет:

- подменой интереса общественного интересом частным конкретным чиновника, «присвоением государства» чиновническим кругом;
- органической неспособностью бюрократии решать настоящие проблемы, отсутствием у бюрократии государственного разума;
- извращенным восприятием действительности, отрывом от нее, предвзятостью, произволом, который возрастает по мере продвижения к вершине бюрократической иерархии;
- корпоративностью этой иерархии;
- карьеризмом как ее образ жизни;
- притязанием на монопольную компетентность;
- формализмом.

В современных условиях такое поведение и стиль мышления чиновника характеризуются через понятие «бюрократизм», который по своему содержанию и социальной направленности отличается от такого социального явления, как бюрократия. Таким образом, бюрократизм подчеркивает негативные стороны проявления бюрократии.

Бюрократизм — особый стиль мышления, сознания, поведения государственных служащих, для которых свойственны предпочтение

формальных аспектов своей профессиональной деятельности в ущерб ее содержательным компонентам (слепое следование букве закона, инструкции, игнорирование сути дела).

Негативные черты бюрократизма проявляются в следующем:

- обособление государственного аппарата со своими клановыми интересами от общества;
- проявление формализма при разрешении дел чиновниками;
- расширение различных привилегий для бюрократического аппарата;
- расширение бюрократического аппарата, что в итоге усложняет контроль за его деятельностью. В настоящее время количество чиновников (на 2019 г.) в России составляет *2 млн 400 тыс.* (включая всех работников государственных и муниципальных органов). Наблюдается постоянное увеличение количества чиновников в России. На 10 000 населения в 1990 г. приходилось 60 чиновников, 2000 г. — 79, 2010 г. — 115, а в 2019 г. — 163. В свою очередь, на одного чиновника в России приходится 140 жителей. Для сравнения укажем, что на одного чиновника в США приходится 147 жителей, в Кыргызстане — 217, в Германии — 163, в Казахстане — 172, в Китае — 19. Чиновники составляют 3,3% от численности занятых в экономике. Каждому жителю России содержание чиновников обходится примерно в 9000 рублей в год;
- проявление коррупции в деятельности государственных служащих.

Коррупция (от лат. *corrumpere* — растлевать, лат. *corruptio* — подкуп, порча) — преступная деятельность в сфере политики или государственного управления, заключающаяся в использовании должностными лицами доверенных им прав и властных возможностей в целях личного обогащения (дача и получение взятки, выдвижение работников по признакам родства, землячества и в др. формах).

В Федеральном законе от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» дается легальное определение коррупции — злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами.

Таким образом, коррупция является своеобразной формой извлечения выгоды из властных полномочий. Многие виды коррупции, совершаемые должностным лицом, относятся к категории *преступлений против государственной власти*. Коррупционные составы являются уголовно наказуемыми и перечислены в главе 30 Уголовного кодекса РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления» — злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285), нецелевое расходование бюджетных средств (ст. 285.1), получение взятки (ст. 290), дача взятки (ст. 291), посредничество во взяточничестве (ст. 291. 1), мелкое взяточничество (ст. 291. 2) и др.

Сложность борьбы с коррупцией состоит в ее латентном (скрытом) характере, а также в появлении новых форм ее проявления в современных условиях, что требует для ее противодействия разработки целой системы антикоррупционных мер и средств с учетом всех социальных изменений.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите между собой понятия «механизм государства» и «аппарат государства».
2. Укажите на основные элементы механизма государства, охарактеризовав их.
3. Назовите отличительные черты государственного органа от иных государственных организаций.
4. Используя классификацию государственных органов, приведите конкретные примеры органов государственной власти в Российской Федерации.
5. Охарактеризуйте высшие органы законодательной, исполнительной и судебной власти в РФ.
6. Какое место занимает Президент РФ в системе разделения властей? Аргументируйте свой ответ, ссылаясь на нормы действующего законодательства.
7. Назовите и охарактеризуйте основные принципы организации и функционирования государственного аппарата в РФ.
8. Соотнесите между собой категории «бюрократия» и «бюрократизм», выявив их положительную и отрицательную социальную направленность в современных условиях.
9. На основе легального определения коррупции обозначьте ее основные черты в качестве негативного социального явления.

Рекомендованная литература

1. Гегель Г. Философия права. М.: Юрайт, 2019. 480 с.

2. *Колоткина О. А.* Теория государства и права: учеб. пособие / О. А. Колоткина, И. Д. Ягофарова; Министерство образования и науки Российской Федерации, Урал. гос. экон. ун-т. Екатеринбург: Издательство УрГЭУ, 2017. 215 с.
3. *Левакин И. В.* Противодействие коррупции: учебник и практикум для вузов / И. В. Левакин, Е. В. Охотский, И. Е. Охотский, М. В. Шедий; под общ. ред. Е. В. Охотского. 3-е изд. М.: Юрайт, 2020. 427 с.
4. *Морозова Л. А.* Теория государства и права: учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.
5. Право и государство: теория, история, философия: хрестоматия по теории государства и права / авт.-сост.: И. В. Минникес [и др.]; науч. ред.: И. В. Минникес, Д. А. Ягофаров; Федеральное агентство по образованию, Байкал. гос. ун-т экономики и права. Ч. 1. Иркутск: Издательство БГУЭП, 2010. 286 с.
6. *Чиркин В. Е.* Сравнительное государственное устройство: учеб. пособие / Ин-т государства и права РАН. М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. 448 с.

Глава 7

ПОЛИТИЧЕСКАЯ СИСТЕМА ОБЩЕСТВА И МЕСТО В НЕЙ ОСНОВНЫХ СУБЪЕКТОВ ПОЛИТИЧЕСКОЙ ЖИЗНИ

7.1. Политическая система общества: понятие и структура

В обществе функционируют различные системы с учетом сфер жизнедеятельности — экономическая, духовная, правовая и др. Особую сферу взаимодействия граждан представляет политическая система общества.

Большой вклад в разработку теории политических систем внесли ученые-политологи Т. Парсонс, Г. Алмонд и Д. Истон. В 1953 г. в США вышла работа Д. Истона «Политическая система», с которой началось последовательное и целенаправленное изучение политической системы общества. Д. Истон *политическую систему* рассматривал в качестве совокупности взаимодействий субъектов, посредством которых в обществе властно, авторитарно распределяются ценности.

Позднее понятие «политическая система общества» вошло в советский политологический оборот в конце 70-х гг. XX в., придя на смену понятию «политическая организация общества».

В отличие от политологической литературы, в современной юридической литературе понятие «политическая система» обычно употребляется для обозначения совокупности отношений, охватывающей управление государством и политические процессы в обществе (таблица 18).

Таким образом, **политическая система общества** — совокупность государственных и негосударственных институтов, участвующих в осуществлении политической (государственной) власти и управлении обществом.

Структура политической системы представлена следующими компонентами.

1. *Субъекты политической системы (институциональная подсистема)* представлены различными институтами, напрямую или косвенно принимающими участие в политической жизни страны. К **основным субъектам политической системы** относят:

а) личность, которая действует в политике непосредственно, лично и независимо от статуса и выполняемой социально-политической роли, — избиратель, депутат, лидер партии и др.;

б) государство — основной субъект политической системы общества;

в) политические партии;

г) общественно-политические организации, общественно-политические движения;

д) религиозные объединения и организации;

е) средства массовой информации;

ж) трудовые коллективы;

з) органы местного самоуправления и др.

В зависимости от конкретного государства, его принципов функционирования и иных ценностей влияние каждого из перечисленных субъектов на политическую систему может быть неодинаковым.

2. *Политические отношения (коммуникативная подсистема)*, складывающиеся между субъектами политической системы. Например, политические отношения между государством и парламентскими партиями, между политическими партиями и электоратом и т. д.

3. *Политическая деятельность (функциональная подсистема)* представлена основными направлениями деятельности субъектов политической системы, оказывающих влияние на политическую жизнь общества.

4. *Политические нормы (нормативная подсистема)* представлены различными социальными нормами, регулируемыми политические отношения (правовые нормы, корпоративные нормы, политические обычаи, нормы политического этикета и др.). Нормативную основу политической системы в РФ составляют, прежде всего, нормы действующего законодательства.

5. *Политическое сознание (идеологическая подсистема)*, представленное отношением различных субъектов политической системы к политической жизни страны, развитием у них высокого уровня политической культуры. Распространенным способом выявления массового политического сознания является проведение опроса *общественного мнения по политическим вопросам*. Фундаментальные аналитические исследования общественного мнения в России проводят Всероссийский центр изучения общественного мнения (ВЦИОМ), Аналитический центр Юрия Левады (негосударственная исследовательская организация) и др.

7.2. Место и роль государства и политических партий в политической системе общества

Важнейшими субъектами политической системы общества являются государство и политические партии, что обусловлено их особыми свойствами и специфическими функциями в политической сфере.

Государство занимает центральное место и играет особую роль в политической системе общества, так как, по сравнению с иными субъектами политической системы, оно обладает такими особыми политическими свойствами:

- государство является всеохватывающей *универсальной политической организацией* всего общества;
- государство располагает *государственным аппаратом*, который наделяется политической властью;
- государство обладает *суверенитетом*, т. е. независимостью в проведении внутренней и внешней политики;
- государство определяет и реализует основные направления *внутренней и внешней политики*;
- государство принимает основные нормативные правовые акты, *регулирующие отношения в политической сфере*;
- государство предоставляет конституционное право гражданам на участие в политической жизни страны (выборы, референдум и др.).

Таким образом, государство занимает особое место в политической системе общества, так как перечисленные свойства характерны только для государства, что подчеркивает его особую политическую природу.

Наряду с государством *доминирующую роль* в политической системе общества играют *политические партии*.

В соответствии с ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 11.07.2001 № 95-ФЗ «О политических партиях» дается легальное определение понятия *политическая партия* — это общественное объединение, созданное

Таблица 18

Автор	Определение
Алексеев Сергей Сергеевич, Перевалов Виктор Дмитриевич	Политическая система общества — это система взаимосвязанных и взаимодействующих объединений (организаций) людей, базирующихся на разнообразных формах собственности, отражающих интересы и волю социальных классов, слоев, групп и наций, реализующих политическую власть или борющихся за ее осуществление в рамках права через государство

Окончание табл. 18

<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Политическая система общества</u> — это упорядоченная на основе права и иных социальных норм совокупность институтов (государственных органов, политических партий, движений, общественных организаций и т. п.), в рамках которой проходит политическая жизнь общества и осуществляется политическая власть
<i>Морозова Людмила Александровна</i>	<u>Политическую систему общества</u> можно определить как совокупность государственных и негосударственных институтов, посредством которых осуществляются политическая власть и управление обществом
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	<u>Политическая система общества</u> — сложный комплекс государственных институтов, политических партий, общественных организаций, в рамках которого происходит политическая жизнь общества, осуществляется государственная и общественная власть
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Политическую систему</u> можно определить как систему политических и иных социальных институтов, организаций, взаимодействующих в соответствии с определенными принципами и нормами, которые служат средством осуществления власти, управления общественными делами

в целях участия граждан Российской Федерации в политической жизни общества посредством формирования и выражения их политической воли, участия в общественных и политических акциях, в выборах и референдумах, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления.

Политическая партия по организационно-правовой форме представляет собой *общественную организацию*.

Основными целями создания и функционирования политической партии являются:

- формирование общественного мнения;
- политическое образование и воспитание граждан;
- выражение мнений граждан по любым вопросам общественной жизни, доведение этих мнений до сведения широкой общественности и органов государственной власти;
- завоевание и (или) удержание политической власти.

Таким образом, под понятием **политическая партия** следует понимать политическую организацию, выражающую интересы тех или иных общественных классов, социальных слоев, групп, объединяющую наиболее активных их представителей с целью завоевания и (или) удержания власти.

Политические партии, их совокупность образуют **партийную систему**, которая является составной частью политической системы. Партийные системы государств в современных условиях делятся на *однопартийные* (Китай, Куба, КНДР, Лаос, Сирия, Вьетнам), *двухпартийные* (США, Великобритания), *многопартийные системы* (Бельгия, Германия, Израиль, Италия, Франция и др.). Впрочем, в юридической литературе называют также и *беспартийные системы* (Иордания, Кувейт, ОАЭ, Оман, Саудовская Аравия).

Место и роль политических партий в политической системе определяется их специфическими *функциями*:

- политические партии принимают активное участие в политической жизни страны, представляя интересы различных социальных групп и классов;
- создаются для завоевания и (или) удержания политической власти;
- являются самостоятельной формой участия граждан в политической жизни страны;
- являются носителями определенной идеологии, что отражается на содержании их программ;
- партии, представленные в парламенте, принимают участие в законодательном процессе, решают вопросы о формировании различных государственных органов, обладают правом выразить недоверие правительству, а также правом объявления импичмента президенту;
- оказывают существенное влияние на формирование общественного мнения, политической активности и сознания граждан.

7.3. Особенности функционирования политической системы в РФ

В соответствии с ч. 3 ст. 13 Конституции РФ в Российской Федерации признается политическое многообразие, многопартийность. На сайте Министерства юстиции РФ располагается объективная информация по количеству зарегистрированных в России политических партий.

В юридической литературе высказывается мнение относительно того, что в России функционирует **многопартийная система**

с доминирующей политической партией — «Единой Россией». Доминирование «Единой России» обусловлено тем, что она обладает реальной политической властью, имея большинство как в федеральном парламенте, так и в представительных органах власти регионального и местного уровня, а также контролируя исполнительную власть почти во всех регионах, городах и районах.

Политическая система в РФ характеризуется следующими *особенностями функционирования*:

- фактическое отсутствие политической оппозиции правящей партии;
- влияние административного ресурса на результаты федеральных, региональных и муниципальных выборов;
- абсентеизм, т. е. сознательный отказ граждан от участия в выборах в силу неведения в легитимность и «прозрачность» проведения выборов;
- абсолютное большинство мандатов в парламенте у правящей партии;
- существенное ограничение функций законодательных органов, которые фактически лишены возможности контролировать деятельность исполнительных органов;
- доминирующая роль в политической системе принадлежит Президенту РФ на фоне слабого парламента;
- слабая реактивная способность политической системы учитывать существенные интересы и потребности общества, разрешать конфликты и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Изобразите схематично политическую систему российского общества.
2. Охарактеризуйте основные элементы политической системы в РФ.
3. Подумайте, почему государство занимает центральное место в политической системе.
4. Какую роль играют общественные организации, религиозные объединения, трудовые коллективы, органы местного самоуправления в политической жизни общества?
5. В чем состоит доминирующая роль политических партий в политической системе общества?
6. Охарактеризуйте особенности многопартийной политической системы в РФ, предложив пути ее совершенствования.

Рекомендованная литература

1. *Истон Д.* Подход к анализу политических систем // Вестник Московского университета. Серия 12. Политические науки. 2015. № 5. С. 17–21.
2. Теория государства и права: курс лекций: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности и направлению подготовки «Юриспруденция» / А. А. Воротников [и др.]; под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько; Ин-т государства и права РАН, Саратов. фил., Саратов. гос. юрид. акад. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 640 с.
3. *Морозова Л. А.* Теория государства и права: учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.
4. *Первалов В. Д.* Теория государства и права: учебник / Уральский государственный юридический университет. 4-е изд. М: Юридическое издательство Норма, 2020. 496 с.

Глава 8

СОВРЕМЕННОЕ ПОНИМАНИЕ ОСНОВНЫХ ПРИНЦИПОВ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА И ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА

8.1. Правовое государство: понятие, принципы

Впервые о необходимости создания правового государства в России было официально заявлено в Декларации о государственном суверенитете РСФСР от 12.06.1990. В соответствии со ст. 1 Конституции РФ Россия заявлена в качестве правового государства. В то же время текущий текст Конституции РФ не раскрывает само понятие «правовое государство», что делает его абстрактным и не совсем понятным с точки зрения практики реализации и перспектив его развития. Как отмечает один из разработчиков Конституции РФ проф. С. М. Шахрай: «Сама формула „Российская Федерация — Россия есть демократическое федеративное правовое государство“ по-прежнему остается в значительной степени нормой-целью, а не констатацией факта, поскольку демократия, федерализм, правовое государство находятся в постоянном развитии: как в плане идеологического обеспечения, так и с точки зрения возникновения новых политических практик. Закрепление в Конституции образа желаемого будущего имеет большой практический смысл, особенно в период крупных социально-экономических перемен».

Таким образом, правовое государство представляет собой скорее идеальную модель государственности в современном мире, при которой основная роль в государстве отводится закону, его строгому соблюдению, а также человеку, гарантированности его права и свобод со стороны государства. Ни одно государство в мире, каким бы оно ни было демократическим, не может назвать себя стопроцентно правовым в силу разных объективных факторов.

Сама идея правового государства проходила несколько этапов своего зарождения и развития — *период Античности, период Нового времени и современный период.*

В период Античности большой вклад в зарождение идей правовой государственности внесли *Аристотель*, *Платон*, *Цицерон* и др., которые обратили внимание на роль закона в жизни общества и государства, его обязательности для всех. Так, рассуждая об идеальном государстве, *Платон* полагал: «Закон — владыка над правителями, а они — его рабы», «...Есть два вида государственного устройства: один — где над всем стоят правители, а другой — где и правителям предписаны законы». *Аристотель* был убежден, что там, где отсутствует власть закона, нет и государственного устройства.

В период Нового времени концепция правового государства получила свое развитие в трудах *Б. Спинозы*, *Т. Гоббса*, *Дж. Локка*, *Ш. Монтескье*, *И. Канта*, *Гегеля*. Концепция правового государства обогащалась новыми идеями — принципом разделения властей как гарантии от злоупотребления властью, подчинение правовому закону, расширение политических свобод и др.

Согласно *Томасу Гоббсу*, страх людей перед другими людьми заставляет их искать защиту у государства, чьим законам они дают согласие подчиняться. Когда все равны перед законом, исчезает основа для страха перед согражданами. Однако, как указал *Джон Локк*, государство само по себе тоже может вызывать страх. Следовательно, необходимо, чтобы государство не только обладало властью, но держало ее в определенных рамках, с тем чтобы не допускать произвол. Известным Локку решением этой задачи было требование, чтобы правители руководили с помощью выполнимых законов и сами их соблюдали. Согласно этому аргументу, в отсутствие верховенства закона граждане не защищены от насилия с применением оружия, а соперники внутри правящего класса не имеют рычагов взаимного контроля. Локк также полагал, что *справедливые законы* должны признавать естественные права человека и что они должны не ограничивать, а защищать свободу.

Размышляя о способах реализации законности, *Монтескье* в своей работе «О духе законов» пришел к выводу о необходимости разделения властей, без которого невозможно гарантировать беспристрастность судов и есть высокий риск узаконивания тирании.

Иммануил Кант, определяя сущность государства, полагал, что государство — объединение множества людей, подчиненных правовым законам. Считается, что именно Кант выдвинул идеал правового государства (термин *Rechtsstaat* — «правовое государство» он еще не использовал), противопоставив его патерналистскому государству, которое было типичным для немецких княжеств XVIII в. Согласно Канту, целью государства является не благо и не счастье каждого подданного, которые каждый понимает по-своему, а состояние наибольшего

соответствия государственного устройства «с принципами права, к чему нас обязывает стремиться разум при помощи *категорического императива*¹». Таким образом, государство должно обеспечить такой правопорядок, при котором право представляло бы собой согласование внешней свободы индивида со свободой всех остальных.

Развивая теорию Канта, в 1832–1833 гг. Роберт фон Мольте ввел в научный оборот термин «правовое государство» (нем. *Rechtsstaat*).

Первыми нормативными документами, которые вобрали в себя идеи правовой государственности, были Билль о правах 1689 г., Декларация независимости США и Билль о правах США, французская Декларация прав человека и гражданина.

Концепция правового государства активно развивалась и в трудах русских дореволюционных юристов — В. М. Гессена, Ф. Ф. Кокошкина, Н. М. Коркунова, С. А. Котляревского, П. И. Новгородцева, Г. Ф. Шершеневича и др.

Современный период в становлении идеи правового государства относится к XX в. Среди основных исследователей в этот период времени можно отметить Г. Еллинека, Г. Кельзена, Г. Харта, Ф. Хайека и др.

Георг Еллинек выдвинул прогрессивную в его время концепцию самоограничения государства изданными им правовыми нормами. Политическое учение Кельзена построено на отождествлении государства и права. Как организация принуждения государство идентично правопорядку. Аргументируя свою позицию, *Ганс Кельзен* утверждал, что любое государство, включая авторитарное, является государством правовым. *Правовое государство*, по мнению *Фридриха Августа фон Хайека*, подразумевает верховенство частного права над публичным, в том числе и над конституцией, ибо «частная собственность является главной гарантией свободы».

В современной юридической литературе правовое государство трактуется в целом единообразно (таблица 19).

Таблица 19

Автор	Определение
<i>Марченко Михаил Николаевич</i>	Правовое государство — это государство, в котором юридическими средствами реально обеспечиваются максимальное осуществление, охрана и защита основных прав человека

¹ Категорический императив: «Поступай только согласно такой максиме, руководствуясь которой ты в то же время можешь пожелать, чтобы она стала всеобщим законом».

Окончание табл. 19

Автор	Определение
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Правовое государство</u> — это организация политической власти, создающая условия для наиболее полного обеспечения прав и свобод человека и гражданина, а также для наиболее последовательного связывания с помощью права государственной власти в целях недопущения злоупотреблений
<i>Расказов Леонид Павлович</i>	<u>Правовое государство</u> — особая форма организации политической власти в гражданском обществе, при которой признаются и обеспечиваются суверенитет народа, верховенство правового закона, правовая защищенность человека и гражданина, взаимная ответственность государства и личности, разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Правовое государство</u> — это государство демократическое, действующее в рамках права, связанное им, признающее в качестве основной ценности достоинство личности, ее права и свободы

В современном понимании **правовое государство** — это *демократическое государство*, организация и деятельность которого основаны на *праве* и создающее условия для наиболее полного обеспечения *прав и свобод человека и гражданина*.

К основным **принципам правового государства**, определяющим его идеальную конструкцию, можно отнести следующие.

1. Принцип приоритета права или верховенства закона. Приоритет права означает рассмотрение всех вопросов общественной и государственной жизни с позиции действующего законодательства.

2. Реальность и приоритет прав и свобод личности. Этот принцип предполагает гарантированность прав и свобод личности, создание действенного механизма защиты прав и свобод, социальную защищенность человека и др.

3. Принцип разделения властей. Этот принцип предполагает деление государственной власти на три самостоятельных ветви — законодательную, исполнительную и судебную (ст. 10 Конституции РФ), которые функционируют на основе «системы сдержек и противовесов», с целью осуществления контроля друг за другом и сдерживания различных злоупотреблений.

4. Взаимная ответственность государства и личности. Данный принцип предполагает рассматривать государство и личность в качестве равноправных партнеров, обладающих взаимными правами и обязанностями. Не только государство может привлекать граждан к юридической ответственности, но и у личности появляется право обжаловать в судебном порядке решения государственных органов и должностных лиц, которые нарушили права и законные интересы личности.

5. Принцип единства права и закона. В правовом государстве любой нормативно-правовой акт должен не только по форме и наименованию, но и по смыслу и содержанию быть правовым. Это означает, что он должен отражать естественно-правовые начала; соответствовать международно-правовым нормам о правах человека и гражданина; быть принятым легитимным органом государственной власти, законно избранным или назначенным.

6. Прямое действие Конституции РФ. Согласно ст. 15 Основного закона, Конституция РФ имеет прямое действие. Практическое значение прямое действие Конституции состоит в том, что у гражданина непосредственно на основе конституционных норм возникают права, за защитой которых он имеет право обратиться в суд, ссылаясь исключительно на статью Конституции, а суд не вправе отказать в рассмотрении дела, ссылаясь на то, что нет конкретизирующих данную норму законов или подзаконных актов. Таким образом, прямое действие Конституции означает, что органы государства обязаны рассматривать нормы Конституции в качестве непосредственной нормативной основы правоприменения и использовать их для разрешения конкретных дел.

Председатель Конституционного Суда Российской Федерации В. Д. Зорькин отмечает: «Континентальная система права базируется на понятии „правовое государство“ — на том, что взято в основу нашей Конституции. Нужно отметить, что это понятие во взаимосвязи с реалиями XXI столетия еще ждет своей доктринально-концептуальной разработки, что потребует тесного сотрудничества юристов и философов». Проблематика правового государства постоянно находится в центре внимания специалистов в области конституционного права, теории и философии права, к настоящему времени еще ни по одному из принципиальных аспектов этой темы не сложилось того единства взглядов, которое позволяло бы говорить о наличии в российской юридической науке общепризнанной доктрины правового государства. Нет единства даже в вопросе о том, какие именно признаки правового государства в своей совокупности отражают его сущность.

В юридической литературе ведутся научные споры относительно того, что является принципами, а что уже выступает в качестве признаков правового государства, какое содержание имеют эти признаки и принципы.

8.2. Гражданское общество: понятие, сущность, структура, принципы

Идея гражданского общества получила свое развитие в трудах Аристотеля, Платона, Н. Макиавелли, Т. Гоббса, Дж. Локка, И. Канта, Г. Гегеля и др.

В числе первых мыслителей, «заметивших» гражданское общество как самостоятельную субстанцию, называют *Платона*. Он первым заметил элементы гражданского общества в рамках общей своей теории «идеального государства». Остро критикуя государственную власть, Платон создал учение об «идеальном человеческом обществе». Учение о добродетелях — умеренности, мудрости, мужестве, просветленном эмоциональном состоянии — явилось базой понятия «гражданское общество». Платон в общей теории гражданского общества первым сделал очень важный вывод о том, что, кроме государственно-организованной, есть и другие формы жизнедеятельности общества. *Аристотель* также внес важный вклад в развитие представлений о гражданском обществе. Он не раз подчеркивал, что человек — существо не только общественное, но в большей степени политическое, и поэтому государство — естественный продукт развития общества политических граждан. Собственность и наличие среднего класса Аристотель рассматривал как главные признаки гражданского общества. Аристотель ввел и сам термин *гражданское общество* — сообщества свободных и равных граждан, связанных между собой определенной формой политического устройства.

Никколо Макиавелли отмечал, что, кроме государства, есть еще нечто самостоятельное, живущее по своим законам, не во всем подвластное государству. Это гражданское общество. *Иммануил Кант* выявил главный путь его формирования — сочетание свободы каждого со свободой других.

Значительный вклад в развитие идеи гражданского общества внес *Гегель*. В отличие от других, Гегель рассматривает гражданское общество и государство как самостоятельные институты. Фундамент гражданского общества Гегель видит в следующем: частная собственность; общность интересов; всеобщее равенство граждан; защищенность человека от случайностей. Гегелем было отмечено главное правило взаимодействия государства и гражданского общества: государство не должно вторгаться в пределы гражданского общества или вмешиваться в деятельность судебных органов.

В учебной литературе гражданское общество трактуется преимущественно через его сущность, перечисление принципов формирования и функционирования (таблица 20).

Таблица 20

Автор	Определение
<i>Алексеев Сергей Сергеевич</i>	<u>Гражданское общество</u> — правовое демократическое общество, где связующим фактором выступают признание, обеспечение и защита естественных и приобретенных прав человека и гражданина
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Гражданское общество</u> — не государственно-политическая, а главным образом экономическая и личная, частная сфера жизнедеятельности людей, реально складывающиеся отношения между ними
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Гражданское общество</u> — это свободное демократическое правовое общество, ориентированное на конкретного человека, создающее атмосферу уважения к правовым традициям и законам, общегуманистическим идеалам, обеспечивающее возможность достижения благополучия и реализации прав человека и гражданина, органично вырабатывающее механизмы ограничения власти и контроля за деятельностью государственных органов.
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	<u>Гражданское общество</u> — это, <i>во-первых</i> , находящаяся на определенной стадии развития форма человеческой общности, с помощью труда удовлетворяющая потребность своих индивидов. <i>Во-вторых</i> , это комплекс добровольно сформировавшихся первичных объединений индивидов (семьи, кооперации, ассоциации, хозяйственные корпорации, общественные организации, профессиональные, творческие, спортивные, этнические, конфессиональные и другие объединения, кроме государственных и политических структур)
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Гражданское общество</u> — это система субъектов и отношений, в определенной мере независимая от государства, сфера, где господствуют частный интерес, частная собственность, экономически независимые, свободные, юридически равноправные субъекты

В современном понимании **гражданское общество** — демократическое общество, представленное системой самостоятельных и независимых от государства общественных институтов и отношений (частная собственность, труд, предпринимательство, культура, семья, СМИ, общественные объединения, религия и др.), которые обеспечивают условия для реализации частных интересов и потребностей индивидов и их объединений для жизнедеятельности экономической, политической, социальной, культурной и духовной сфер.

Центральное место в гражданском обществе занимают свободные индивиды-собственники и их объединения (общественные объединения), а также семья. Гражданское общество является *сферой действия частного интереса*, где недопустимо государственное вмешательство. В то же время, несмотря на то что гражданское общество представляет собой часть общества самостоятельного и независимого от государства, последнее обязано оказывать гражданам содействие в реализации их частных интересов.

Сущность гражданского общества выражается в его социальном назначении. Гражданское общество создается, *во-первых*, для реализации гражданами своих частных интересов в различных сферах жизнедеятельности; *во-вторых*, для осуществления гражданского контроля за деятельностью государства.

Структура гражданского общества представлена основными сферами его жизнедеятельности, где реализуются частные интересы граждан.

Социальная система охватывает различные общественные отношения между людьми в рамках таких институтов, как семья, общественные объединения, трудовые коллективы и др.

Экономическая система представляет собой совокупность экономических институтов и отношений (частная собственность, право наследования, свобода труда, свобода предпринимательской деятельности и др.).

Политическую систему составляют такие ценности, как свободные выборы и референдум, право на объединение в политические партии, право избирать и быть избранным в органы государственной власти и органы местного самоуправления и др.

Духовно-культурная система образуется из отношений между людьми, их объединениями, государством и обществом в целом по поводу духовно-культурных благ (образование, наука, религия, искусство и др.) и соответствующих учреждений, через которые реализуются эти отношения.

Информационная система складывается в результате общения людей друг с другом непосредственно и через средства массовой информации (телевидение, радио, интернет, пресса и др.).

К принципам функционирования гражданского общества относятся следующие:

- представляет собой демократическое общество, состоящее из свободных индивидов-собственников;
- наличие множества некоммерческих организаций (НКО), действующих на добровольной основе с целью реализации гражданами своих частных интересов в различных сферах (Всероссийское общество инвалидов, Российский союз промышленников и предпринимателей, московская Хельсинская группа и др.);
- наличие экономической, политической, социальной свободы, многообразия форм собственности, рыночных отношений;
- сплоченность гражданского общества;
- высокий уровень правосознания и правовой культуры граждан, оказывающих влияние на формирование гражданской позиции;
- правовая и политическая активность граждан;
- преодоление патерналистского правосознания граждан;
- свобода и независимость от государства средств массовой информации;
- невмешательство государства в частную жизнь граждан, их взаимные обязанности и ответственность;
- поддержка со стороны государства семьи, развитие малого и среднего бизнеса;
- эффективная социальная политика, обеспечивающая достойный уровень жизни населения (наличие среднего класса);
- гражданский контроль за деятельностью государственных органов. В настоящее время по инициативе Президента РФ созданы и функционируют структуры, осуществляющие общественный контроль за деятельностью государственных органов — *Общественная палата РФ* (одна из ее функций — осуществление общественного контроля), *Общероссийский народный фронт*, который осуществляет контроль за исполнением указов и поручений главы государства, борьбу с коррупцией и расточительством, неэффективными тратами государственных средств.

Гражданское общество в России находится в стадии формирования, что обусловлено созданием множества некоммерческих организаций (НКО), повышением сплоченности членов гражданского общества, повышением уровня их политической и правовой активности личности, созданием со стороны государства условий для реализации различных частных интересов граждан и т. д.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Назовите основные принципы правового государства.
2. Какие из обозначенных принципов правового государства реализуются в России не в полном объеме? Аргументируйте свой ответ.
3. Перечислите основные институты гражданского общества.
4. Охарактеризуйте структуру гражданского общества в современной России.
5. Укажите и раскройте содержание основных принципов гражданского общества применительно к современной России.

Рекомендованная литература

1. *Зорькин В. Д.* Конституционно-правовое развитие России. М.: Норма, 2011.
2. *Малько А. В.* Теория государства и права: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» (квалификация (степень) – «бакалавр») / А. В. Малько, А. Ю. Саломатин. 3-е изд. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2015. 213 с.
3. *Пиголкин А. С.* Теория государства и права: учебник для вузов / А. С. Пиголкин, А. Н. Головистикова, Ю. А. Дмитриев; под ред. А. С. Пиголкина, Ю. А. Дмитриева. 4-е изд. М.: Юрайт, 2020. 516 с.
4. *Шахрай С. М.* Конституция России: стабильность и развитие // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 10 (95). С. 44–54.

Раздел 3

ТЕОРИЯ ПРАВА

Глава 9

ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ К ПРАВОГЕНЕЗУ И СОВРЕМЕННОМУ ПРАВОПОНИМАНИЮ

9.1. Основные теории происхождения права

Происхождение права, как и происхождение государства, всегда вызывало интерес в разные исторические периоды у представителей политико-правовой науки. Познание процесса правообразования позволяет уяснить социальную природу права, его сущность, грани соотношения с государством, специфику в качестве особого социального регулятора общественных отношений. Рассмотрим основные теории правогенеза.

Теологическая (божественная) теория права. Идеи этой теории развивались параллельно с теологической теорией государства, которая получила широкое распространение в средневековой Европе. Ее представителями были мыслители-богословы **Августин Аврелий, Фома Аквинский (Аквинат)**, а позднее идеи божественной природы права были обоснованы **Жаком Маритеном** (1882—1973) в идее солидаризма.

Основная идея: ее представители объясняли процесс происхождения права божественной силой. Данная идея господствовала в Древнем Египте, Вавилоне, Иудее. Эта теория обосновывает свои утверждения о существовании Вечного закона на основании Библии и других религиозных книг (к примеру, речь идет об известных заповедях «не убей», «не укради» и др.).

Достоинством данной теории было то, что она связывала право со *справедливостью*, которое выражалось в отношении человека не к самому себе, а к другим людям и заключалось в воздаянии каждому ему принадлежащего. Позднее теологическая теория получает свое развитие в таком направлении, как *неотомизм* (Ж. Маритен,

Э. Жильсон, А. Демпф и др.), в рамках которого акцентируется внимание на идее *солидаризма*, который предполагает нахождение механизмов согласования интересов общества и личности, интересов различных классов и социальных групп. Солидаризм обосновывается христианским принципом любви к ближнему. В настоящее время крупнейшими центрами по разработке и пропаганде неотолизма являются Академия Св. Фомы в Ватикане, Парижский католический институт, Католический университет в Милане и др.

К *недостаткам* данной теории можно отнести неоднозначное понимание права, которое ставится в зависимость от конкретного вероисповедания.

Естественно-правовое учение о праве. Его истоки уходят в Древнюю Грецию и Древний Рим. Оно связано с именами таких философов-мыслителей, как **Платон, Демокрит, Сократ, Аристотель**. Расцветом естественного права можно считать XVII–XVIII вв. В это время идея естественной природы права обосновывается в трудах **Гуго Гроция и Бенедикта Спинозы (Голландия), Томаса Гоббса и Джона Локка (Англия), Жан-Жака Руссо и Поль Анри Гольбаха (Франция)**, а также **А. Н. Радищева (Россия)**.

Основная идея: сторонники этой теории считали, что параллельно существуют две системы права — **позитивное право**, созданное государством путем издания законов и иных нормативных правовых актов, и **естественное право**, которое проистекает из природы человека, человеческого разума, всеобщих нравственных принципов, а поэтому является разумным и справедливым. Именно поэтому естественное право должно служить критерием позитивного права с точки зрения его соответствия справедливости. Если такого соответствия нет, то законы государства являются неправовыми.

К *положительным сторонам* данной теории можно отнести несколько моментов: она признает идею естественных, неотчуждаемых прав человека; она разграничивает понятия «право и закон», «естественное и позитивное право»; она обосновывает наличие справедливости и формального равенства в качестве важнейших правовых принципов. В современных условиях теория естественного права достаточно популярна и находит реализацию в идеях правового государства.

К *основному недостатку* данной теории можно отнести размытое понимание границ естественного права, абстрактность таких категорий, как свобода, справедливость, формальное равенство и др.

Историческая теория права. Эта теория сформировалась в противовес идеям естественного права и получила свое развитие в Германии в XVIII–XIX вв. в работах **Густава Гуго, Фридриха Савиньи, Георга Пухты**.

Основная идея: сторонники этой теории считали, что право является самопроизвольно, представляя собой, прежде всего, *правовые обычаи*, т. е. исторически сложившиеся правила поведения, влекущие за собой юридические последствия. Законы же производны от обычного права, которое произрастает из недр «национального духа», глубин «народного сознания». И задача законодателя в данном случае сводится не к искусственному созданию права, а состоит в фиксации складывающихся веками обычаев и народных верований с целью придания им юридической формы. Таким образом, истоки права следует искать в истории его развития. Источник развития права, по мнению *Ф. Савиньи*, — это «характер народа», или «народный дух». *Г. Пухта* различал невидимые и видимые источники права. К *невидимым источникам* права он относил Бога и народный дух (самобытное сознание народа). К *видимым источникам права*, т. е. формам выражения народного духа, по словам Пухты, следовало относить обычное право (обычаи), законодательное право, научное право.

К *положительным сторонам* данной теории можно отнести следующие моменты: эта теория впервые обратила внимание на культурно-исторические и национальные особенности права, на необходимость их учета в правотворческом процессе; справедливо подчеркивала естественность развития права, т. е. тот факт, что законодатель не может творить нормы права по своему усмотрению; обратила внимание на роль в правовом регулировании правовых обычаев как проверенных временем и стабильных правил поведения.

К *недостаткам* данной теории можно отнести отсутствие развития права, которое как бы сковано обычаями, уже сложившимися и неизменными. Влияние иных факторов также не учитывается (военных, экономических и др.), кроме общественного сознания, которое оказывает влияние на позитивное право и является основным фактором его формирования. Не отрицаются сторонниками данной теории и негативные обычаи, сложившиеся в обществе, — рабство, крепостное право и др.

Нормативистская теории права. Нормативистская теория права в наиболее полной степени была сформулирована в XX в. австрийским юристом Гансом Кельзеном (1881–1973) в работе «Чистое учение о праве» (1934–1960).

Основная идея: согласно данной теории, право представляет собой совокупность правовых норм, внешне выраженных в законах и иных правовых актах. Г. Кельзен считал, что исходным является представление о праве как о системе (пирамиде) норм, где на самом вершине находится «основная (суверенная) норма», принятая законодателем, и где каждая низшая норма черпает свою законность в норме большей

юридической силы. Таким образом, право — это иерархия норм права. Такое понимание права позволило Г. Кельзену обосновать необходимость изучения права в «чистом виде», вне связи с политикой, экономикой, социальной сферой и др.

К несомненным *достоинствам данной теории* можно отнести следующие моменты: эта теория выводит определяющее свойство права — нормативность; обращает внимание на необходимость иерархии правовых норм по степени их юридической силы, что способствует совершенствованию действующего законодательства; обосновывает формальную определенность права, т. е. документальное закрепление в различных правовых источниках, что существенно облегчает возможность руководствоваться юридическими требованиями (в силу более четких критериев) и позволяет субъектам знакомиться с содержанием последних по тексту нормативных актов.

К *недостаткам данной теории* можно отнести недооценку связи права с социально-экономическими, политическими и духовными факторами.

Психологическая теория права. Психологическая теория права зрелую форму получила в XX в. Ее представителями являются Лев Петражицкий, Габриель Тард и др.

Основная идея: по мнению Л. Петражицкого, необходимо различать **позитивное право**, официально действующее в государстве, и **интуитивное право**, истоки которого коренятся в психике людей и складываются из того, что они, их группы и объединения переживают как право. Интуитивное право связано с правовыми эмоциями человека, которые носят императивно-атрибутивный характер и подразделяются на переживание позитивного права (исходящего от государства) и переживание интуитивного права (личного). Считается, что у каждого народа существует свое интуитивное право, которое развивается постепенно и требует фиксирования, а также не зависит от воли законодателя.

Достоинством данной теории является то, что она обращает внимание на взаимосвязь права с правосознанием и правовой культурой народов, что должно учитываться в процессе формирования действующего законодательства и применения права.

К *недостаткам данной теории* можно отнести отождествление данной теорией правовой психики и права. Право, безусловно, переживается людьми, но эти правовые переживания, эмоции не одно и то же, что и само право в объективном его выражении. Данная теория не учитывает иных факторов в формировании права.

Марксистская (классовая) теория права. Сформировалась в XIX–XX вв., основные идеи отражены в работах **К. Маркса**,

Ф. Энгельса, В. И. Ленина. Данная теория дополнялась результатами теоретических изысканий идеологов большевизма **Н. И. Бухарина, И. В. Сталина** и др.

Основная идея: сторонники данной теории отстаивают идею о том, что возникновение права неразрывно связано с образованием государства, а раз они возникли одновременно, то и причины их возникновения и развития одни и те же. В частности, марксизм убедительно доказал, что корни права лежат *в развитии экономических отношений* в родоплеменной организации общества, что приводит к расслоению общества на противоположные классы, развитию материального производства, появлению частной собственности и государства. По мнению Ф. Энгельса, на определенной стадии общественного развития возникает потребность и необходимость охватить общим правилом повторяющиеся изо дня в день акты производства, распределения и обмена продуктов и позаботиться о том, чтобы отдельный человек подчинился общим условиям производства и обмена. Все это приводит к постепенной замене мононорм на особые правила поведения, которые закрепляются в нормативных актах и обеспечиваются принудительной силой государства. Право отождествляется с возведенной в закон волей господствующего класса.

К достоинствам данной теории можно отнести несколько моментов: она показала обусловленность права социально-экономическими факторами, наиболее существенно влияющими на него; обратила внимание на тесную связь права с государством, которое устанавливает и обеспечивает реализацию правовых норм.

К недостаткам данной теории можно отнести игнорирование психологических, военных и иных факторов образования государства. Эта теория указывает на способ производства как на единственную причину всех культурных явлений и права в том числе. И еще сторонники данной теории видят в праве волю лишь одного класса — экономически господствующего. Однако публичный интерес государства в итоге удовлетворяет интересы и всего общества, и конкретного человека.

Социологическая теория права. Сформировалась к середине XIX столетия. К основным представителям данной теории принято относить **Рудольфа фон Иеринга, Леона Дюги, Роско Паунда, Евгения Эрлиха** и др.

Основная идея: сторонники данной теории считали, что истоки права следует искать не в норме или психике, а в реальной жизни. Право в этой связи отождествлялось с общественным отношением, защищенным государством. Представители социологической школы называли позитивное право «мертвым», «книжным» правом. В противовес ему они ставили «живое право», «право в действии». Таким

образом, **право** отождествлялось с реальным поведением субъектов правоотношений — физических и юридических лиц. Живое право формировалось судьями, вытекало из их решений по конкретным делам. В свою очередь, *Р. Иеринг* предлагал изучать право не как оторванную от повседневной жизни систему правовых норм и понятий, а как действующий правопорядок. *Е. Эрлих* признавал значение творческого начала в деятельности судей, высоко оценив их роль в отыскании права.

К *положительным моментам* данной теории можно отнести следующее: она учитывает реальные процессы, происходящие в правовом регулировании; подчеркивает приоритет общественных отношений как содержания над правовой формой; она изучает право в действии, что позволяет выявить пробелы и противоречия в нем.

К *недостаткам* данной теории можно отнести размытое представление о границах права и существование опасности злоупотребления свободой судейского усмотрения.

Все перечисленные теории происхождения права имеют положительные стороны, в которых было обращено внимание на истинные свойства права в процессе его возникновения. Но в то же время стоит учитывать, что ни одна из перечисленных теорий не является универсальной и не может всецело обосновать такой сложный процесс, как правогенез.

В научной литературе выделяют и иные теории происхождения права:

- примирительная (Гарольд Джон Берман, Эрик Анерс);
- теория специализации (Т. В. Кашанина);
- экзистенциалистическая (Мартин Хайдеггер).

9.2. Основные подходы к правопониманию

В настоящее время в современной юридической науке существует множество различных подходов к правопониманию, в рамках которых предпринималась попытка сформулировать общее, универсальное определение права. Многообразии различных концепций правопонимания обусловлено тем, что в разные исторические периоды менялось представление о праве, его формах и образах, что объяснялось спецификой исторической и политической обстановки, уровнем научной разработанности проблемы, субъективными взглядами ученых, изучающих сущность права и др.

Право и сегодня является достаточно сложным социальным явлением, требующим изучения его особой социальной природы, сущности, форм проявления. Определяющим для качественных

характеристик права является *тип правопонимания*, которой рассматривается в качестве специфического вида научной парадигмы, представляющей собой теоретико-методологический подход к формированию образа права.

К основным подходам правопонимания можно отнести следующие.

1. Естественно-правовой подход к правопониманию. Этот подход основывается на теории естественного права, которая активно развивалась в XVII–XVIII вв. С позиций естественного права последнее рассматривается в качестве *идеологического явления (идеи, принципы, идеалы и др.)*, отражающего *идеи справедливости, свободы человека и формального равенства людей*. По мере развития идей естественного права последнее стали связывать с *правами и свободами человека*, принадлежащими ему от природы, являющимися неотчуждаемыми (право на жизнь, право на свободу передвижения, право на личную неприкосновенность и др.), в силу чего они признаются естественными. Именно поэтому в рамках данного подхода обосновывается тезис о том, что естественные права не даруются государством. В свою очередь, государство должно их закреплять и должным образом гарантировать, защищать и охранять. Таким образом, с точки зрения естественного права право есть совокупность нравственных требований к закону и государству.

К основным *достоинствам* естественно-правового подхода к праву можно отнести следующие моменты:

- право трактуется в качестве ценности, так как основано на таких принципах, как справедливость, гуманизм, формальное равенство людей, фундаментальность прав человека;
- естественное право отражает меру свободы человека;
- общественное право существует независимо от государства, общества и сознания человека;
- естественное право постоянно и неизменно;
- различает право и закон, так как не все законы являются правовыми по своей сути.

К *существенным недостаткам* данного подхода можно отнести:

- расплывчатое представление о праве;
- неодинаковое понимание участниками общественных отношений таких ценностей, как «свобода», «справедливость» и др.;
- невозможность отделения права от морали.

2. Позитивистский подход к правопониманию (легистский). Теоретическое познание позитивного права в его различении и соотношении с естественным правом появилось еще в древнегреческой политико-правовой мысли, в работах софистов, в частности, Аристотеля. Однако само понятие «позитивное право» стало активно использоваться

лишь в римской юриспруденции во времена Цицерона и окончательно утверждается в средневековой юриспруденции.

Основная идея позитивистского (легистского) подхода сводится к тому, что право не может быть аморфным и создаваться мифической природой. Оно создается государством и представляет собой объективно существующий и общеобязательный стандарт поведения. Таким образом, с точки зрения позитивистского подхода право представляет собой систему правил поведения, исходящих от государства и охраняемым им. Источником права является государство, а если человек и имеет права, то только в силу закрепления этих прав в актах государства.

К основным *достоинствам* позитивистского подхода к праву можно отнести следующие моменты:

- право, будучи формально определенным, четко очерчивает границы дозволенного и запрещенного поведения;
- право обладает общеобязательностью;
- право находит выражение в нормах действующего законодательства;
- право является волевым актом государства.

Среди *недостатков* позитивистского подхода можно назвать следующие:

- отождествляет право и закон;
- признается правом только то, что исходит от государства;
- иллюзия того, что при помощи закона можно решить любые социальные проблемы.

Позитивистский подход к правопониманию не ограничивается легистским позитивизмом, так как включает в себя и такие направления правопонимания, как социологическое, антропологическое (психологическое, феноменологическое, экзистенциалистское, герменевтическое).

3. Интегративный подход к правопониманию. Этот подход сводится к необходимому объединению естественно-правового и позитивистского подходов при определении права, что позволит решить вопросы не только теоретического характера, но и практического, в частности, вопросы однозначного понимания источников права, соотношения международного и национального права, определения пределов правового воздействия и др. Данный подход был обоснован проф. В. В. Лазаревым, В. К. Бабаевым, В. И. Червонюком, В. В. Ершовым, Н. А. Власенко и др. Проф. В. М. Шафиров, говоря о синтезе естественно-правового и позитивистского подходов к пониманию права, обосновывает идею и концепцию *естественно-позитивного права* или позитивного права в человеческом измерении.

С критикой интегративного подхода к правопониманию выступил проф. А. Ф. Черданцев, отмечая невозможность интеграции двух логически противоречивых подходов — естественно-правового и позитивистского.

В юридической литературе интерес вызывает и **либертарная** (*libertas* — свобода) **теория права**, предложенная проф. В. С. Нерсесянцем. В рамках этой теории он выделял два противоположных типа правопонимания: **юридическое** (от *jus* — право) и **легистское** (от *lex* — закон). Для *юридического правопонимания* характерно содержательное отношение к праву, стремление выявить сущностные особенности, внутреннюю природу, отличительные качества права как особой социальной системы. Для *легистского правопонимания* внутреннее содержание нормативных актов не имеет принципиального значения, право отождествляется с официально установленными действующими положениями законодателя. Представители правопонимания данного типа не разделяют право и закон, для них принятые в соответствии с закрепленными процедурами законодательные акты — это и есть право.

9.3. Понятие, признаки и сущность права

Право представляет собой сложное социальное явление, представление о котором формировалось и видоизменялось в разные исторические периоды. Понимание права ставилось в зависимость от ценностей, доминирующих в разные периоды времени, философских и научных течений, пытающихся объяснить как причины возникновения права, так и его сущность, основное социальное назначения в обществе. Право относится к числу важнейших социальных регуляторов и фундаментальных ценностей человеческой культуры. Понятие права — это познанное единство сущности и явления (В. С. Нерсесянц).

Право для Аристотеля — это *мера справедливости*, принятая в *государстве*. *Аристотель различал право позитивное (писаные или неписаные обычаи) и право естественное* (то, что не зависит от воли законодателя). По мнению Цицерона, понятие права стоит выводить из *естественного закона*: «он мерило права и бесправия». Естественный закон, который является врожденным, вечным и постоянным, — это всегда *справедливость*.

Гроций под правом понимал «правила нравственных поступков», которые являются для индивидов *обязательными*. Гроций, как и Аристотель делил право на естественное и позитивное. Кант выработал следующее понятие права: «Право есть *ограничение свободы* каждого условием ее согласия со свободой каждого другого, насколько это возможно по всеобщему закону». Кант связал, таким образом, право

не только со *свободой*, но и с понятием *внешнего принуждения*, которое ограничивает возможность нарушения свободы.

Гегель употреблял понятие «права» в трех значениях: право как свобода, право как определенная ступень и форма свободы, право как закон («позитивное право»). Р. Иеринг отождествлял право с *нормами, которые обеспечиваются государственным принуждением*: «...в объективном смысле право есть совокупность применяемых государством правовых принципов, законный распорядок жизни».

В современной юридической науке право изучается в многообразии его форм, видов, функций, с учетом доминирования ключевых типов к правопониманию — естественно-правового, позитивистского, легистского и др. (таблица 21).

Таблица 21

Автор	Определение
<i>Алексеев Сергей Сергеевич</i>	<u>Право</u> — это обусловленная природой человека и общества и выражающая свободу личности система регулирования общественных отношений, которой присущи нормативность, формальная определенность в официальных источниках и обеспеченность возможностью государственного принуждения
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Право</u> есть система общеобязательных, формально определенных юридических норм, выражающих консолидированную волю общества (конкретные интересы различных классов, социальных групп, слоев), устанавливаемых и обеспечиваемых государством и направленных на урегулирование общественных отношений
<i>Морозова Людмила Александровна</i>	<u>Право</u> рассматривается как система регулирующих человеческое поведение правил, исходящих от государства и охраняемых им
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	<u>Право</u> есть совокупность (система) норм, т. е. правил поведения людей в обществе. Право можно назвать действенным регулятором общественных отношений, средством установления порядка в обществе
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Право</u> — это система общеобязательных, формально определенных норм (правил поведения), генетически и функционально связанных с государством, выражающих согласованные интересы и волю общества, содержание которых вытекает из природы и характера господствующей в обществе системы экономических, политических и иных отношений

Окончание табл. 21

Автор	Определение
<i>Кулапов Виктор Лаврентьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Право</u> — система общеобязательных, формально определенных юридических норм, выражающих общественную, классовую волю, устанавливаемых и обеспечиваемых государством и направленных на урегулирование социальных связей
<i>Байтин Михаил Иосифович</i>	<u>Право</u> — это система общеобязательных, формально определенных норм, которые выражают государственную волю общества, ее общечеловеческий и классовый характер; издаются и санкционируются государством и охраняются от нарушений возможностью государственного принуждения; являются властно-официальным регулятором общественных отношений

Таким образом, **право** — это система общеобязательных, формально определенных, справедливых правил поведения (правовых норм), выражающих меру свободы человека, гарантированных государством посредством возможности их обеспечения с помощью государственного принуждения.

Такое понимание права синтезирует в себе позитивистский и естественно-правовой подходы, что позволяет выделить следующие **признаки права**, отличающие его от иных социальных регуляторов.

Нормативность. Этот признак является ключевым и сводится к тому, что право состоит из юридических норм — правил поведения общего характера. В отличие от других социальных норм, юридические нормы представляют собой определенный эталон поведения, обеспеченный принудительным воздействием государства.

Системность. Нормы права действуют на поведение людей не изолированно, а взаимодействуя и дополняя друг друга в рамках слаженной системы права. Система права отражает объединение и разграничение норм права на отрасли права, подотрасли, институты права. Одни нормы могут развивать, дополнять и конкретизировать другие, сужать и расширять их смысл и сферу действия, устанавливать исключения из общих правил и т. д.

Общеобязательность. Нормы права адресуются не конкретному субъекту, а всем гражданам, юридическим лицам, государственным органам и т. д. Они являются обязательными для исполнения под угрозой применения мер юридической ответственности.

Формальная определенность. Правовые нормы, в отличие от многих социальных регуляторов, имеют документальную форму закрепления в различных правовых источниках (в нормативном правовом акте, судебном прецеденте и др.).

Справедливость. Цель права заключается в обеспечении справедливости в отношениях между людьми, т. е. социальной справедливости (наделение правами, возложение обязанностей, применение наказания). Справедливость позволяет учитывать баланс интересов: власти и гражданина, производителя и потребителя, продавца и покупателя, работодателя и работника и т. д. По мнению проф. В. С. Нерсисянца справедливость входит в понятие права, это *внутреннее свойство права*, не нравственная, религиозная или иная категория. **Право всегда справедливо.** Сложность состоит в том, как определить критерии такой справедливости. Ведь что может быть справедливым для одной социальной группы, может расцениваться иначе с точки зрения системы ценностей других лиц.

Выражение меры свободы. Право с достаточной полнотой должно воплощать основные права и свободы человека, признанные в мировом сообществе. Право является мерой свободы людей, установленной государством таким образом, чтобы свобода одного не ограничивала свободу другого. В праве свобода трансформируется в субъективные права, которым соответствуют обязанности, их ограничивающие. Право, обеспечивая гражданам, организациям определенные социальные возможности, вместе с тем устанавливает границы дозволенного, пресекая произвол, злоупотребления в общественной сфере. Право есть одновременно источник свободы и ее ограничитель (проф. С. И. Архипов).

Возможность применения мер государственного принуждения в случае нарушения права. Свидетельствует о том, что государство в целом поддерживает общие правила, которые являются правовыми. Далеко не все нормы права соблюдаются и выполняются добровольно, в силу внутреннего убеждения. Значительная часть населения подчиняется требованиям правовых предписаний только потому, что за правом стоит государство. Государственная охрана правовых норм включает в себя государственное легальное принуждение, различные организационные, организационно-технические, воспитательные и превентивные (предупредительные) меры государственных органов по соблюдению и исполнению гражданами юридических норм. К нарушителям требований норм права компетентные государственные органы могут применять меры юридической ответственности — дисциплинарной, административной, уголовной. Все это будет реализовано только в случае нарушения правовых предписаний.

Сущность права представляет собой устойчивую качественную характеристику, которая раскрывает социальную природу и назначение права в обществе, указывая на то, чьи интересы воплощает право.

Различают два основных подхода к сущности права.

1. *Классовая сущность*. Право выражает волю экономически господствующего класса и навязывает эту волю остальным классам и социальным группам, используя при этом преимущественно методы принуждения. Классовая сущность государства отражена в марксистской доктрине. К. Маркс и Ф. Энгельс, обращаясь к классу буржуазии, писали, что правом буржуазии является возведенная в закон воля господствующего буржуазного класса, воля, содержание которой определяется материальными «условиями жизни вашего класса».

2. *Общесоциальная сущность*. Право должно служить интересам всех людей, обеспечивать организованность, упорядоченность, стабильность и развитие социальных отношений, быть средством достижения компромисса в общественных делах.

В современных условиях проявляется *двойственная природа сущности государства* — классовая и общесоциальная. В сущности государства в зависимости от исторических условий в зависимости от исторических условий на первый план может выходить либо *классовое начало (насилие)*, что характерно для эксплуататорских государств, либо *общесоциальное (компромисс)*, что все больше и больше проявляется в современных посткапиталистических и постсоциалистических обществах. Эти два начала сочетаются в сущности государства, характеризуют его во всей полноте. Если же отказаться от какого-либо из них, то характеристика сущности государства будет ущербной. Все дело в том, какое государство рассматривается и в каких исторических условиях (проф. А. В. Малько).

Проф. С. С. Алексеев, в свою очередь, отмечает, что право построено на трех китах. Это *нравственность, государство, экономика*. Право возникает на базе нравственности как отличный от нее метод регулирования; государство придает ему официальность, гарантированность, силу; экономика — основной предмет регулирования, первопричина возникновения права, ибо это та сфера, где нравственность как регулятор обнаружила свою несостоятельность. Право, по словам С. С. Алексеева, имеет *общесоциальную сущность*, служит интересам всех без исключения людей, обеспечивает организованность, упорядоченность, стабильность и развитие социальных связей. Когда люди вступают в отношения между собой как субъекты права, это значит, что за ними стоит авторитет общества и государства и они могут действовать свободно, не опасаясь неблагоприятных последствий в социальном плане.

Рассматривая сущность права, проф. В. С. Нерсесянц выделял три равноценных определения права: *как системы формального равенства, как всеобщей и необходимой формы свободы в общественных отношениях людей и как всеобщей справедливости*. По мнению проф. О. Э. Лейста, сущностными качествами права являются *нормативность, стабильность и авторитетность*.

Сложно не согласиться с проф. Л. С. Явичем, который справедливо утверждал, что сущность права — это то главное, необходимое, простое, что свойственно его содержанию и внутренней (структурной) форме, что делает право именно правом и никаким иным образованием, что составляет его основу. От глубины и всесторонности решения вопроса о сущности права зависит удовлетворительность самого понятия права, уровень познания всех иных компонентов юридической надстройки, верность выводов о социальной ценности юридического опосредования общественных отношений, о роли права в каждой общественно-экономической формации и т. п.

В современной юридической литературе можно встретить и другие подходы к сущности права. В частности, в современных условиях как научный, так и практический интерес представляет подход к сущности права, основанный на **воздействии права на свободу человека**. Согласно первой точке зрения *право рассматривается как мера свободы*. Иммануил Кант определял право как совокупность условий, при которых произвол одного может быть согласован с произволом другого по общему для них правилу свободы. Георг Вильгельм Гегель писал, что в общественной жизни свобода человека выступает как его право, т. е. нормированная, урегулированная правовыми средствами свобода. В современной юридической литературе сторонниками такого подхода к сущности права выступают проф. С. С. Алексеев, Н. И. Матузов, М. И. Байтин и др. По словам проф. С. С. Алексеева: «Общесоциальная сущность права конкретизируется в его понимании как меры свободы. В пределах своих прав человек свободен в своих действиях, общество в лице государства стоит на страже этой свободы. Таким образом, право не просто свобода, а свобода, гарантированная от посягательств, защищенная свобода. Добро защищено от зла. Благодаря праву добро становится нормой жизни, зло — нарушением этой нормы». Проф. Н. И. Матузов пишет, что свобода находит себя в праве, что «право служит официальным мерилom действующей свободы». Проф. М. И. Байтин аналогично высказывается о сущности права, полагая, что «право выступает как мера юридической свободы, эталон правомерного, законного поведения, в границах которого личность свободна».

Согласно второй точке зрения *право выступает в качестве меры ограничения свободы* (проф. А. Ф. Черданцев, О. А. Пучков,

И. Д. Ягофарова). Проф. А. Ф. Черданцев отмечает, что «свобода... не вытекает из позитивного права, не основывается на нем. Право, как и иные нормы, может лишь ограничить свободы. В праве, следовательно, искать не основу, а ограничение свободы». Аналогичную позицию можно встретить и у проф. О. А. Пучкова, рассматривающего юридические нормы в качестве наиболее привычных, распространенных ограничений свободы. В свою очередь, И. Д. Ягофарова вводит в научный оборот понятие «правовое ограничение свободы», под которым предлагается понимать «предусмотренное правовыми нормами уменьшение количества вариантов юридически дозволенного поведения путем установления различных пределов либо полный его запрет».

9.4. Социальная ценность, функции и принципы права

Социальная ценность права позволяет раскрыть положительную роль права для личности, общества и государства. Для перечисленных субъектов ценность права заключается в следующем:

- для *личности* право — мера выражения ее свободы, гарант ее интересов;
- для *общества* право — это форма, обеспечивающая оформление его институтов, а также средство воздействия на общественные отношения, с целью поддержания стабильности и правопорядка;
- для *государства* право — это инструмент, который обеспечивает его волю, делая его веления законными.

Сущность и социальное назначение права проявляется в его *функциях*. В юридической литературе отмечается, что функция права в ее классическом понимании представляет собой единство двух моментов: а) роли (назначения) права в обществе; б) основных направлений его воздействия на общественные отношения. Речь в данном случае идет о правовом воздействии (проф. Т. Н. Радько).

В учебной литературе понятие «функция права» раскрывается фактически единообразно, преимущественно через правовое воздействие (таблица 22).

Таблица 22

Автор	Определение
Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич	Функции права — это основные пути (каналы) правового воздействия, выражающие роль права в упорядочении общественных отношений

Окончание табл. 22

Автор	Определение
<i>Мелехин Александр Вениаминович</i>	<u>Функции права</u> — это основные направления его воздействия на общественные отношения
<i>Морозова Людмила Александровна</i>	<u>Функции права</u> — это главные направления правового воздействия права на общественные отношения, т. е. формы, способы, пути влияния права на общественные отношения
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Функции права</u> отражают основные направления воздействия права на общественные отношения и поведение людей, позволяют дать обобщающую характеристику работы юридических норм
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Функции права</u> — это основные направления его воздействия на общественные отношения, на поведение людей
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Функции права</u> вытекают из его юридической природы и социальной сущности. Это основные направления регулирующего воздействия права

Таким образом, **функции права** — обусловленные социальным назначением права основные способы и пути воздействия его на общественные отношения.

Функции права принято делить на *общесоциальные и юридические*.

К *общесоциальным* относят такие функции, как *воспитательную* (право содействует определенному сознанию субъекта), *оценочную* (оценивает поведение субъектов с точки зрения правомерности и неправомерности), *культурно-историческую* (аккумулирует духовные ценности и достижения правовой культуры), функцию *социального контроля* (В. Л. Кулапов, проф. А. В. Малько), *информационно-ориентирующую* (проф. В. Н. Синюков).

Основное внимание в юридической литературе уделяется *специально-юридическим функциям*, которые подразделяются на основные и дополнительные.

К *специально-юридическим функциям* права относятся следующие.

1. Регулятивная функция права направлена на позитивное воздействие права на общественные отношения с целью их упорядочения. Данная функция преимущественно присуща конституционному, гражданскому, семейному, трудовому и др. отраслям права. Регулятивная функция подразделяется на:

- *регулятивно-статическую* — является функцией закрепления, стабилизации общественных отношений, выражается при определении правового статуса различных субъектов: закреплении правосубъектности физических и юридических лиц, компетенции органов и должностных лиц и др.;
- *регулятивно-динамическую* — при помощи данной функции право определяет, каким должно быть поведение субъектов в будущем. Эта функция осуществляется с помощью обязывающих норм. Так, законодательством установлены обязанности выполнить воинский долг, платить налоги, соблюдать трудовую дисциплину, выполнять обязательства по договору и т. д.

2. Охранительная функция права. Эта функция направлена на охрану общественных отношений от противоправных посягательств путем установления запретов на совершение правонарушений, а также применения санкций к правонарушителям. Данная функция присуща административному, уголовному, финансовому и др. отраслям права.

К *дополнительным юридическим функциям* относятся следующие.

3. Компенсационная функция права. Эта функция состоит в компенсации ущерба или вреда, причиненного незаконными действиями государственных органов, должностных и иных лиц. Данная функция присуща гражданскому, трудовому и др. отраслям права.

4. Восстановительная функция права направлена на восстановление нарушенного права, прежнего правового положения, возврата незаконно отобранного имущества, восстановление на работе и т. д. Данная функция присуща трудовому, административному, гражданскому и др. отраслям права.

Практическое значение имеет вопрос относительно **принципов права**, под которыми понимаются законодательно закрепленные основополагающие начала (правовые идеалы), отражающие содержание и направления правового регулирования. На принципах права базируется вся система права.

Проф. Н. Н. Вопленко выделяет характерные признаки *принципов права*:

- принцип права есть продукт *теоретического осмысления* и, как правило, *юридического закрепления* объективно сложившейся желательной практики реализации правовых норм;
- принцип права имеет свою структуру, которая включает в себя три элемента: *требование, идеал, знание*;
- принципы определяются преимущественно через понятие *основных начал правового регулирования*;
- принципы выражают наиболее *важные ценности* общественной жизни.

В юридической литературе принципы права принято делить на три вида.

1. **Общеправовые принципы права.** Эти принципы, являясь универсальными, свойственны для всех отраслей права. К ним относят принципы формального равенства, демократизма, принцип объективного правосудия, справедливости, уважения прав и свод человека, гуманизма, единства прав и обязанностей, законности, ответственности за вину и др. Закрепление перечисленных принципов можно встретить в международных документах, Конституции РФ, отраслевых кодексах (общей части) и иных нормативных правовых актах.

2. **Отраслевые принципы права.** Эти принципы учитывают специфику правового регулирования конкретной отрасли права. Например, принцип разделения властей свойственен для *конституционного права* (ст. 10 Конституции РФ); принципы свободы труда, защиты от безработицы и содействия в трудоустройстве, равенство прав и возможностей работников и др. свойственны для *трудового права* (ст. 2 Трудового кодекса РФ) и т. д.

3. **Межотраслевые принципы права.** Эти принципы свойственны для нескольких смежных отраслей права. Например, *принцип состязательности сторон* свойственен как для гражданского процессуального (ст. 12 Гражданского процессуального кодекса РФ), так и для уголовно-процессуального права (ст. 15 Уголовно-процессуального кодекса РФ); *принцип презумпции невиновности*, который закреплен в Конституции РФ (ст. 49) характерен для уголовного (ст. 14 Уголовно-процессуального кодекса РФ) и административного права (ст. 1.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях РФ) и т. д.

Роль принципов права для юридической практики трудно переоценить, так как, представляя собой реально действующие обобщенные правила поведения, они могут использоваться правоприменителем, к примеру судей, для устранения пробелов в действующем законодательстве, за исключением пробелов в уголовном и административном праве (аналогия права). К примеру, в соответствии со ст. 5 Семейного кодекса РФ в случае, если отношения между членами семьи не урегулированы семейным законодательством или соглашением сторон, и при отсутствии норм гражданского права, прямо регулирующих указанные отношения, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяются нормы семейного и (или) гражданского права, регулирующие сходные отношения (аналогия закона). При отсутствии таких норм права и обязанности членов семьи определяются исходя из общих начал и принципов семейного или гражданского права (аналогия права), а также принципов гуманности, разумности

и справедливости. Аналогичная норма содержится и в ч. 2 ст. 6 Гражданского кодекса РФ, в которой указано, что при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из *общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости.*

В юридической литературе существуют и другие взгляды на деление принципов права. К примеру, принципы права предлагается подразделять на **общесоциальные** (экономические, политические, идеологические, нравственные) и **специально-юридические** (законность, равенство всех граждан перед законом, единство прав и обязанностей, ответственность за вину и др.) (проф. Л. С. Явич).

9.5. Право в объективном и субъективном смыслах

Сложность правопонимания во многом объясняется тем, что категория права используется для обозначения хотя и родственных, но различных явлений общественной жизни. Так, право в одном случае может отождествляться с нормами действующего законодательства, а в другом может ассоциироваться с конкретными субъективными притязаниями (права) личности. В этой связи в юридической науке различают право в объективном (объективное право) и субъективном (субъективное право) смыслах. На теоретическую и практическую необходимость такого разграничения было обращено внимание проф. Н. И. Матузовым, по словам которого: «Ни один грамотный юрист никогда не спутает понятия права в объективном и субъективном смысле, иначе он не сможет найти правильное решение в той или иной конкретной жизненной ситуации правового характера».

Объективное право фактически отождествляется с официально признанным правом, действующим в пределах границ государства и получившим закрепление в законодательстве. *Объективное право еще называют позитивным.*

Объективное право обладает следующими характерными *признаками*:

- представляет собой систему правовых норм, исходящих от государства и закрепленных в нормативных правовых актах и иных правовых источниках;
- является всеобщим и общеобязательным;
- оно не зависит от воли и желания отдельного лица;
- им нельзя распоряжаться, так как оно никому не принадлежит;
- предшествует появлению субъективного права и служит критерием оценки поведения людей с точки зрения правомерности и неправомерности.

Субъективное право связано с конкретными правами, которые принадлежат каждому субъекту в отдельности.

Субъективное право обладает следующими характерными *признаками*:

- представляет собой конкретные права и обязанности субъекта;
- реализуется через конкретные правоотношения;
- возникает на основании норм действующего законодательства (объективного права);
- им можно распоряжаться, так как оно принадлежит конкретному субъекту;
- зависит от воли и желания отдельного субъекта, который на свое усмотрение может реализовать или не реализовать предоставленные ему объективным правом различные возможности.

Тесная взаимосвязь между объективным и субъективным правом проявляется в том, что объективное право не может быть реализовано иначе как через субъективное право, а субъективное право не может использоваться без опоры на объективное.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Охарактеризуйте основные теории происхождения права с точки зрения их научной и исторической обоснованности.
2. Назовите основные достоинства каждой из представленных теорий правогенеза.
3. Аргументированно обоснуйте недостатки каждой из представленных теорий происхождения права.
4. Сравните естественно-правовой и позитивистский подходы к правопониманию, обозначив их основные различия, достоинства и недостатки.
5. Обоснуйте слабые и сильные стороны интегративного подхода к правопониманию. В чем состоит основная критика интегративного подхода проф. А. Ф. Черданцевым?
6. Обозначьте и раскройте содержание основных признаков права.
7. В чем заключается смысл классового и общесоциального подходов к сущности права? Какие еще есть подходы к определению сущности права?
8. Составьте схему, в которой будут обозначены все функции права.
9. На основе норм действующего законодательства приведите по одному примеру общеправовых, отраслевых и межотраслевых принципов права, ссылаясь на конкретные нормы.
10. В чем состоит ценность принципов права для правоприменительной деятельности?

Рекомендованная литература

1. *Архинов С. И.* Либертарная теория права В. С. Нерсесянца: достоинство и недостатки // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2015. № 5. С. 5–14.
2. *Байтин М. И.* Сущность права (современное нормативное правовое понимание на грани двух веков). Саратов: СГАП, 2001. 416 с.
3. *Вопленко Н. Н., Рудковский В. А.* Основные принципы права: понятие и классификация // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2013. № 1 (18). С. 5–10.
4. *Лейст О. Э.* Сущность права. Проблемы теории и философии права. М.: Зерцало-М, 2002. 288 с.
5. *Нерсесянц В. С.* Право как необходимая форма равенства, свободы и справедливости // Социологические исследования. 2001. № 10. С. 3–15.
6. *Нерсесянц В. С.* Философия права: учебник для вузов. М.: Норма, 2017. 490 с.
7. Антропологическое постижение права: монография / О. А. Пучков; М-во образования Российской Федерации, Ур. гос. юрид. акад. (УрГЮА). Екатеринбург: Изд-во Ур. гос. юрид. акад., 1999. С. 383.
8. *Черданцев А. Ф.* Интегративное непонимание права // Журнал российского права. 2016. № 10. С. 5–11.
9. *Шафиров В. М.* Интегративное правовое понимание и жесткий позитивизм // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 24–33.
10. *Ягофарова И. Д.* Право как мера ограничения свободы. М.: Кучково поле, 2006.

Глава 10

ПРАВО В СИСТЕМЕ СОЦИАЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

10.1. Социальные и технические нормы

В любом обществе существует множество самых различных правил поведения, складывается и действует целая *система регуляторов общественных отношений*, под которыми понимается совокупность определенных норм, упорядочивающих поведение людей в различных сферах жизнедеятельности.

Существующие в современном обществе регуляторы подразделяются на две большие группы: *социальные и технические нормы*. Охарактеризуем их более подробно.

Социальные нормы — это правила поведения, с помощью которых регулируются отношения между людьми в обществе. К *основным видам социальных норм* можно отнести:

- *обычаи, традиции* — это правила поведения, складывающиеся исторически и в результате многократного повторения вошедшие в привычку;
- *нормы морали* — правила поведения, оценивающие поступки людей с точки зрения добра и зла, справедливости и несправедливости;
- *политические нормы* — правила поведения, регулирующие поведение между субъектами политической жизни (политическими партиями, общественными организациями и др.) по поводу государственной власти;
- *религиозные нормы* — правила поведения, определяющие поведение людей в соответствии с представлениями о божественном и греховном;
- *корпоративные нормы* — правила поведения, регулирующие отношения в рамках общественных объединений (организаций);

- *нормы этикета* — правила поведения людей в обществе;
- *право* (правовые нормы) — занимает особое место в социальном регулировании, так как обладает, в отличие от иных социальных норм, рядом особенностей (формальная определенность, общеобязательность и др.).

Для всех перечисленных социальных норм характерны общие *признаки*:

- они носят социальный характер, т. е. регулируют отношения между людьми в обществе;
- будучи выраженными в определенном правиле поведения, определяют границы должного и возможного поведения;
- имеют своей целью регулирование общественных отношений;
- характеризуются многократностью действия.

Технические нормы — это правила поведения, регулирующие поведение людей по отношению к предметам природы, орудиям труда и техническим средствам. К основным *видам технических норм* можно отнести: химические, физиологические, биологические, климатические, технологические. Наиболее важные технические нормы закрепляются в нормах права и называются *техничко-юридическими*. К таким нормам можно отнести Правила дорожного движения, Правила противопожарной безопасности, ГОСТы, СНИПы, Технические условия (ТУ), Технические регламенты, СанПиНы и др. За нарушение таких норм предусматривается юридическая ответственность.

10.2. Соотношение права с моралью

Наиболее тесно с правом связана мораль. Чтобы определить грани их соотношения, необходимо выявить их *общие черты*, указать на их *различия*, определить их *взаимодействие*, указать на *причины противоречия* между ними.

Общее морали и права:

- право и мораль состоят из *социальных норм*, принятых в обществе;
- право и мораль регулируют общественные отношений между одними и теми же *субъектами* — *людьми*;
- *общая цель* — регулирование общественных отношений.

Отличия права от морали:

- право исходит преимущественно от государства, а мораль создается обществом;
- право формально определено, т. е. документально закреплено в различных правовых источниках, а мораль отражена в сознании людей;

- право обеспечивается возможностью применить меры государственного принуждения в случае его нарушения, а мораль — силой общественного воздействия (порицания);
- право оценивает поведение людей с точки зрения правомерности и неправомерности; а мораль — с точки зрения справедливости и несправедливости;
- мораль регулирует больший круг общественных отношений, чем право.

Взаимодействие права и морали:

- содержание права и морали зачастую совпадает — то, что поощряет мораль, то одобряет и право, и наоборот: с чем борется право, то осуждает мораль;
- ряд юридических норм вытекает из религиозно-нравственных постулатов (не убей, не укради и др.);
- право и мораль связаны при осуществлении правосудия (дела о хулиганстве, о лишении родительских прав и др.).

Причины противоречия между правом и моралью:

- динамизм морали, гибкость ее принципов по сравнению с правом, которое является более статичным;
- политические, лоббистские факторы в правотворчестве;
- ошибки в юридической технике и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Чем отличаются социальные нормы от технических?
2. Укажите и охарактеризуйте основные виды социальных норм.
3. Обоснуйте, почему право занимает особое место в социальном регулировании.
4. В чем состоит специфика технико-юридических норм?
5. Составьте сравнительную таблицу основных характеристик права и морали.

Рекомендованная литература

1. Теория государства и права: курс лекций: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности и направлению подготовки «Юриспруденция» / А. А. Воротников [и др.]; под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько; Ин-т государства и права РАН, Саратов. фил., Саратов. гос. юрид. акад. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 640 с.
2. *Морозова Л. А.* Теория государства и права: учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.
3. *Нечевин Д. К.* Право и нравственность: научно-правовой и исторический анализ: монография / Д. К. Нечевин, Л. М. Колодкин, Е. В. Кирдяшова; под ред. Д. К. Нечевина. М.: Юрайт, 2020. 203 с.

Глава 11

НОРМА ПРАВА КАК БАЗОВЫЙ ЭЛЕМЕНТ СИСТЕМЫ ПРАВА

11.1. Понятие и признаки нормы права

Норма права является «исходным элементом», «первичной клеточкой», «атомом правовой системы» (проф. А. Б. Венгеров, проф. С. С. Алексеев) или «кирпичиком» права (проф. А. Ф. Черданцев). В связи с этим в ней проявляются многие основные признаки, присущие праву в целом. Эти признаки являются достаточно единообразными при определении понятия **норма права** в юридической литературе (таблица 23).

Таблица 23

Автор	Определение
<i>Венгеров Анатолий Борисович</i>	<u>Норма права</u> — это общеобязательное правило (веление), установленное или признанное государством, обеспеченное возможностью государственного принуждения, регулирующее общественные отношения
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Норма права</u> — это общеобязательное, формально определенное правило поведения, установленное либо санкционированное государством и направленное на урегулирование общественных отношений
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Норма права</u> — это общеобязательное формально определенное правило поведения, установленное и обеспеченное обществом и государством, закрепленное и опубликованное в официальных актах, направленное на регулирование общественных отношений путем определения прав и обязанностей их участников

Окончание табл. 23

Автор	Определение
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Норма права</u> — это отдельное общеобязательное, формально определенное и общее правило поведения, издаваемое компетентными органами (государственными или муниципальными), охраняемое и обеспечиваемое государством (в том числе и силой государственного принуждения) и регулирующее конкретный аспект общественных отношений
<i>Бошно Светлана Владимировна</i>	<u>Норма права</u> — это общеобязательное веление, выраженное в виде властного предписания, регулирующее общественные отношения и обладающее следующими специфическими признаками, выделяющими их из иных социальных норм: нормативность, системность, общеобязательность, формальная определенность и представительско-обязывающий характер

Таким образом, **норма права** — общеобязательное, формально определенное правило поведения, установленное и обеспеченное государством и обществом, направленное на урегулирование общественных отношений путем предоставления субъективных прав и возложения юридических обязанностей на участников общественных отношений.

К **признакам нормы права** относятся:

- **общеобязательность.** Норма права является таким правилом поведения, которое распространяется на всех, кто находится в сфере его действия. Степень обязательности нормы права зависит от ее разновидности. Такие нормы, как императивные, запрещающие, обязывающие, являются обязательными для субъектов. В то время как нормы диспозитивные, управомочивающие являются автономными и зависят от воли и желания субъекта;
- **формальная определенность.** Норма права имеет документальное закрепление в различных нормативных актах и иных правовых источниках;
- **связь с государством.** Нормы права устанавливаются и обеспечиваются государством, в том числе посредством возможности применить меры юридической ответственности за их нарушение;

- *регулирование общественных отношений.* Нормы права регулируют отношения между людьми и их организациями, представляя собой правила поведения;
- *представительно-обязывающий характер.* В нормах права определяются модели и границы возможного, должного и запрещенного поведения различных участников общественных отношений. Предполагается, что право предоставляет субъективные права одним участникам правоотношений и возлагает на других лиц соответствующие юридические обязанности. Образуется известная аксиома: *нет прав без обязанностей*;
- *рассчитана на неоднократное применение.* Любая норма права принимается на неопределенный срок. Это означает, что норма права будет действовать до того момента, пока не будет отменена;
- *не персонифицирована.* Норма права носит общий абстрактный характер и распространяет свое действие на неопределенный круг лиц, а не на конкретное лицо или случай;
- *носит системный характер.* Нормы права взаимосвязаны и, как правило, не противоречат друг другу. Нормы права начинают взаимодействовать между собой в рамках отраслевых и межотраслевых институтов права, подотраслей и отраслей права.
- *обладает внутренней структурой.* Норма права в идеальной форме состоит из гипотезы, диспозиции и санкции.

11.2. Структура нормы права. Виды структурных элементов

Структура нормы права — это идеальная логическая конструкция, охватывающая собой совокупность составляющих ее элементов, отражающих особенности ее внутреннего строения.

Традиционно считается, что норма права состоит из трех элементов: *гипотезы, диспозиции и санкции*. Этой логической структуре соответствует формула: «Если (гипотеза) — то (диспозиция) — иначе (санкция)» (рис. 19).

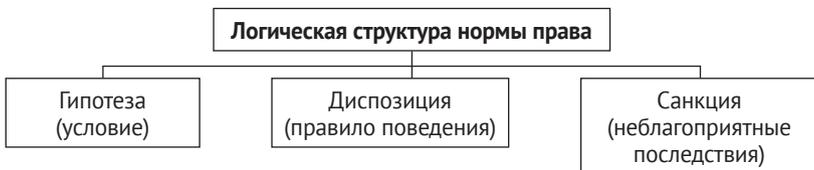


Рис. 19. Идеальная логическая структура нормы права

1. **Гипотеза** — это структурный элемент нормы права, указывающий на конкретные жизненные обстоятельства (условия), при наличии или отсутствии которых реализуется норма.

В зависимости от строения гипотезы подразделяются на *простые, сложные, альтернативные*.

Простая гипотеза предполагает какое-то одно условие, через которое реализуется юридическая норма. Например, гипотеза нормы, выраженной в ч. 1 ст. 108 Уголовного кодекса РФ: «Убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны, наказывается исправительными работами на срок до двух лет, либо ограничением свободы на срок до двух лет, либо принудительными работами на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок». Гипотеза простая, так как обозначено одно условие — если оно совершено при превышении пределов необходимой обороны.

Сложная гипотеза связывает действие нормы с наличием двух или более условий. Например, ч. 2 ст. 81 Конституции РФ: «Президентом Российской Федерации может быть избран гражданин Российской Федерации не моложе 35 лет, постоянно проживающий в Российской Федерации не менее 10 лет» (норма изложена в ред. от 21.07.2014). В этой норме сложная гипотеза представлена тремя условиями — требования наличия гражданства, достижения 35 лет, проживания на территории РФ не менее 10 лет.

Альтернативная гипотеза. Для вступления нормы права в действие достаточно одного из перечисленных в ней фактических обстоятельств (условий). Например, ч. 1 ст. 115 Уголовного кодекса РФ: «Умышленное причинение легкого вреда здоровью, вызвавшего кратковременное расстройство здоровья или незначительную стойкую утрату общей трудоспособности, наказывается штрафом в размере до сорока тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех месяцев, либо обязательными работами на срок до четырехсот восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до одного года, либо арестом на срок до четырех месяцев». Таким образом, достаточно одного обстоятельства из указанных двух, чтобы начала действовать предусмотренная санкция.

2. **Диспозиция** — это структурный элемент нормы, содержащий само правило поведения, определяя меру дозволенного и должного поведения субъектов. Диспозиции могут быть выражены через права, обязанности, запреты. Диспозиция нормы представляет собой сердцевину, без которой норма права не существует.

В зависимости от строения диспозиции подразделяются на *простые, сложные, альтернативные*.

Простая диспозиция содержит указание на одно правовое последствие (право, обязанность, запрет). Например, ч. 1 ст. 43 Конституции РФ: «Каждый имеет право на образование».

Сложная диспозиция предусматривает несколько правовых последствий, наступающих одновременно и в полном объеме. Например, ч. 1 ст. 44 Конституции РФ: «Каждый обязан заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры».

Альтернативная диспозиция содержит несколько вариантов правовых последствий, однако реально осуществиться может лишь один из них. Например, ч. 1 ст. 18 Закона РФ «О защите прав потребителей»: «Потребитель в случае обнаружения в товаре недостатков, если они не были оговорены продавцом, по своему выбору вправе: потребовать замены на товар этой же марки (этих же модели и (или) артикула); потребовать замены на такой же товар другой марки (модели, артикула) с соответствующим перерасчетом покупной цены; потребовать соразмерного уменьшения покупной цены; потребовать незамедлительного безвозмездного устранения недостатков товара или возмещения расходов на их исправление потребителем или третьим лицом; отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар суммы. По требованию продавца и за его счет потребитель должен возвратить товар с недостатками».

В юридической литературе диспозиции также предлагается делить на: 1) *представительные* (в них закрепляется право), *обязывающие* (в них закрепляется обязанность), *запрещающие* (в них закрепляются неправомерные действия и бездействия) (проф. С. В. Бошно); 2) *абсолютно определенные* (исчерпывающе формулируют правила поведения), *относительно определенные* (устанавливая правило поведения, дают возможность уточнить его в конкретном случае в пределах нормы), *бланкетные диспозиции* (отсылают к правилу поведения, закрепленному в другом нормативном акте) (проф. Л. А. Морозова).

3. **Санкция** — это структурный элемент нормы, указывает на неблагоприятные последствия, возникающие в результате нарушения диспозиции правовой нормы. Как правило, в санкции указывается мера государственного принуждения, в частности, меры наказания (уголовного, административного и др.). Однако в юридической литературе отмечается, что санкция может содержать не только меры наказания, но и меры предупредительного воздействия, меры защиты, взыскание алиментов, возмещение морального вреда и др.

В зависимости от степени определенности санкции подразделяются на *абсолютно определенные*, *относительно определенные*, *альтернативные*.

Абсолютно определенные санкции точно указывают меру государственного воздействия, которая должна быть применена в случае нарушения данной нормы. Например, ст. 12.6. КоАП РФ: «Управление транспортным средством водителем, не пристегнутым ремнем безопасности, перевозка пассажиров, не пристегнутых ремнями безопасности, если конструкцией транспортного средства предусмотрены ремни безопасности, а равно управление мотоциклом либо перевозка на мотоцикле пассажиров без мотошлемов или в незастегнутых мотошлемах влечет наложение *административного штрафа в размере одной тысячи рублей*».

Относительно определенные санкции устанавливают низший и высший или только высший пределы меры государственного воздействия на правонарушителя. Например, ст. 13.11.1 КоАП РФ: «Распространение информации о свободных рабочих местах или вакантных должностях, содержащей ограничения дискриминационного характера, влечет наложение административного штрафа на граждан — *от пятисот до одной тысячи рублей*; на должностных лиц — *от трех тысяч до пяти тысяч рублей*; на юридических лиц — *от десяти тысяч до пятнадцати тысяч рублей*».

Альтернативные санкции позволяют правоприменителю (судье, инспектору ГИБДД, инспектору пожарного надзора и др.) выбрать из двух или нескольких возможных вариантов меры государственного воздействия какой-то один — наиболее соответствующий конкретным обстоятельствам совершенного правонарушения. Например, ч. 1 ст. 157 Уголовного кодекса РФ: «Злостное уклонение родителя от уплаты по решению суда средств на содержание несовершеннолетних детей, а равно нетрудоспособных детей, достигших восемнадцатилетнего возраста, *наказывается исправительными работами на срок до одного года, либо принудительными работами на тот же срок, либо арестом на срок до трех месяцев, либо лишением свободы на срок до одного года*».

В юридической литературе можно встретить и другие виды санкций — *кумулятивные* (они допускают применение к правонарушителю наряду с основной мерой наказания и дополнительную); *правовосстановительные* (призваны восстановить нарушенное право) и *карательные* (штрафные) (устанавливают лишения разного характера — личного, организационного, материального).

Таким образом, логическая структура нормы права включает в себя *гипотезу, диспозицию и санкцию*. Характер перечисленных элементов, их количество, расположение, способ связи и назначение зависят от вида юридических норм.

К примеру, логическая структура свойственна только *нормам-правилам* поведения. В то же время в действующем законодательстве

встречаются и *исходные нормы* — нормы-принципы, нормы-цели, нормы-дефиниции (нормы-определения) и др., которые *не имеют структуры*.

Стоит обратить внимание и на то, что норма права может иметь не только трехчленное, но и двухчленное строение. Так, *регулятивные нормы состоят из гипотезы и диспозиции*. Например, ст. 31 Конституции РФ: «Граждане Российской Федерации имеют право собираться мирно, без оружия, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование». В данной норме санкция отсутствует. Но это не означает, что за нарушении этой нормы не предусмотрены санкции, так как они закрепляются в иных нормативных актах, к примеру, в Уголовном кодексе РФ (ст. 149). И здесь логическая структура нормы права может быть представлена следующим образом (рис. 20).

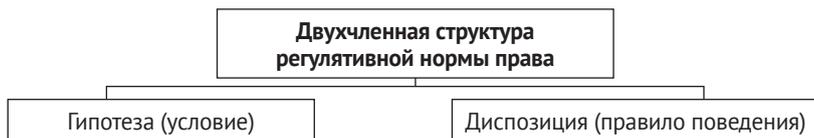


Рис. 20. Двухчленная структура регулятивной нормы права

В свою очередь, *охранительные нормы могут состоять из диспозиции и санкции*. Например, ч. 1 ст. 109 Уголовного кодекса РФ: «Причинение смерти по неосторожности наказывается исправительными работами на срок до двух лет, либо ограничением свободы на срок до двух лет, либо принудительными работами на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок» (рисунок 21).

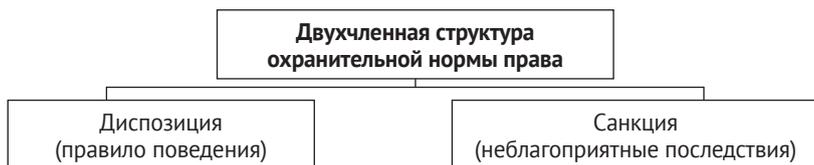


Рис. 21. Двухчленная структура охранительной нормы права

В охранительных нормах встречается и *трехчленная структура*, однако классический порядок расположения ее основных элементов — гипотеза, диспозиция и санкция — может быть изменен, а сами элементы изложены в следующей последовательности: *диспозиция*,

гипотеза, санкция (рис. 22). Например, ч. 1 ст. 121 Уголовного кодекса РФ: «Заражение другого лица венерической болезнью лицом (*диспозиция*), знавшим о наличии у него этой болезни (*гипотеза*), наказывается штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев, либо обязательными работами на срок до четырехсот восьмидесяти часов, либо исправительными работами на срок до двух лет, либо арестом на срок до шести месяцев (*санкция*)».

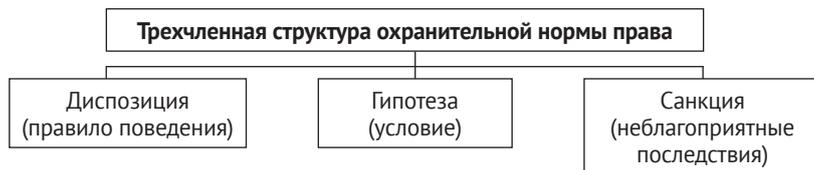


Рис. 22. Трехчленная структура охранительной нормы права

Оценивая логическую структуру нормы права, которая включает в себя три элемента, расположенных именно в такой последовательности — гипотеза, диспозиция и санкция, проф. А. Ф. Черданцев справедливо отмечает, что такая трехчленная структура нормы права — это структура нормы права *реально несуществующая*, созданная путем искусственного соединения двух норм — регулятивной и охранительной. При этом отстаивается позиция о существовании на практике двухчленной нормы права. Структура такой нормы права зависит от того, к какому виду относится норма. Так, регулятивная норма состоит из гипотезы и диспозиции, а охранительная — только из диспозиции и санкции (Черданцев А. Ф. Теория государства и права. 2003. С. 193–194).

В итоге можно констатировать следующие особенности структуры нормы права:

1) *гипотеза, диспозиция, санкция* в совокупности представляют логическую структуру нормы права, которая, как правило, не встречается в действующем законодательстве, а представляет собой идеальное строение;

2) строение могут иметь только *нормы-правила*, а не исходные нормы;

3) норма права не может состоять из одного элемента. Норма права может иметь либо *двухчленное строение*, либо *трехчленное*;

4) *диспозиция нормы права* — это «сердце» нормы права, без которой она не может существовать. Диспозиция нормы права присутствует

всегда, вне зависимости от разновидности нормы права — регулятивная или охранительная. Диспозиция чаще всего отражена в названии самой статьи;

5) чаще всего в законодательстве используются следующие конструкции норм права:

- гипотеза + диспозиция (ГД) — регулятивные нормы;
- диспозиция + санкция (ДС) — охранительные нормы;
- диспозиция + гипотеза + санкция (ДГС) — охранительные нормы.

11.3. Классификация норм права

Изучение классификации норм права имеет практическое назначение, так как действующее законодательство состоит из разнообразных по характеру и содержанию норм права. Для того чтобы уяснить, насколько разнообразны нормы действующего законодательства, следует обратиться к *их классификации*, в основе которой лежат различные критерии, позволяющие определить различные виды норм права.

1. По предмету правового регулирования нормы права подразделяются *по отраслям права* — нормы конституционного, гражданского, уголовного, административного права и др.

2. По *методу правового регулирования* различают:

а) *императивные нормы* — имеют строгий, властно-категоричный характер, не допускающий отклонений в регулируемом поведении. Например, ст. 57 Конституции РФ: «Каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы»;

б) *диспозитивные нормы* — для них свойственен автономный характер, позволяющий участникам правоотношений самим договориться по вопросам объема, процесса реализации субъективных прав и обязанностей. Например, ч. 2 ст. 611 Гражданского кодекса РФ: «Имущество сдается в аренду вместе со всеми его принадлежностями и относящимися к нему документами (техническим паспортом, сертификатом качества и т. п.), *если иное не предусмотрено договором*».

3. По *содержанию* различают:

а) *материальные нормы* — закрепляют правовой статус граждан и юридических лиц (права и обязанности), правовой режим собственности, меры юридической ответственности и др. Например, ч. 1 ст. 55 Семейного кодекса РФ: «Ребенок *имеет право* на общение с обоими родителями, дедушкой, бабушкой, братьями, сестрами и другими родственниками. Расторжение брака родителей, признание его недействительным или раздельное проживание родителей не влияют на права ребенка»;

б) *процессуальные нормы* — закрепляют процедуры (порядок) осуществления субъектами их прав и обязанностей, привлечения субъектов к юридической ответственности и т. д. Например, ч. 1 ст. 4 Гражданского процессуального кодекса РФ: «Суд возбуждает гражданское дело по заявлению лица, обратившегося за защитой своих прав, свобод и законных интересов».

4. По *сфере действия* различают:

- а) *нормы федерального законодательства*;
- б) *нормы регионального законодательства (уровень субъектов РФ)*;
- в) *нормы муниципального законодательства*;
- г) *локальные нормы (принятые на уровне организаций и предприятий)*.

5. По *функциям права* различают:

а) *регулятивные нормы (нормы-правила поведения)* — направлены на регулирование фактических отношений, возникающих между различными субъектами, путем предоставления им прав и возложения на них обязанностей. Например, ст. 53 Конституции РФ: «Каждый имеет право на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц»;

б) *охранительные нормы (нормы-стражи порядка)* — устанавливают меры государственного принуждения, которые применяются за нарушение правовых запретов. Например, ст. 110 Уголовного кодекса РФ: «Доведение лица до самоубийства или до покушения на самоубийство путем угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего, наказывается ограничением свободы на срок до трех лет, либо принудительными работами на срок до пяти лет, либо лишением свободы на тот же срок».

6. По *форме выражения предписания* различают:

а) *управомочивающие* — в них закрепляется право на совершение положительных действий. Например, ч. 1 ст. 43 Конституции РФ: «Каждый имеет право на образование»;

б) *обязывающие* — указывают на обязанность совершения определенных положительных действий. Например, ч. 1 ст. 59 Конституции РФ: «Защита Отечества является долгом и обязанностью гражданина Российской Федерации»;

в) *запрещающие* — устанавливают запрет на совершение действий и поступков, которые определены законом как правонарушения. Например, ч. 5 ст. 13 Конституции РФ: «Запрещаются создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований,

разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни».

7. По **социальному назначению и функциональной роли** в механизме правового регулирования различают:

а) *учредительные нормы (нормы-принципы)* — отражают исходные начала (принципы) правового регулирования общественных отношений, правового положения человека, пределов действия государства, закрепляют основы конституционного строя и т. д. Например, ст. 2 Конституции РФ: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства»;

б) *декларативные нормы (нормы-объявления)* — обычно включают в себя положения программного характера, определяют задачи правового регулирования отдельных видов общественных отношений, содержат нормативные объявления. Например, ч. 2 ст. 1 Конституции РФ: «Наименования Российская Федерация и Россия равнозначны»;

в) *дефинитивные нормы (нормы-определения)* — формулируют определения тех или иных правовых явлений и категорий, используемых в нормативном акте. Например, ч. 1 ст. 18 Уголовного кодекса РФ: «Рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление»;

г) *коллизийные нормы (нормы-арбитры)* — призваны устранять возникающие противоречия между правовыми предписаниями. Например, ч. 2 ст. 1 Гражданского процессуального кодекса РФ: «Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила гражданского судопроизводства, чем те, которые предусмотрены законом, применяются правила международного договора»;

д) *оперативные нормы (нормы-инструменты)* — устанавливают даты вступления нормативного акта в юридическую силу, прекращения его действия и т. п. Например, ст. 420 Трудового кодекса РФ: «Настоящий Кодекс вводится в действие с 1 февраля 2002 г.». Такие нормы могут быть расположены как в самом нормативном правовом акте, так и в отдельно изданном акте. К примеру, Уголовный кодекс РФ введен в действие с 1 января 1997 г., что установлено ст. 1 Федерального закона от 13.06.1996 № 64-ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации».

8. По **способу отражения диспозиции в статье нормативного акта** различают:

а) *отсылочные нормы* — в своих диспозициях содержат ссылку на другую статью этого же нормативного акта. Например, ч. 2 ст. 12

Семейного кодекса РФ: «Брак не может быть заключен при наличии обстоятельств, указанных в статье 14 настоящего Кодекса»;

б) *бланкетные нормы* — также содержат отсылку, но уже не к конкретной статье этого же нормативного акта, а к другим нормативным актам (законам, правилам и др.). Например, ст. 264 Уголовного кодекса РФ «Нарушение *правил дорожного движения* и эксплуатации транспортных средств». Любая часть этой статьи содержит в себе бланкетные нормы, так как отсылает к такому документу, как Правила дорожного движения (ПДД).

В юридической литературе встречаются и иные критерии для проведения классификации норм права (по кругу лиц, по субъектам правотворчества, по времени действия и др.). Стоит также иметь в виду, что одну и ту же норму можно проклассифицировать по различным основаниям.

11.4. Соотношение нормы права и статьи нормативного правового акта

Норма права и статья нормативного акта не являются тождественными, они могут как совпадать, так и не совпадать. Норма права — это правило поведения, состоящее из гипотезы, диспозиции и санкции, а статья законодательного акта является формой выражения нормы права и ее элементов. Таким образом, они соотносятся между собой как форма (статья нормативного правового акта) и содержание (норма права).

В данном случае соотношение нормы права и статьи нормативного правового акта может быть выражено в трех формах (способах изложения).

1. *В статье нормативного правового акта содержится одна норма права.* В данном случае норма права и статья нормативного правового акта совпадают. В статье располагаются все элементы нормы права. Статья не делится на части, пункты и т. д. Например, ст. 153 Уголовного кодекса РФ: «Подмена ребенка (диспозиция), совершенная из корыстных или иных низменных побуждений (гипотеза), наказывается лишением свободы на срок до пяти лет со штрафом в размере до двухсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев (санкция)».

2. *В статье нормативного правового акта закрепляются несколько норм права.* В этих случаях отдельная норма представлена частью, пунктом, абзацем статьи. Например, ст. 1 Конституции РФ содержит две нормы права, изложенных в отдельных частях: «1. Российская Федерация — Россия есть демократическое федеративное правовое

государство с республиканской формой правления. 2. Наименования Российская Федерация и Россия равнозначны».

Первый и второй способ изложения норм права в юридической литературе получили название *прямого способа изложения*.

3. **Содержание нормы может быть закреплено в нескольких статьях, что бывает при отсылочном и бланкетном способах изложения.** *Отсылочный (ссылочный) способ* изложения состоит в том, что статья нормативного акта, не излагая всей нормы права, отсылает к другой статье *этого же* нормативного акта (см. пример отсылочной нормы права). *Бланкетный способ* изложения состоит в том, что статья отсылает не к конкретной статье, а к целому виду *других* нормативных актов, правил (см. пример бланкетной нормы права).

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Назовите основные признаки нормы права, отличающие ее от иных социальных регуляторов.
2. Обозначьте структурные элементы нормы права, охарактеризовав их содержание.
3. Приведите пример нормы права, ссылаясь на нормы действующего законодательства, в которой содержатся все три элемента (гипотеза, диспозиция и санкция).
4. Объясните различия между структурами (внутренним строением) регулятивных и охранительных норм.
5. Назовите основные критерии для проведения классификации норм права, уточнив их видовую характеристику.
6. Ссылаясь на нормы действующего законодательства, приведите собственные примеры материальных, процессуальных, оперативных, дефинитивных, отсылочных и бланкетных норм.
7. Назовите основные способы изложения норм права в статьях нормативного правового акта.

Рекомендованная литература

1. *Байтин М. И.* Сущность права (современное нормативное правовое понимание на грани двух веков). Саратов: СГАП, 2001. 416 с.
2. *Бошно С. В.* Норма права: понятие, свойства, классификация и структура // Право и современные государства. 2014. № 4. С. 49–60.
3. *Кельзен Г.* Чистое учение о праве, справедливость и естественное право. М.: Алеф-Пресс, 2015. 542 с.
4. *Морозова Л. А.* Теория государства и права: учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.
5. *Черданцев А. Ф.* Теория государства и права: учебник. М.: Юрист, 2003. 394 с.

Глава 12

ИСТОЧНИКИ ПРАВА: МНОГООБРАЗИЕ ФОРМ И НЕОБХОДИМОСТЬ СИСТЕМАТИЗАЦИИ

12.1. Понятие и виды источников (форм) права

В теоретико-правовой науке используются два понятия — «источники права» и «форма права». В юридической литературе существуют две основные точки зрения на проблему соотношения понятий «источник права» и «форма права»:

а) согласно первой названные понятия тождественны;

б) согласно второй понятие «источник права» более широкое, чем понятие «форма права». Однако источники права находят свое выражение через внешние формы. Последняя точка зрения является доминирующей на сегодняшний день в теоретико-правовой науке.

Понятие **источник права** указывает на истоки его формирования, его основания, т. е. на факторы, которые определяют его содержание и форму. В юридической литературе выделяют *три источника права*:

1) *в материальном смысле* (материальные условия жизни, исторические, экономические, нравственные и др. факторы, влияющие на содержание права);

2) *в идеальном смысле* (философские идеи, лежащие в основе конкретной правовой системы);

3) *в формальном или юридическом смысле* (представляют собой различные способы внешнего выражения норм права).

Таким образом, под **источниками в юридическом смысле** следует понимать различные формы права. **Форма права**, в свою очередь, — это документальное закрепление норм права с целью придания им общеобязательного и юридического значения в действующем законодательстве государства.

Именно в этом аспекте данные категории совпадают по своему содержанию, так как источники в юридическом смысле (или

юридические источники) являются по своей сути формами права. В литературе приводятся следующие определения юридических источников или источников права (таблица 24).

Таблица 24

Автор	Определение
<i>Первалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Источник права</u> — это форма официального выражения общеобязательных предписаний, создаваемых органами государства в целях регламентации общественного порядка
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Источники права</u> — это государственно-официальные способы выражения и закрепления норм права
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	Под <u>источником права</u> в формальном смысле понимается внешняя форма выражения и закрепления норм права
<i>Мицкевич Алексей Валентинович</i>	<u>Источник права</u> — официальные формы выражения и закрепления норм права, действующих в данном государстве

Таким образом, источники права представляют собой внешние формы выражения и существования права.

Виды источников (форм) права

Каждая национальная правовая система государства признает обычно одновременно несколько источников права. Однако их значение в каждый данный момент может быть неодинаково. Ответ на вопрос об источниках права применительно к конкретной стране может меняться в зависимости от разных исторических этапов, от специфических черт каждой из правовых систем, от особенностей национального права в рамках единой правовой семьи и даже от отрасли права, в отношении которой вопрос поставлен.

К основным *видам источников права* принято относить следующие.

1. **Нормативный правовой акт.** Во всех правовых системах под нормативным актом понимается исходящий от компетентного государственного органа акт правотворчества, устанавливающий или же отменяющий правовые нормы. Нормативный правовой акт признается в качестве основного источника права в романо-германской правовой семье (Россия, ФРГ, Австрия и др.). В России нормативный правовой акт является *основным источником права*.

2. **Правовой обычай** — это устойчивое, сложившееся в результате многократного применения правило поведения людей в обществе, которое санкционировано государством и соблюдение которого гарантируется государственным принуждением. В Российской Федерации признается в качестве источника права, к примеру, в гражданском праве (в сфере торгового оборота). В соответствии со ст. 5 Гражданского кодекса РФ признается действие *обычая*, под которым понимается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской или иной деятельности, не предусмотренное законодательством правило поведения независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» в ч. 2 дается разъяснение: «Под обычаем, который в силу статьи 5 ГК РФ может быть применен судом при разрешении гражданско-правового спора, следует понимать не предусмотренное законодательством, но сложившееся, то есть достаточно определенное в своем содержании, широко применяемое правило поведения при установлении и осуществлении гражданских прав и исполнении гражданских обязанностей не только в предпринимательской, но и иной деятельности, например, определение гражданами порядка пользования общим имуществом, исполнение тех или иных обязательств». При этом Верховный Суд РФ уточняет, что должен подлежать применению обычай *как зафиксированный* в каком-либо документе (опубликованный в печати, изложенный в решении суда по конкретному делу, содержащему сходные обстоятельства, засвидетельствованный Торгово-промышленной палатой Российской Федерации), так и *существующий независимо от такой фиксации*.

В качестве примера торгового обычая можно привести *Инкотермс 2000*, представляющей собой международные правила в формате словаря, обеспечивающие однозначные толкования наиболее широко используемых торговых терминов в области внешней торговли. Международные торговые термины представляют собой стандартные условия договоров международной купли-продажи, которые определены заранее в международном признанном документе. Торгово-промышленная палата РФ (ТПП) признала *Инкотермс 2000* торговым обычаем, применяемым к внутренним договорам поставки на территории РФ.

3. **Нормативный договор (договор нормативного содержания)** — приглашение двух и более субъектов права об установлении взаимных прав и обязанностей, которому государство придает общеобязательный характер. Такие договоры могут быть направлены не только

на *установление прав и обязанностей* конкретных сторон договора, но и на *установление норм права*, которым обязуются подчиняться его будущие участники.

Нормативный договор выступает родовым (обобщающим) понятием по отношению к конкретным видам таких договоров. К конкретным видам таких договоров можно отнести *Федеративный договор от 31.03.1992* «О разграничении предметов ведения между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами власти суверенных республик в составе Российской Федерации». К нормативному договору можно отнести и *международные договоры*. Международные договоры Российской Федерации — это соглашения между Российской Федерацией и другими субъектами международного права, призванные регулировать их отношения друг с другом путем создания взаимных прав и обязанностей. Часть 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации закрепляет, что международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы и что если таким международным договором установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Все перечисленные договоры содержат в себе нормы права, рассчитаны на неоднократное применение и носят общий характер. В этой связи не следует относить к нормативным договорам гражданско-правовые договоры (купли-продажи, дарения и др.), которые носят индивидуально-разовый характер, не содержат норм права и рассматриваются в качестве актов реализации права.

Нормоустанавливающее значение договоров признается во всех правовых системах. Особенное значение договора как источника права проявляется в таких отраслях права, как международное и конституционное право. Нормативный договор также признается в качестве *источника права в российской правовой системе*.

4. Судебный прецедент и судебная практика. Судебный прецедент — решение суда по конкретному делу, которое берется за основу при решении аналогичных дел. Признается в качестве основного источника права в *англосаксонской правовой системе* (США, Великобритания, Канада и др.), где играет роль нормы права. Судебный прецедент, таким образом, является результатом правотворческой деятельности судов. Во всех этих странах публикуются судебные отчеты (law reports), где можно получить информацию о прецедентах.

Следует, однако, подчеркнуть, что в разных странах даже одной системы судебный прецедент применяется по-разному. Правило прецедента в Англии, например, связано следующими положениями: 1) решения, вынесенные палатой лордов, обязательны для всех

судов; 2) решения, принятые апелляционным судом, обязательны как для всех нижестоящих судов, так и для самого этого суда (кроме уголовного права). В США правило прецедента не действует так жестко из-за особенностей федеративного устройства страны. Во-первых, Верховный суд США и верховные суды штатов не обязаны следовать собственным решениям и могут таким образом изменять свою практику. Во-вторых, штаты независимы, и правило прецедента является официально обязательным.

В отечественной юридической науке *отрицается факт признания судебного прецедента в РФ в качестве источника права*. Некорректным считается рассматривать в качестве источника права в России судебные решения по конкретным делам, придавая им силу судебного прецедента. По мнению проф. С. С. Алексеева, в данном случае речь идет о так называемой прецедентной практике, т. е. опыте применения законодательства, выраженном в постановлениях и определениях высших судебных, а также некоторых иных органов по конкретным делам, имеющим принципиальный характер (по таким делам, которые наиболее остро выявляют спорные вопросы применения закона, по-разному решаемые нижестоящими инстанциями). Такая практика дает образец применения права («прецедент толкования»). В отличие от прецедента как источника права, «прецедентная практика» не ведет к созданию новой юридической нормы, а связана с разъяснением уже существующей нормы права, с выработкой определенного положения о применении нормы права по аналогичным делам.

Несмотря на то что в России судебный прецедент не является источником права, имеет место заметное *усиление позиции судебной практики*. В частности, это касается постановлений **Пленума Верховного Суда РФ**, а именно: актов официального толкования права.

В некоторой мере деятельность Пленума Верховного Суда РФ можно расценивать как правотворчество. Не выходя за рамки закона, который подвергается толкованию, Пленум Верховного Суда осуществляет *дополнительное правовое регулирование*. Результаты толкования норм права раскрывают и углубляют их содержание, конкретизируют их в форме определенных положений своеобразного нормативного характера — правоположений. Их роль заключается в упорядочении отношений, которые не урегулированы законом с ясностью. В связи с чем можно сделать вывод о том, что акты официального толкования Пленума Верховного Суда РФ занимают свое особое место среди источников права, применяемых судами при разрешении споров.

Судебная практика Конституционного Суда РФ тоже имеет свои особенности. Есть две точки зрения в юридической литературе на природу решений Конституционного Суда РФ. Одни авторы считают,

что *решения Конституционного Суда являются сугубо правоприменительными актами*, т. е. Конституционный Суд не относится к числу правотворческих органов, он не правомочен принимать нормативные акты, устанавливающие новые нормы права. Другие признают за Конституционным Судом не только функции правоприменения, но и правотворчества, т. е. многие его решения имеют нормативное значение, становятся источниками права (проф. С. А. Авакьян).

Таким образом, *судебная практика* по своему месту среди иных источников права является особым **дополнительным источником права в РФ**.

5. **Принципы права.** Они признаются своеобразным источником права фактически во всех правовых системах, в том числе и в России. Принципы права — отправные, исходные начала правовой системы, которые, как правило, закреплены на законодательном уровне. Принцип права становится источником права в случае восполнения пробела в праве при вынесении судебного решения по делу. Такой способ восполнения пробела в праве получил название **аналогии права**. Аналогия права применяется, как правило, после того, как судья не смог найти нормы права, регулирующие сходные общественные отношения (аналогия закона). В этом случае решение по делу может быть вынесено на основании как **общих, так и отраслевых принципов права**. На основании, к примеру, гражданского законодательства к таким принципам относят добросовестность, разумность и справедливость (ч. 2 ст. 6 ГК РФ), семейного законодательства — гуманность, разумность и справедливость (ст. 5 СК РФ).

6. **Правовая доктрина** — признанные государством в качестве общеобязательных некоторые принципы и нормы поведения, изложенные в трудах наиболее авторитетных ученых-юристов и практиков по какой-либо правовой проблеме. Таким образом, речь идет о мнении авторитетных ученых-юристов по определенному кругу вопросов.

Правовая доктрина признается в качестве дополнительного источника права в англосаксонской правовой системе. Например, наиболее авторитетным источником является «*Институция*» лорда Кока, как признают сами английские юристы, цитируется в судах чаще, чем любой другой сборник прецедентов. Таким образом, под английской доктриной как источником права следует понимать судебные комментарии, описания прецедентной практики, призванные выполнять роль практического руководства для юристов. Также правовой обычай признается источником права в мусульманской правовой семье, который находит выражение в *иджме*, представляющей собой мнения авторитетных исламских правоведов.

В России правовая доктрина не признается в качестве источника права, однако на практике многие субъекты правоприменения для обоснования выносимых решений используют научно-практические комментарии к различным нормативным правовым актам. В целом роль доктрины в современных условиях чрезвычайно важна для совершенствования законодательства, для создания самих правовых понятий и методологии толкования законов.

7. **Религиозные источники** признаются источниками права в религиозных правовых системах, в частности, в мусульманском, индусском, иудейском праве. В данном случае речь идет о различных религиозных книгах: Коран, Сунна, Законы Ману, Тора, Талмуд и др.

12.2. Нормативный правовой акт: понятие, признак, виды (на примере РФ)

Нормативный правовой акт — это официальный документ, принятый в особом порядке и форме компетентными органами и должностными лицами государства и содержащий в себе нормы права.

К основным **признакам** нормативного правового акта можно отнести следующие:

- имеет *письменную форму*, представляя собой *официальный документ*;
- принимается в *особом порядке*, который, как правило, регламентирован в действующем законодательстве;
- *исходит от государства*, в частности, конкретных государственных органов и должностных лиц;
- обладает определенной *юридической силой*;
- направленный на установление, изменение, введение в действие или отмену *норм права* как общеобязательных предписаний постоянного или временного характера;
- адресуется *неопределенному кругу лиц*;
- рассчитан на *неоднократное действие*.

Последние три обозначенных признака позволяют отличить нормативный правовой акт от актов применения права (решения и приговора суда, протокола, свидетельства и др.), которые не содержат в себе норм права, адресуются конкретному субъекту (ам), имеют однократное действие.

Виды нормативных правовых актов (на примере РФ)

В юридической литературе нормативные правовые акты принято делить по юридической силе на два вида — **законы и подзаконные акты**.

Закон — нормативный акт, обладающий высшей юридической силой, принятый в особом порядке высшим представительным органом законодательной власти (парламентом) либо на референдуме и регулирующий наиболее важные и устойчивые общественные отношения.

Для закона характерны следующие черты:

- он обладает *высшей юридической силой* по сравнению с подзаконными и иными актами;
- принимается посредством *специальной процедуры* — законодательного процесса, который регламентирован в ст. 104–108 Конституции РФ и Регламентах Государственной Думы и Совета Федерации;
- принимается Федеральным Собранием РФ (парламентом) или на референдуме;
- регулирующий *наиболее важные и устойчивые общественные отношения*, в связи с чем обладает наибольшей стабильностью.

В Российской Федерации действуют следующие *виды законов*.

- **Конституция РФ** — является Основным законом государства, принятым 12.12.1993 на референдуме (всенародным голосованием) и обладающим высшей юридической силой. Конституция РФ включает в себя преамбулу, два раздела, девять глав и 137 статей.
- **Законы о поправках к Конституции РФ**. Обновление положений глав 3–8 Конституции России осуществляется в форме особого акта — закона РФ о поправке к Конституции РФ (ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 04.03.1998 № 33-ФЗ «О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации»). Процедура принятия Закона о поправках к Конституции РФ является аналогичной процедуре принятия федерального конституционного закона, за исключением условия данной процедуры принятием поправок еще и квалифицированным большинством, не менее 2/3 от общего количества субъектов РФ.

За время действия Конституции РФ в нее были внесены 5 поправок к Конституции РФ:

1) Закон РФ о поправке к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ «Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы»;

2) Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 № 7-ФКЗ «О контрольных полномочиях Государственной Думы в отношении Правительства Российской Федерации»;

3) Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 05.02.2014 № 2-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации»;

4) Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 21.07.2014 № 11-ФКЗ «О Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации»;

5) Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти».

- **Федеральный конституционный закон РФ (ФКЗ)** — федеральный законодательный акт, принимаемый по вопросам, прямо предусмотренным Конституцией Российской Федерации: о введении чрезвычайного (ст. 56) и военного положения (ст. 87), о Государственном флаге, гербе, гимне (ст. 70) и др. Федеральный конституционный закон обладает более высокой юридической силой по сравнению с федеральными законами и иными нормативно-правовыми актами, непосредственным действием на всей территории Российской Федерации, а также отличается *усложненной процедурой принятия*.

Принятие федеральных конституционных законов осуществляется в соответствии с ч. 2 ст. 108 Конституции и положениями регламентов палат Федерального Собрания. Федеральный конституционный закон считается принятым, если он одобрен большинством не менее 2/3 голосов от общего числа депутатов Государственной Думы и не менее 3/4 голосов от общего числа членов Совета Федерации. Принятый федеральный конституционный закон в течение 14 дней *подлежит подписанию* Президентом Российской Федерации и обнародованию, право вето на него не распространяется.

- **Федеральные законы (ФЗ)** — являются обычными *текущими законами*, регулируемыми общественные отношения в различных сферах общественной жизни. Федеральный закон принимается в соответствии с Конституцией Российской Федерации по предметам ведения Российской Федерации и по предметам совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов. Большая часть действующего законодательства представлена именно федеральными законами;
- **Кодексы** — являются особой разновидностью федеральных законов, содержат систематизированные нормы какой-либо отрасли или нескольких отраслей. В самом кодексе может быть предусмотрена его юридическая сила по отношению к иным нормативным правовым актам. К примеру, в ГК РФ был *установлен приоритет его норм над нормами иных федеральных законов*. В соответствии с ч. 2 ст. 3 ГК РФ нормы гражданского

права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать настоящему Кодексу;

- **Законы субъектов РФ** — законы субъектов РФ могут издаваться по вопросам совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ в соответствии с федеральными законами и по вопросам, отнесенным к исключительной компетенции регионов. При этом законы субъектов РФ не могут противоречить федеральным законам. Законы субъектов РФ имеют юридическую силу исключительно в пределах принявшего их региона. Правом принятия законодательных актов субъектов РФ обладают региональные парламенты, действующие в соответствии с Конституцией РФ и конституциями и уставами регионов.

Закону отводится *основная роль* в системе действующего законодательства РФ. В правовом государстве закон не должен подменяться иными нормативными правовыми актами, в частности, подзаконными актами Президента РФ, Правительства РФ, различных министерств и ведомств, так как законы принимают непосредственные представители народа — парламентарии. Именно в законе должны быть отражены основные потребности личности и общества. Закон должен быть по своему содержанию правовым.

Подзаконные акты — это официальные акты, принятые компетентными органами или должностными лицами на основании и во исполнение закона.

Для *подзаконного акта* характерны следующие *признаки*:

- обладают *меньшей юридической силой* по сравнению с законами;
- принимаются различными органами государственной власти или должностными лицами (Президентом РФ, Правительством РФ и др.);
- не должны противоречить законам;
- принимаются для *конкретизации общих положений законов*;
- могут носить как *нормативный, так и ненормативный характер*;
- направлены главным образом на решение текущих задач;
- издаются *в различных формах* (в виде постановлений, распоряжений, указов, правил, приказов, инструкций, положений, разъяснений, указаний и т. д.).

В зависимости от субъекта, принявшего *подзаконный акт*, различают следующие его *виды*.

- **Акты палат Федерального Собрания РФ.** В соответствии с ч. 2 ст. 102 и ч. 2 ст. 103 Конституции РФ палаты Федерального Собрания (Совет Федерации и Государственная Дума) могут принимать *постановления* по вопросам, отнесенным к их ведению

Конституцией Российской Федерации. К примеру, постановление СФ ФС РФ от 25.11.2011 № 442-СФ «О назначении выборов Президента Российской Федерации». Или постановление ГД ФС РФ от 24.04.2015 № 6578-6 ГД «О порядке применения Постановления Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации „Об объявлении амнистии в связи с 70-летием Победы в Великой Отечественной войне 1941–1945 годов“».

- **Указы и распоряжения Президента РФ.** В соответствии с ч. 2 и 3 ст. 90 Конституции РФ Указы и распоряжения Президента Российской Федерации обязательны для исполнения на всей территории Российской Федерации. Указы и распоряжения Президента Российской Федерации не должны противоречить Конституции Российской Федерации и федеральным законам. Все акты Президента РФ принимаются в пределах его компетенции.

Указы регламентируют основные направления внутренней и внешней политики государства, занимая следующее после законов место. У Президента РФ есть исключительное право по принятию указов, восполняющих пробелы правового регулирования в сфере исключительного регулирования федеральных законов, которые могут действовать до принятия соответствующих федеральных законов. Указы могут быть как *нормативными, так и ненормативными*. Примером *нормативного указа* является Указ Президента РФ от 15.01.2013 № 30 «О некоторых вопросах Министерства внутренних дел Российской Федерации и Федеральной миграционной службы». Нормативные указы могут издаваться и в случае пробелов в праве. *Ненормативные указы* носят индивидуально-разовый характер и не содержат норм права. Например, Указ Президента РФ от 27.10.2014 № 677 «О награждении орденом Александра Невского Нарышкина С. Е.».

Распоряжения принимаются по текущим, оперативным вопросам, как правило, не содержат норм права. Например, распоряжение Президента РФ от 10.01.2009 № 7-рп «Об официальном опубликовании Конституции Российской Федерации».

- **Постановления и распоряжения Правительства РФ.** В соответствии со ст. 115 Конституции РФ на основании и во исполнение Конституции Российской Федерации, федеральных законов, нормативных указов Президента Российской Федерации Правительство Российской Федерации издает постановления и распоряжения, обеспечивает их исполнение. Постановления

и распоряжения Правительства Российской Федерации обязательны к исполнению в Российской Федерации. Постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации в случае их противоречия Конституции Российской Федерации, федеральным законам и указам Президента Российской Федерации *могут быть отменены Президентом Российской Федерации*. **Постановления** принимаются по наиболее значимым вопросам деятельности государства, носят общий, комплексный, нормативный характер. Например, постановление Правительства РФ от 06.11.2013 № 995 «Об утверждении Примерного положения о комиссиях по делам несовершеннолетних и защите их прав». **Распоряжения** являются актами индивидуального характера, содержат конкретные предписания, не являются нормативными. Например, распоряжение Правительства РФ от 09.12.2013 № 2302-р «Об утверждении Программы развития перинатальных центров в Российской Федерации».

- **Акты федеральных органов исполнительной власти.** К таким актам можно отнести *приказы, инструкции, положения, распоряжения, указания и др. подзаконные акты федеральных министерств, федеральных служб и федеральных агентств*. Эти акты принимаются на основании и во исполнение законов РФ, актов Президента РФ и Правительства РФ, в пределах своей компетенции. Наиболее важные акты, которые носят межведомственный характер, подлежат обязательной государственной регистрации в Министерстве юстиции РФ и должны быть опубликованы для всеобщего ознакомления. Например, приказ Минобрнауки России от 06.06.2013 № 443 «Об утверждении Порядка и случаев перехода лиц, обучающихся по образовательным программам среднего профессионального и высшего образования, с платного обучения на бесплатное» (Зарегистрировано в Минюсте России 19.07.2013 № 29107).

В соответствии с п. 9 Указа Президента РФ от 23.05.1996 № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти *в течение 10 дней после дня их государственной регистрации* подлежат официальному опубликованию в «Российской газете» или на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru).

- **Подзаконные акты субъектов РФ** также имеют свою иерархическую структуру и распространяют свое действие на все лица и иные субъекты права, находящиеся на территории соответствующего субъекта РФ.

Основные принципы соотношения федеральных законов и подзаконных актов с законами и подзаконными актами субъектов РФ заложены в Конституции РФ, где проводится разграничение полномочий федеральных органов государственной власти и органов власти субъектов Федерации.

К подзаконным актам субъектов РФ можно отнести: а) акты высшего должностного лица субъекта РФ; б) акты органов исполнительной власти субъектов РФ.

- **Акты органов местного самоуправления.** Конституцией РФ определено, что органы местного самоуправления не входят в систему государственной власти (ст. 12). В соответствии со ст. 132 Конституции РФ органы местного самоуправления самостоятельно управляют муниципальной собственностью, формируют, утверждают и исполняют местный бюджет, устанавливают местные налоги и сборы, осуществляют охрану общественного порядка, а также решают иные вопросы местного значения. По вопросам местного значения главы и представительные органы муниципальных образований могут издавать акты, являющиеся обязательными для исполнения на территории муниципалитета. При этом акты органов местного самоуправления не должны противоречить Конституции РФ и законодательству (включая федеральное и региональное). К таким актам можно отнести: а) устав муниципального образования; б) нормативные правовые акты, принятые на местном референдуме (сходе граждан); в) нормативные правовые акты представительного органа муниципального образования; г) нормативные правовые акты главы муниципального образования; д) нормативные правовые акты местной администрации; е) нормативные правовые акты иных органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, предусмотренных уставом муниципального образования.
- **Локальные нормативные акты**, принятые на уровне организации (предприятия или учреждения). Организациям предоставляется право создавать собственную локальную нормативную базу в рамках осуществления своей деятельности. Условно все локальные нормативные акты можно разделить на: а) *обязательные* (наличие их является обязательным и установлено трудовым законодательством и иным законодательством

в зависимости от вида осуществляемой деятельности) и б) *иные* (добровольно создаваемые работодателем). Работодатель реализует свои нормотворческие полномочия в пределах своей правосубъектности, устанавливаемой нормами действующего законодательства, коллективным договором, соглашениями. Содержание данной компетенции указывается в законодательстве, регулирующем деятельность юридических лиц определенной организационно-правовой формы, а также в уставе конкретной организации.

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

Любой нормативный правовой акт имеет временные и пространственные (территориальные) рамки своего действия, а также распространяется на определенный круг лиц. Таким образом, действие нормативного правового акта — обязательность его исполнения в течение определенного времени, на определенной территории и в отношении конкретного круга лиц.

Действие нормативного правового акта во времени. При действии нормативного правового акта во времени учитывают *три момента*: 1) момент вступления его в законную силу; 2) момент прекращения его действия; 3) обратную силу закона. Рассмотрим эти моменты более подробно.

Вступление нормативных правовых актов в силу происходит одним из следующих способов.

1. В результате указания на конкретную *календарную дату*, которая обозначается в самом нормативном правовом акте или специально принято по этому поводу акте. Например, в соответствии с ч. 1 ст. 111 Федерального закона от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании» настоящий Федеральный закон вступает в силу с *01.09.2013*, за исключением положений, для которых настоящей статьей установлены иные сроки вступления их в силу.

2. В результате указания на *иные обстоятельства*, с которыми связывается вступление в законную силу нормативного правового акта (с момента принятия, подписания, опубликования, получение адресатом и др.). Например, в соответствии с ч. 1 ст. 20 Федерального конституционного закона от 21.07.2007 № 5-ФКЗ «Об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Читинской области и Агинского Бурятского автономного округа» настоящий Федеральный конституционный закон вступает в силу со дня *его официального опубликования*.

3. В результате применения *общих правил*. В соответствии со ст. 6 Федерального закона от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» **федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания** вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении **10 дней** после дня их официального опубликования, если самими законами или актами палат не установлен другой порядок вступления их в силу. В соответствии с ч. 5 и 6 Указа Президента РФ от 23.05.1996 № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» **акты Президента РФ и акты Правительства РФ, имеющие нормативный характер**, вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении **7 дней** после дня их первого официального опубликования.

Официальными источниками опубликования в РФ признаются «Российская газета», «Парламентская газета», Собрание законодательства Российской Федерации и «Официальный интернет-портал правовой информации» (www.pravo.gov.ru).

Нормативные правовые акты утрачивают юридическую силу и прекращают действие в следующих случаях:

- *по истечении срока действия акта*, когда такой срок был специально установлен. Например, в соответствии со ст. 13 Федерального закона от 29.12.2006 № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» **настоящий Федеральный закон вступает в силу с 01.01.2007 и применяется к правоотношениям, возникшим в связи с рождением (усыновлением) ребенка (детей) в период с 01.01.2007 по 31.12.2026** (в ред. от 01.03.2020). Из содержания данной оперативной нормы следует, что федеральный закон имеет ограниченный срок действия правоотношениями, возникающими в указанный период времени;
- *в связи с изданием нового нормативного акта*, заменившего ранее действующий. Например, в связи с введением в действие нового Семейного кодекса с 01.03.1996 считается *утратившим юридическую силу с 01.03.1996 Кодекс о браке и семье РСФСР 1969 г.*;
- *на основании прямого указания конкретного органа об отмене* данного нормативного акта или признания акта неконституционным. К примеру, в соответствии с ч. 3 ст. 115

- Конституции РФ *постановления и распоряжения* Правительства Российской Федерации в случае их противоречия Конституции Российской Федерации, федеральным законам и указам Президента Российской Федерации могут быть отменены Президентом Российской Федерации. Таким же правом в соответствии со ст. 125 Конституции РФ обладает и Конституционный Суд РФ, который может признать нормативные правовые акты неконституционными, в результате чего они утрачивают силу;
- *в силу устаревания нормативных правовых актов.* До 2020 г. в системе действующего законодательства оставались в статусе действующих акты, принятые еще в советский период времени. На основании *постановления Правительства РФ от 13.01.2020 № 7 «О признании утратившими силу некоторых актов РСФСР и Российской Федерации и их отдельных положений»* с 01.02.2020 признаются утратившими силу принятые в период с 1917 по 2002 г. **1259 актов РСФСР и Российской Федерации** и их отдельных положений, содержащих устаревшее регулирование или имеющих статус «действующие», но не применяющихся на практике.

Обратная сила закона. Принцип «закон обратной силы не имеет» означает, что вновь принятый нормативный правовой акт распространяет свое действие только на те общественные отношения, которые возникнут после его вступления в силу. Таким образом, предписания нормативного акта не распространяются на те отношения, которые возникли и существовали до его издания. В юридической практике есть *два исключения* из этого принципа. Закон будет иметь обратную силу:

- если в самом законе устанавливается его обратная сила;
- если закон смягчает или вовсе устраняет ответственность за определенные преступления и административные проступки. Например, в соответствии со ст. 10 Уголовного кодекса РФ уголовный закон, устраняющий преступность деяния, смягчающий наказание или иным образом улучшающий положение лица, совершившего преступление, имеет обратную силу, т. е. распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до вступления такого закона в силу, в том числе на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость. Уголовный закон, устанавливающий преступность деяния, усиливающий наказание или иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет.

Действие нормативного правового акта в пространстве. Пределы действия нормативно-правового акта в пространстве определяются

территорией, на которую распространяются его предписания. Действие нормативных актов распространяется, как правило, на *территорию*, которая подведомственна органу, их издавшему. В этой связи различают федеральное законодательство (оно действует на всей территории РФ), региональное законодательство (оно действует в пределах конкретного субъекта РФ), муниципальное законодательство (оно действует на территории различных административно-территориальных единиц — города, поселка, района и др.).

При этом стоит учитывать, что ряд нормативных правовых актов федерального значения могут иметь ограниченную сферу действия, т. е. распространять свою силу только на определенную часть территории. Например, Федеральный закон от 07.05.2001 № 49-ФЗ «О территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации».

Под *территорией государства* понимается суша, внутренние и территориальные воды, воздушное пространство над ними, недра в пределах границ государства. Также приравниваются к территории государства:

- военные воздушные и морские суда, где бы они ни находились;
- гражданские воздушные и морские суда, находящиеся в водах и воздушном пространстве своего государства, а также в открытом море и открытом воздушном пространстве;
- космические корабли и станции, несущие флаг государства;
- подводные кабели;
- территории посольств в других странах;
- трубопроводы и другие объекты, принадлежащие государству и находящиеся в открытом море или космосе.

Действие нормативных правовых актов по кругу лиц. Действие нормативно-правовых актов в РФ распространяется на все **субъекты права**, находящиеся на территории нашего государства. В частности, они распространяют свою силу на:

- граждан РФ;
- иностранных граждан;
- лиц без гражданства (апатридов);
- юридические лица;
- государственные органы.

Иностранным гражданам и лицам без гражданства предоставляется в РФ национальный правовой режим, однако в реализации многих прав они ограничены (они не могут избирать и быть избранными, служить в вооруженных силах, занимать должности государственных и муниципальных служащих и др.).

Нормативные правовые акты могут распространять свое действие на конкретную категорию граждан, например, на пенсионеров, студентов, детей-сирот, ветеранов и др.

Нормативные правовые акты могут иметь ограниченное действие в отношении определенных субъектов. Речь идет о *неприкосновенности*, которой в Российской Федерации обладают Президент РФ, судьи, члены Совета Федерации, депутаты Государственной Думы, сотрудники ФСБ и ФСО, прокуроры и др. Неприкосновенность, как правило, представляет собой исключительный правовой режим в отношении указанных лиц, целью которого является *невозможность привлечения к уголовной и административной ответственности и применения других репрессивных мер*. Неприкосновенность не является абсолютной, так как законодательство предусматривает основания для снятия неприкосновенности с конкретных должностных лиц. К примеру, в соответствии с ч. 2 ст. 3 Федерального закона от 12.02.2001 № 12-ФЗ «О гарантиях Президенту Российской Федерации, прекратившему исполнение своих полномочий, и членам его семьи» Президент Российской Федерации, прекративший исполнение своих полномочий, *может быть лишен неприкосновенности* в случае возбуждения уголовного дела по факту совершения им тяжкого преступления.

Не попадают под действие нормативных правовых актов РФ лица, обладающие *дипломатическим иммунитетом*, чье положение регламентируется нормами международного права. Источником дипломатического иммунитета является международный обычай, кодифицированный Венской конвенцией о дипломатических сношениях. В развитие ее положений национальное (главным образом процессуальное) законодательство государств также регулирует вопросы дипломатического иммунитета. Так, в России положения о дипломатическом иммунитете содержатся в ст. 401 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ, ст. 11 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ.

12.4. Систематизация нормативных правовых актов

В настоящее время в Российской Федерации действует множество нормативных правовых актов, принятых на разных уровнях. Только на федеральном уровне приняты и действуют 229 586 нормативных правовых актов (по состоянию на май 2020 г. базы данных «Федеральное законодательство» («Официальный интернет-портал правовой информации»). В таком массиве законодательства достаточно сложно

ориентироваться. Для приведения в единую согласованную систему всех действующих в РФ нормативных правовых актов применяют различные виды их систематизации.

В учебной литературе, как правило, систематизацию законодательства связывают с процессом упорядочения нормативных правовых актов.

Таблица 25

Автор	Определение
<i>Алексеев Сергей Сергеевич</i>	<u>Систематизация законодательства</u> — это целенаправленная работа законодателя по <i>упорядочению</i> и приведению в единую систему действующих законодательных актов с целью их доступности, лучшей обзримости и эффективного применения
<i>Венгеров Анатолий Борисович</i>	<u>Систематизация</u> — это юридическая деятельность по приведению в систему уже принятых нормативно-правовых актов, форма <i>упорядочения</i> по определенным критериям законодательства
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Систематизация</u> — это <i>упорядочение</i> нормативных актов, приведение их в определенную систему
<i>Расказов Леонид Павлович</i>	<u>Систематизация законодательства</u> — это деятельность, направленная на <i>упорядочение</i> действующих нормативных правовых актов

Таким образом, **систематизация законодательства** — это постоянный процесс по упорядочению и приведению в единую внутренне согласованную систему действующих нормативных правовых актов с целью их доступности, лучшей обзримости и эффективного применения, их совершенствования.

Основными целями систематизации являются:

- создание стройной системы нормативных правовых актов, обладающих качествами полноты, доступности и удобства пользования;
- устранение устаревших и неэффективных норм права;
- разрешение юридических коллизий;
- ликвидация пробелов;
- обновление законодательства и повышение его качества.

В юридической литературе выделяют следующие *виды (формы) систематизации* нормативных правовых актов.

8. Учет нормативных правовых актов. Учет нормативных правовых актов включает в себя *сбор, хранение и формирование фонда нормативных правовых актов*, создание поисковых систем, обеспечивающих получение достоверных **сведений о нормативных правовых актах**.

В число таких сведений включаются:

- текст действующей редакции нормативного правового акта;
- дата принятия нормативного правового акта;
- дата и источники его официального опубликования (обнародования);
- день или момент вступления в силу;
- сведения об изменениях нормативного правового акта, включая данные о нормативных правовых актах, которыми внесены изменения;
- сведения о дне прекращения, приостановления действия либо отмены нормативного правового акта, включая данные о нормативном правовом акте, которым прекращено, приостановлено либо отменено его действие;
- сведения о действующей редакции нормативного правового акта за весь период его действия;
- иные сведения, установленные правотворческим органом.

Учет осуществляется в различных субъектах — правотворческих органах, органах управления, судах, органах прокуратуры, конкретных предприятиях или организациях и др. Основной задачей учета является возможность оперативно находить необходимую правовую информацию. Различают следующие *виды* учета:

а) *журнальный учет*. Состоит в том, что в перечисленных субъектах ведутся журналы, в которых регистрируются все поступающие нормативные акты в хронологическом или предметно-системном порядке;

б) *картотечный учет*. На каждый нормативный акт заводится отдельная карточка, в которой фиксируются основные реквизиты документа: наименование органа, издавшего акт, вид акта, номер, дата, полное название акта, источник, в котором он опубликован;

в) *учет нормативных правовых актов при помощи справочно-правовых систем*. В настоящее время в РФ действуют различные справочно-правовые системы — «КонсультантПлюс», «Гарант», «Кодекс» и др.

2. Инкорпорация. Представляет собой вид систематизации, в ходе которого действующие нормативные правовые акты сводятся воедино без изменения их содержания, переработки и редактирования. Результатом инкорпорации является издание различных *сборников*

или собраний, которые формируются по тематическому принципу (т. е. по предмету регулирования), или по годам издания нормативных правовых актов (т. е. по хронологическому принципу), либо по юридической силе располагаемых в нем нормативных правовых актов.

В юридической литературе выделяют следующие *виды инкорпорации* нормативных правовых актов.

а) *Официальная инкорпорация*. Она осуществляется от имени правотворческого органа, который сам готовит и издает собрание или сборник. Такие *сборники и собрания*, как правило, приравниваются к официальным источникам опубликования нормативных актов и являются свидетельством достоверности и точности помещенных в них юридических норм. На материалы таких сборников и собраний можно ссылаться в процессе правотворческой и правоприменительной деятельности. Примерами таких сборников и собраний являются *Собрание законодательства Российской Федерации*, *Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти*, *Бюллетень международных договоров*, *Вестник Банка России*.

В соответствии со ст. 7, 8 Федерального закона от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания», **Собрание законодательства Российской Федерации** является *официальным периодическим изданием*, в котором публикуются федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания, указы и распоряжения Президента Российской Федерации, постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации, решения Конституционного Суда Российской Федерации о толковании Конституции Российской Федерации законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства Российской Федерации или отдельных положений перечисленных актов.

Собрание законодательства Российской Федерации состоит из *пяти разделов*:

- в *первом разделе* публикуются федеральные конституционные законы, федеральные законы;
- во *втором разделе* публикуются акты палат Федерального Собрания;
- в *третьем разделе* публикуются указы и распоряжения Президента Российской Федерации;
- в *четвертом разделе* публикуются постановления и распоряжения Правительства Российской Федерации;

- в *пятом разделе* публикуются решения Конституционного Суда Российской Федерации о толковании Конституции Российской Федерации и о соответствии Конституции Российской Федерации законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства Российской Федерации или отдельных положений перечисленных актов.

б) *Официозная (полуофициальная) инкорпорация*. Предполагает издание собраний и сборников законодательства по поручению правотворческого органа, но ими не санкционируются. Итогом официозной инкорпорации является собрание, рассматриваемое как достоверное изложение действующего законодательства, которое может быть отвергнуто путем обращения к официальным источникам текущей публикации актов. Примером официозной инкорпорации являются сборники, издаваемые различными министерствами, ведомствами по отдельным отраслям законодательства. *Примерами официозной инкорпорации являются Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации, Бюллетень трудового и социального законодательства Российской Федерации, Бюллетень Министерства образования и науки, Вестник образования и др.*

в) *Неофициальная инкорпорация*. Она осуществляется по собственной инициативе организаций, граждан, которые не имеют специальных полномочий издавать официальный инкорпоративный сборник. Такая инкорпорация имеет авторский характер. Критерии отбора, обработки, классификации нормативного материала всецело зависят от усмотрения тех лиц, которые являются инициаторами составления или фактическими составителями сборника. Такие сборники могут издаваться в целях просвещения или использоваться в образовательной деятельности. Например, это может быть сборник кодексов или иных нормативных актов, издаваемых каким-либо издательством.

3. Консолидация. Консолидация нормативных правовых актов предполагает проведение систематизации законодательства, в процессе которой несколько нормативных правовых актов по одному и тому же вопросу объединяются в **один укрупненный акт**. К особенностям консолидации можно отнести следующие:

- она носит *двойственный характер*, с одной стороны, она представляет собой самостоятельный вид систематизации, с другой — она является и разновидностью правотворческой деятельности;
- консолидацию могут осуществлять *только правотворческие органы* (в отличие от инкорпорации), имеющие компетенцию издавать консолидированный акт;
- *результатом консолидации* является издание единого консолидированного акта, объединяющего положения нескольких

нормативных правовых актов. При этом консолидированным может быть как новый акт на базе нескольких упраздняемых, так и действующий на момент консолидации определенный базовый акт, который укрупняется за счет положений, утрачивающих силу других актов.

Консолидация используется в правотворческой деятельности в основном в целях упорядочения нормативных актов по *вопросам управления, налогообложения и административной деятельности*.

В качестве примера консолидированных актов можно привести *Водный кодекс РФ, Воздушный кодекс РФ*. Несмотря на то что данные нормативные правовые акты формально отнесены к категории кодексов, по факту они представляют собой консолидированные акты, включающие в свое содержание множество актов по различным вопросам, расставленным по определенной схеме.

Еще одним примером консолидированного нормативного акта является *Федеральный закон от 12.01.1995 № 5-ФЗ «О ветеранах»*, объединяющий несколько сотен нормативных актов, устанавливавших социальные льготы для этой категории граждан.

4. Кодификация. Представляет собой вид систематизации, в ходе которого происходит *переработка норм права по содержанию* и их систематизированное, научно обоснованное изложение в новом кодифицированном акте. Кодификация является одним из самых эффективных видов систематизации, так как в ходе ее происходит качественная переработка действующих норм права, устраняются несогласованности, дублирование, противоречия и пробелы в правовом регулировании, отменяются неэффективные и устаревшие нормы. Результатом кодификации является издание различных *видов кодифицированных актов*, таких как:

- **кодекс** (наиболее распространенный кодификационный нормативный правовой акт, регулирующий определенную сферу общественных отношений) — *Гражданский кодекс РФ, Трудовой кодекс РФ, Уголовный кодекс РФ и др.*;
- **основы законодательства** [кодификационный нормативный правовой акт, содержащий общие нормы по предмету правового регулирования отрасли (института права)] — *Основы законодательства Российской Федерации о культуре*;
- **устав или положение** (специальные нормативные акты, издаваемые не законодательными, а иными органами, имеющими право на правотворчество) — *Устав Свердловской области и т. д.*;
- **правила** (нормативный правовой акт, определяющий порядок организации определенной деятельности) — *Правила дорожного движения РФ) и др.*

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Разграничьте понятия «источник права» и «форма права».
2. Перечислите основные источники права в современных правовых системах (семьях).
3. Охарактеризуйте основные источники права в РФ.
4. Проанализируйте основные признаки нормативного правового акта. Сравните нормативный правовой акт с любым актом применения права, например, с приговором суда.
5. Назовите характерные особенности закона, определив его основные разновидности в РФ.
6. Уточните роль подзаконных правовых актов в правовой системе РФ.
7. Ссылаясь на нормы действующего законодательства, приведите самостоятельные примеры различных видов законов и подзаконных правовых актов.
8. Назовите общие правила вступления нормативных правовых актов в силу, уточнив официальные источники их опубликования.
9. Перечислите основные случаи прекращения действия нормативного правового акта.
10. Охарактеризуйте пределы действия нормативных правовых актов в пространстве и по кругу лиц.
11. Изобразите схематично существующие в РФ виды систематизации нормативных правовых актов.

Рекомендованная литература

1. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности. М.: Международные отношения, 2009. 456 с.
2. *Марченко М. Н.* Источник права. М.: Велби: Проспект, 2008. 760 с.
3. *Алексеев С. С.* Общая теория права: учебник. М.: Проспект, 2011. 566 с.
4. Проект Федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации» (подготовлен Минюстом России) (не внесен в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 26.12.2014).
5. *Любашиц В. Я.* Теория государства и права: учеб. пособие / В. Я. Любашиц, А. Ю. Мордовцев, А. Ю. Мамычев; М-во образования и науки Российской Федерации, Юж. федер. ун-т. 3-е изд., доп. и перераб. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2015. 526 с.

Глава 13

ПРАВОТВОРЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС. ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕХНИКА КАК ИНСТРУМЕНТ ПРАВОТВОРЧЕСТВА

13.1. Понятие и принципы правотворчества

В юридической литературе используются два взаимосвязанных между собой термина — **правообразование** и **правотворчество**.

Правотворчество является составной частью более широкого процесса — **правообразования**, под которым понимается естественно-исторический процесс формирования права, в ходе которого происходят анализ и оценка сложившейся правовой действительности, выработка взглядов и концепций о будущем правового регулирования, а также разработка и принятие нормативных предписаний. Правотворчество выступает в качестве завершающего этапа правообразования.

В учебной литературе правотворчество определяется следующим образом.

Таблица 26

Автор	Определение
<i>Венгеров Анатолий Борисович</i>	Правотворчество — это организационно оформленная, установленная процедурная деятельность государственных органов по созданию правовых норм или по признанию правовыми сложившихся, действующих в обществе правил поведения
<i>Мелехин Александр Владимирович</i>	Под правотворчеством условимся понимать вид государственной деятельности, заключающийся в процессе формирования и придания официальной формы в виде закона волеизъявлению, соответствующему интересам большинства населения

Окончание табл. 26

Автор	Определение
<i>Мордовец Александр Сергеевич</i>	<u>Правотворчество</u> можно определить как осуществляемую в особом порядке государственно-властную, управленческую деятельность компетентных органов, направленную на разработку, издание и совершенствование нормативных правовых актов
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	<u>Правотворчество</u> есть форма государственной деятельности, направленная на создание правовых норм, а также на их дальнейшее совершенствование, изменение или отмену
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Правотворчество</u> — деятельность субъектов, наделенных нормотворческой компетенцией, по созданию, изменению или отмене юридических норм

Правотворчество — это вид управленческой деятельности государства, связанный с разработкой, принятием, изменением либо отменой нормативных правовых актов. Таким образом, правотворчество направлено на совершенствование действующего законодательства.

К основным **принципам правотворчества** (руководящим началам) можно отнести следующие:

- **законность**, которая заключается в том, что разработка и принятие нормативных правовых актов должны происходить с соблюдением правовой процедуры и не выходить за пределы компетенции принимающих их органов. *К примеру, процедура принятия законов на федеральном уровне регламентируется нормами Конституции РФ, положениями регламентов Государственной Думы и Совета Федерации;*
- **научность**, свидетельствует о том, что разработка и принятие нормативных правовых актов происходит при участии представителей разных наук (экономической, политической, юридической и др.). Ученые могут входить в состав *рабочих групп* при разработке наиболее значимых законопроектов;
- **демократизм**, проявляется в возможности привлечения к правотворческому процессу граждан посредством референдума (всенародного голосования). Последний законодательный референдум проводился 12.12.1993, когда принималась всенародным голосованием действующая в настоящее время Конституция РФ. Также демократизм правотворчества в современных

условиях проявляется в том, что на основании Указа Президента РФ от 09.02.2011 № 167 «Об общественном обсуждении проектов федеральных конституционных законов и федеральных законов» граждане РФ получили возможность принимать участие в обсуждении общественно значимых законопроектов. Такое обсуждение может осуществляться на специально созданных для таких дискуссий сайтах. Общественное обсуждение прошли законопроекты «О полиции», «Об образовании».

Еще одним примером проявления демократизма в сфере правотворчества является инициатива Президента РФ о проведении общероссийского голосования по вопросу одобрения изменений в Конституцию Российской Федерации. В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» общероссийское голосование по вопросу одобрения изменений в Конституцию Российской Федерации, проводится после вступления в силу Закона о поправках и в случае дачи Конституционным Судом Российской Федерации заключения о соответствии положениям глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации не вступивших в силу положений Закона о поправках (Заключение КС РФ от 16.03.2020 № 1–3 «О соответствии положениям глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации не вступивших в силу положений Закона Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации „О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти“», а также о соответствии Конституции Российской Федерации порядка вступления в силу статьи 1 данного Закона в связи с запросом Президента Российской Федерации). 17 марта 2020 г. Президент РФ подписал указ «О назначении общероссийского голосования по вопросу одобрения изменений в Конституцию РФ». В указе был сформулирован вопрос, выносимый на общероссийское голосование: «*Вы одобряете изменения в Конституцию Российской Федерации?*». Всего таких изменений было внесено 206, которые затрагивали положения глав 3–8 Конституции РФ.

С 25 июня по 1 июля 2020 г. было проведено общероссийское голосование по вопросу одобрения изменений в Конституцию Российской Федерации. Голосование было проведено в особом порядке, на который не распространялось действие ФКЗ «О референдуме» и др. В отличие от референдума — для признания данного общероссийского голосования состоявшимся не требуется уровень явки более 50%. Итогом такого общероссийского голосования стало принятие поправок в Конституцию РФ (явка 67%, из них «да» — 77,92%,

«нет» — 21,27%). Самый высокий процент явки был зафиксирован в Чеченской Республике — 95,14% («да» — 97,92%, «нет» — 1,94%), а самый низкий процент явки — Камчатский край (44,08%, из них «да» — 61,76%, «нет» — 37,16%). 3 июля 2020 г. Президент РФ подписал указ «Об официальном опубликовании Конституции Российской Федерации с внесенными в нее поправками».

- **использование положительного правового опыта**, подразумевает, что всякий вновь разрабатываемый нормативный акт должен опираться на уже известный положительный правовой опыт различных государств. Однако такой опыт не должен быть заимствован механически без учета как объективных, так и субъективных факторов;
- **связь с практикой**, проявляется в необходимости правотворческих органов постоянно отслеживать изменение общественных отношений, ориентироваться на практику применения уже действующих нормативных правовых актов, своевременно устранять пробелы в праве. Основную роль при реализации данного принципа играют *высшие судебные инстанции* — Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, обобщающие судебную практику и указывающие на то, как принимаемые нормы права работают на практике, а какие общественные отношения нуждаются в правовом регулировании в случае пробелов в законодательстве.

13.2. Виды правотворчества

В зависимости от субъектов правотворчества принято различать следующие виды этой деятельности.

1. **Законотворчество** представляет основной вид правотворчества в РФ в связи с особой ролью закона в правовой системе, который обладает высшей юридической силой. По общему правилу законотворчество осуществляют законодательные (представительные) органы государства — парламенты. На федеральном уровне законотворчество осуществляется Федеральным Собранием РФ. Законотворчеством на региональном уровне РФ занимаются Законодательные собрания субъектов РФ (региональные парламенты).

2. **Подзаконное правотворчество** оно связано с разработкой и принятием различных подзаконных нормативных актов. Подзаконное правотворчество в РФ осуществляют Президент РФ, Правительство РФ, различные федеральные министерства и др. Подзаконное правотворчество также осуществляется на уровне субъектов РФ, органов местного самоуправления, локальном уровне.

3. **Непосредственное правотворчество народа (референдум)** — форма непосредственного волеизъявления граждан, выражающаяся в голосовании по наиболее значимым вопросам общегосударственного, регионального или местного значения. В настоящее время в РФ действует Федеральный конституционный закон от 28.06.2004 № 5-ФКЗ «О референдуме Российской Федерации», в соответствии со ст. 6 которого круг вопросов, которые могут быть вынесены на референдум, существенно ограничен. В частности, на референдум не могут выноситься вопросы об изменении статуса субъекта (субъектов) Российской Федерации; о досрочном прекращении или продлении срока полномочий Президента Российской Федерации, Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, отнесенные Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами к исключительной компетенции федеральных органов государственной власти и др.

В юридической литературе также наряду с названными видами правотворчества выделяют делегированное, законозаменяющее правотворчество Президента РФ, договорное, локальное (проф. Л. А. Морозова), чрезвычайное, договорное правотворчество (проф. Ю. А. Тихомиров, проф. В. М. Сырых) и др.

13.3. Законотворчество в Российской Федерации

Законотворчество необходимо рассматривать в качестве высшей формы правотворчества. Законотворчество, в отличие от других видов и форм правотворчества, характеризуется процедурностью, демократизмом, стадийностью. Главное предназначение законотворческого процесса — создание единой и эффективной правовой системы.

Законотворчество — особый вид правотворческой деятельности, связанный с разработкой, принятием или отменой законов.

Правовую основу законотворческого процесса в Российской Федерации составляют следующие нормативные правовые акты:

- 1) Конституция РФ от 12.12.1993 (ст. 104–108);
- 2) Федеральный закон от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»;
- 3) постановление ГД ФС РФ от 22.01.1998 № 2134-II ГД «О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»;
- 4) постановление СФ ФС РФ от 30.01.2002 № 33-СФ «О Регламенте Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации»;

5) законы субъектов РФ (к примеру, Закон Свердловской области от 10.03.1999 № 4-ОЗ «О правовых актах в Свердловской области», Закон Кировской области от 14.10.2013 № 325-ЗО «О нормативных правовых актах органов государственной власти Кировской области» и др.).

В юридической литературе принято различать **этапы и стадии** законодательного процесса.

Различают **два этапа** законодательного процесса: *предпроектный и проектный*.

На *предпроектном этапе* происходит выявление потребности в принятии того или иного закона, а также осуществляется подготовка законопроекта, получение заключения на законопроект в профильных комитетах парламента.

Проектный этап, в свою очередь, делится на несколько стадий.

1. Законодательная инициатива. Эта стадия представляет собой официальное внесение в нижнюю палату Федерального Собрания РФ — Государственную Думу РФ — уполномоченным субъектом законопроекта. В соответствии со ст. 104 Конституции РФ право законодательной инициативы принадлежит Президенту РФ, Совету Федерации и его членам, депутатам Государственной Думы РФ, Правительству РФ, законодательным (представительным) органам субъектов РФ, Конституционному Суду и Верховному Суду РФ по вопросам их ведения. Перечень субъектов законодательной инициативы является исчерпывающим.

2. Обсуждение и принятие законопроекта в Государственной Думе РФ (нижняя палата парламента). *Обсуждение* законопроекта проходит в форме *чтений*. Обычно законопроект обсуждается в трех чтениях, которые имеют свою специфику. *Принятие* законопроекта происходит в форме *голосования*. *Федеральные законы* принимаются большинством голосов (50% + 1 голос — абсолютное большинство) от общего числа депутатов Государственной Думы (ч. 2 ст. 105 Конституции РФ). *Федеральный конституционный закон* считается принятым, если он одобрен большинством не менее 2/3 голосов (квалифицированное большинство) от общего числа депутатов Государственной Думы (ч. 2 ст. 108 Конституции РФ).

Датой принятия федерального закона считается день принятия его Государственной Думой в окончательной редакции (ст. 2 Федерального закона от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»).

3. Одобрение законопроекта Советом Федерации РФ (верхняя палата парламента). *Федеральный закон* считается одобренным Советом

Федерации, если за него проголосовало более половины (50% + 1 голос) от общего числа членов этой палаты либо если в течение четырнадцати дней он не был рассмотрен Советом Федерации. Таким образом, в Конституции РФ предусматриваются *два способа одобрения федеральных законов* — голосование (активная форма) и «молчание» в течение 14 дней (пассивная форма). Стоит учитывать, что в соответствии со ст. 106 Конституции РФ обязательному рассмотрению в Совете Федерации подлежат принятые Государственной Думой федеральные законы по вопросам: а) федерального бюджета; б) федеральных налогов и сборов; в) финансового, валютного, кредитного, таможенного регулирования, денежной эмиссии; г) ратификации и денонсации международных договоров Российской Федерации; д) статуса и защиты Государственной границы Российской Федерации; е) войны и мира. «Игнорирование» законопроектов по обозначенным вопросам Советом Федерации не допускается. *Федеральный конституционный закон* считается принятым, если он одобрен большинством не менее 3/4 голосов от общего числа членов Совета Федерации.

Датой принятия федерального конституционного закона считается день, когда он одобрен палатами Федерального Собрания в порядке, установленном Конституцией Российской Федерации. (ст. 2 Федерального закона от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания»).

4. Подписание закона Президентом РФ. Опубликование. Президент Российской Федерации *в течение 14 дней подписывает* федеральный закон и обнародует его (ч. 2 ст. 107 Конституции РФ). В свою очередь, федеральный конституционный закон в течение 14 дней *подлежит* подписанию Президентом Российской Федерации и обнародованию. Такая формулировка является неслучайной и связана с тем, что *Президент РФ обязан в любом случае подписать федеральный конституционный закон, не имея право вето в отношении него*, так как этот закон ранее был принят квалифицированным большинством. Президент РФ обладает правом вето в отношении обычных федеральных законов. Если Президент Российской Федерации в течение 14 дней с момента поступления федерального закона отклонит его, то Государственная Дума и Совет Федерации в установленном Конституцией Российской Федерации порядке вновь рассматривают данный закон. Если при повторном рассмотрении федеральный закон будет одобрен в ранее принятой редакции большинством не менее 2/3 голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, он подлежит подписанию Президентом Российской Федерации *в течение*

7 дней и обнародованию. Федеральные конституционные законы, федеральные законы *направляются для официального опубликования Президентом Российской Федерации.*

Законы, подписанные Президентом РФ, подлежат обнародованию, т. е. официальному опубликованию в «Российской газете», «Парламентской газете», Собрании законодательства РФ, на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru). Неопубликованные законы не действуют на территории РФ, не имеют юридической силы.

При этом обращает на себя внимание и *вопрос о датах в процессе рассмотрения и принятия закона.* Различают даты принятия закона, подписания его Президентом РФ, официального опубликования и дату вступления закона в юридическую силу.

В настоящее время создана и успешно функционирует Система обеспечения законодательной деятельности Государственной автоматизированной системы «Законотворчество» (СОЗД ГАС «Законотворчество») (<https://sozd.duma.gov.ru>). Анализ данной системы показал, что на практике различают 8 стадий законотворческого процесса в РФ:

1) **внесение законопроекта в Государственную Думу.** При этом законопроект должен быть зарегистрирован и направлен Председателю Государственной Думы. К тексту законопроекта должны быть представлены: а) пояснительная записка; б) финансово-экономическое обоснование и др. документы;

2) **предварительное рассмотрение законопроекта, внесенного в Государственную Думу.** На этой стадии происходит принятие профильным комитетом решения о представлении законопроекта в Совет Государственной Думы, а также рассмотрение Советом Государственной Думы законопроекта, внесенного в Государственную Думу;

- 3) рассмотрение законопроекта в первом чтении;
- 4) рассмотрение законопроекта во втором чтении;
- 5) рассмотрение законопроекта в третьем чтении;
- 6) прохождение закона в Совет Федерации;
- 7) прохождение закона у Президента Российской Федерации;
- 8) опубликование закона.

13.4. Юридическая техника. Особенности правотворческой (законодательной) техники

Качество принимаемых нормативных правовых актов во многом зависит от того, насколько точно, последовательно и полно выражена воля субъекта правотворчества. Решению данных проблем способствует юридическая техника.

Юридическая техника в учебной литературе определяется следующим образом.

Таблица 27

Автор	Определение
<i>Алексеев Сергей Сергеевич</i>	<u>Юридическая техника</u> — это совокупность правил, средств и приемов разработки, оформления и систематизации нормативных актов в целях их ясности, понятности и эффективности
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Юридическая техника</u> — это система средств, правил и приемов подготовки и упорядочения правовых актов, применяемая в целях обеспечения их совершенства и повышения эффективности
<i>Мордовец Александр Сергеевич</i>	<u>Юридическая техника</u> — совокупность приемов и средств, используемых при подготовке и систематизации нормативных актов
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Юридическая техника</u> — это совокупность правил, приемов, способов подготовки, составления, оформления юридических документов, их систематизации и учета
<i>Морозова Людмила Александровна</i>	<u>Юридическая техника</u> — это совокупность правил, приемов, специфических средств подготовки, оформления, публикации и систематизации нормативных правовых актов и иных юридических документов
<i>Пучков Олег Александрович</i>	<u>Юридическая техника</u> — это совокупность правил, средств, приемов разработки, оформления и систематизации нормативных правовых актов в целях их ясности, понятности, эффективности

Таким образом, **юридическая техника** — это совокупность правил, средств и приемов разработки, оформления и систематизации нормативных правовых актов и иных юридических документов (актов применения, актов толкования права) в целях обеспечения их качества.

Видовая характеристика юридической техники в юридической литературе достаточно разнообразна. Различают следующие виды:

1) законодательная (правотворческая) техника, техника систематизации нормативных правовых актов, техника индивидуальных актов (проф. А. Ф. Черданцев);

2) правотворческая, интерпретационная, правореализационная (правоприменительная) техники (проф. В. К. Бабаев);

3) законодательная (нормотворческая) и правоприменительная техника (проф. Л. А. Морозова).

Особое внимание на практике уделяется правотворческой (законодательной) технике. **Правотворческая (законодательная техника)** — совокупность правил, приемов, средств, способов подготовки, составления и оформления нормативно-правовых актов.

Правотворческая (законодательная техника) включает в себя следующие правила.

1. Правила построения нормативных правовых актов. Они предполагают логическую последовательность изложения нормативного материала (преамбула, общая и особенная часть, структурирование материала по разделам, главам, статьям, частям, пунктам). В случаях, когда необходимо разъяснить цели и мотивы принятия нормативного правового акта, основные задачи, которые перед ним стоят, нормативный правовой акт может иметь вступительную часть — *преамбулу*. Преамбула, как правило, не включает правовые нормы.

Текст закона, как правило, делится на *статьи*, которые подразделяются на *части*, которые могут содержать *абзацы*, *пункты* и *подпункты*. В иных нормативных правовых актах нормативные предписания излагаются по *пунктам*. Пункты могут подразделяться на *подпункты*. Близкие по содержанию статьи (пункты) могут объединяться в *главы*. В необходимых случаях главы могут объединяться в *разделы*. Разделы и главы имеют *заголовки*. Текст кодексов может быть разделен на *части*, к примеру, общую и особенную.

2. Правила оформления нормативных правовых актов. Нормативный правовой акт принимается в определенной форме (закон, указ, постановление, устав, положение, инструкция и др.). Нормативный правовой акт должен иметь следующие *обязательные реквизиты*:

- 1) форма нормативного правового акта;
- 2) наименование органа, принявшего нормативный правовой акт;
- 3) заголовок, обозначающий предмет регулирования нормативного правового акта;
- 4) дата, место принятия нормативного правового акта и его номер;
- 5) подписи лиц, официально уполномоченных подписывать соответствующие нормативные правовые акты.

3. Приемы и средства формулирования норм права и иных нормативных предписаний. К таким средствам относят термины (правовые дефиниции), используемые в нормативном правовом акте, классификации, оговорки, примечания, отсылки, правовые символы (герб, флаг, гимн), юридические конструкции (например, состав правонарушения).

Термины, используемые в нормативных правовых актах, должны быть *краткими, лексически правильно сформулированными*. Приоритет должен отдаваться *общеупотребительной и специальной терминологии*, принятой в русском языке. Заимствование иностранной терминологии должно быть обоснованным в смысловом отношении. Оно допустимо лишь в случае, когда к тому или иному термину затруднительно подобрать русский эквивалент, правильно отражающий его значение.

При разработке проектов нормативных правовых актов ограничивается использование оценочной терминологии (например, «существенный вред», «неуважение к суду» и др.), содержание которых вызывает определенные затруднения при их толковании в правоприменительной деятельности.

С точки зрения законодательной техники правовая норма должна содержать все три элемента нормы права — гипотезу, диспозицию и санкцию. Различают обозначенные ранее, в главе 11, следующие способы изложения норм права в статье нормативного правового акта: *прямой, отсылочный и бланкетный способы*.

4. Язык и стиль нормативного правового акта. В юридической литературе называют следующие требования к языку и стилю нормативного правового акта:

- конкретность, ясность юридического языка, используемых терминов;
- логика в изложении текста документа и связь нормативных предписаний между собой;
- отсутствие противоречий, пробелов, коллизий как в нормативном правовом акте, так и во всей системе законодательства;
- недопустимость использования в тексте документа неясных, многозначных и нечетких, эмоционально насыщенных терминов, а также архаизмов, аллегорий и т. д.;
- краткость и компактность изложения правовых норм, сокращение до минимума дублирования нормативного материала по одному и тому же вопросу.

5. Правила опубликования нормативных правовых актов. К ним относят источники опубликования, сроки, перевод с одного языка на другой, порядок вступления в силу, обратную силу закона и др.

К особым средствам правотворческой (законодательной) техники можно отнести:

- *правовые аксиомы* — определяются как самоочевидные истины, не требующие доказательств (что не запрещено, то разрешено; всякое сомнение толкуется в пользу обвиняемого; закон обратной силы не имеет; несправедливо наказывать дважды за одно и то же правонарушение и др.);

- *правовая презумпция* — означает предположение о существовании (или наступлении) каких-либо фактов, событий, обстоятельств. В основе презумпции — повторяемость жизненных ситуаций. Презумпции носят предположительный, прогностический характер (презумпция знания закона, презумпция невиновности, презумпции справедливости закона, истинности и обоснованности приговора). Любая презумпция принимается за истину, она действует до тех пор, пока не доказано обратное;
- *юридические фикции* — несуществующее положение, признаваемое законодательством в качестве существующего и ставшего в силу этого признания общеобязательным. *Например*, в соответствии со ст. 42 Конституции РФ гражданин может быть по заявлению заинтересованных лиц признан судом безвестно отсутствующим, если в течение года в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания. При невозможности установить день получения последних сведений об отсутствующем началом исчисления срока для признания безвестного отсутствия считается первое число месяца, следующего за тем, в котором были получены последние сведения об отсутствующем, а при невозможности установить этот месяц — первое января следующего года;
- *преюдиции* (отношение к предыдущему судебному решению) — обязанность для всех судов, рассматривающих дело, принять без проверки и доказательств факты, ранее установленные вступившим в законную силу решением или приговором суда. Например, в соответствии со ст. 90 Уголовного процессуального кодекса РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором либо иным вступившим в законную силу решением суда, принятым в рамках гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, признаются судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки. При этом такой приговор или решение не могут предрешать виновность лиц, не участвовавших ранее в рассматриваемом уголовном деле.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Раскройте содержание правотворчества, указав на его существенные признаки.
2. Назовите основные принципы осуществления правотворчества в РФ.
3. Перечислите и охарактеризуйте существующие виды правотворчества в РФ.

4. Соотнесите понятия «правотворчество» и «законотворчество».
5. Составьте схему законотворческого процесса в РФ, расписав подробно все основные этапы и стадии. Оформите ссылки на нормы Конституции РФ.
6. Охарактеризуйте особенности правотворческой (законодательной) техники.
7. Перечислите особые средства юридической техники.

Рекомендованная литература

1. Теория государства и права: курс лекций: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности и направлению подготовки «Юриспруденция» / А. А. Воротников [и др.]; ред.: Н. И. Матузов, А. В. Малько; Ин-т государства и права РАН, Саратов. фил., Саратов. гос. юрид. акад. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2016. 640 с.
2. Теория государства и права: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / С. С. Алексеев [и др.]; отв. ред. В. Д. Перевалов. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2017. 496 с.
3. Юридическая техника: учебник / Т. В. Кашанина. 2-е изд., пересмотр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. 496 с.

Глава 14

СТРУКТУРНОЕ МНОГООБРАЗИЕ СИСТЕМЫ ПРАВА И СИСТЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

14.1. Понятие и характеристика структурных элементов системы права

Право как сложное системное явление обладает особым содержанием, которое отражает специфику его внутреннего строения. Система права есть объективное свойство права, исторически порождаемое экономическим и социальным строем данной общественной формации.

В учебной литературе доминируют следующие определения системы права (таблица 28).

Таблица 28

Автор	Определение
<i>Мелехин Александр Владимирович</i>	Под <u>системой права</u> понимается ее внутреннее строение, которое выражается в единстве и согласованности действующих в стране правовых норм и вместе с тем в разделении права на относительно самостоятельные структурные элементы
<i>Морозова Людмила Александровна</i>	<u>Систему права</u> принято определять как исторически сложившуюся, объективно существующую внутреннюю структуру права, определяемую характером регулируемых общественных отношений
<i>Мордовец Александр Сергеевич</i>	<u>Система права</u> является внутренним строением системы законодательства, которое выражается в едином, согласованном действии норм в определенных временных и территориальных условиях, и при этом право разделяется на самостоятельные блоки, связанные между собой

Автор	Определение
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Система права</u> — внутреннее строение (структура) права, отражающее объединение и дифференциацию юридических норм
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	Система права — это объективно существующее строение права, которое выражается в разделении единого права на отдельные части (отрасли), связанные между собой
<i>Вопленко Николай Николаевич</i>	<u>Система права</u> — внутреннее строение права, выражающееся в объединении и расположении нормативного материала по институтам и отраслям права

Система права — внутренне строение (структура) права, отражающее объединение и разграничение норм права на отрасли, подотрасли, институты, субинституты права.

К *структурным элементам системы права* относятся:

а) **нормы права** — являются первичными элементами системы права, которые объединяются в более крупные образования — субинституты, институты, подотрасли и отрасли права;

б) **отрасль права** — самое крупное подразделение системы права, представляющее собой совокупность однородных норм права, регулирующих определенную область (сферу) общественных отношений. *Основой деления права на отрасли* является:

- наличие *особого предмета правового регулирования*, представляющего собой определенные виды общественных отношений (трудовые, управленческие, семейные и др.);
- использование *особого метода правового регулирования*, под которым понимаются определенные приемы, способы, средства воздействия права на общественные отношения. В отраслях права используются различные методы или их сочетание, такие как императивный метод (основан на субординации сторон — уголовное право, административное и др.); диспозитивный метод (основан на равенстве участников правоотношений — гражданское право, семейное право); метод поощрения (применение вознаграждения за определенное поведение — трудовое право, административное право), метод учредительно-закрепительный и др.;
- наличие *кодифицированного акта*, т. е. кодекса, который соответствует каждой отрасли права. Например, Гражданский кодекс РФ, Трудовой кодекс РФ, Семейный кодекс РФ и др.

К основным *отраслям российского права* можно отнести:

1) **конституционное право**. *Предметом* этой отрасли права являются отношения, возникающие по поводу закрепления основ конституционного строя, формирования государственных органов, закрепления естественных и неотчуждаемых прав и свобод человека, определения правового статуса граждан и др. *Основной метод правового регулирования* — учредительно-закрепительный. *Кодифицированный акт* — Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993);

2) **административное право**. *Предмет* — общественные отношения, складывающиеся в процессе осуществления государственного управления, т. е. в связи с организацией и функционированием системы исполнительной власти на всех уровнях государства. Особенность этой отрасли права в том, что ее нормами регулируется в основном деятельность органов исполнительной власти. *Основной метод* — императивный, власти и подчинения. *Кодифицированный акт* — Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ;

3) **финансовое право**. *Предмет* — денежно-кредитные отношения, банковские операции, формирование бюджета, взимание налогов и сборов и т. д. *Основной метод* — императивный. *Кодифицированные акты* — Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ, Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ и Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ;

4) **уголовное право**. *Предмет* — общественные отношения, складывающиеся в связи с совершением субъектами преступлений (преступность и наказуемость деяния, основания уголовной ответственности, виды наказаний и иных принудительных мер, общие начала и условия их назначения, освобождение от уголовной ответственности и наказания). *Метод* — императивный. *Кодифицированный акт* — Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ;

5) **гражданское право**. *Предмет* — имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников. *Преобладающий метод* — диспозитивный. *Кодифицированный акт* — Гражданский кодекс РФ (первая, вторая, третья и четвертая части);

6) **семейное право**. *Предмет* — личные неимущественные и связанные с ними имущественные отношения, возникающие в связи с состоянием родства, заключением и расторжением брака и т. д. *Основной метод* — диспозитивный. *Кодифицированный акт* — Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ;

7) **трудовое право.** *Предмет* — общественные отношения, возникающие в процессе труда между работодателем и работником (заключение и расторжение трудового договора, рабочее время и время отдыха, гарантии и компенсации и т. д.). *Основной метод* — императивно-диспозитивный. *Кодифицированный акт* — Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ;

8) **уголовно-процессуальное право.** *Предмет* — отношения, возникающие по поводу осуществления уголовного судопроизводства (расследования преступлений, отправление правосудия). *Метод* — императивный. *Кодифицированный акт* — Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ;

9) **гражданское процессуальное право.** *Предмет* — отношения, складывающиеся при рассмотрении гражданских дел судами в сфере гражданского судопроизводства. *Основной метод* — диспозитивно-императивный. *Кодифицированный акт* — Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ;

10) **административное процессуальное право.** *Предмет* — отношения и деятельность участников административного судопроизводства при разрешении конкретных административных дел, возникающих в ходе реализации государственного управления. *Основной метод* — императивно-диспозитивный. *Кодифицированный акт* — Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ;

11) **уголовное исполнительное право.** *Предмет* — общественные отношения, возникающие в процессе и в связи с исполнением (отбыванием) уголовных наказаний. *Основной метод* — императивный. *Основной источник* — Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 № 1-ФЗ.

Особое место занимает **международное право**. Отраслью национального права считать его сложно, так как оно регулирует все те отношения, которые складываются между различными государствами. Объем и специфика норм, относящихся к международному праву, позволяет объединить их не в рамках какой-либо одной отрасли национального права, а объединить и выделить в особую систему права, не входящую в систему национального права.

Перечисленные отрасли права можно подразделить на отрасли **материального** (см. отрасли 1–7) и **процессуального права** (см. отрасли 8–11), **частного** (см. отрасли 5–6) и **публичного права** (см. отрасли 1–4). Также в юридической литературе отрасли права принято делить на **базовые** (см. отрасли с 1–11) и **комплексные**. Комплексные отрасли права соединяют в себе разнородные нормы и институты, регулирующие

сложные отношения (проф. Н. И. Матузов). К комплексным отраслям права принято относить спортивное, образовательное, медицинское, военное, торговое, хозяйственное, коммерческое, экологическое, информационное и др.;

в) *подотрасль права* — совокупность норм права, которые регулируют *крупную*, обособленную часть общественных отношений в составе отрасли права. Представляет собой объединение нескольких институтов права. Например, в гражданском праве — авторское право, патентное, жилищное, наследственное; в конституционном — избирательное право; в трудовом — пенсионное; в земельном — горное, водное, лесное и т. д.;

г) *институт права* — сравнительно небольшая, но устойчивая группа норм права, регулирующих определенную разновидность общественных отношений. Институты права призваны регламентировать отдельные участки, фрагменты, стороны общественной жизни. Например, в уголовном праве — институт необходимой обороны, институт крайней необходимости, невменяемости; в гражданском праве — институт исковой давности, институт дарения, сделки, купли-продажи и т. д. Обычно названия институтов конкретной отрасли права отражены в главах отраслевого кодекса;

д) *субинститут* — это упорядоченная совокупность норм права, регулирующих конкретную разновидность общественных отношений в составе определенного института права. Например, институт преступлений против жизни и здоровья делится на субинституты против жизни (убийство, убийство матерью новорожденного ребенка, убийство, совершенное в состоянии аффекта, и др.), а также субинституты против здоровья (умышленное причинение тяжкого, средней тяжести, легкого вреда здоровью и др.).

14.2. Система законодательства: понятие, характеристика, соотношение с системой права

В теоретико-правовой науке наряду с понятием «система права» также существует понятие «система законодательства». Эти понятия не являются тождественными, так как система права отражает внутреннее строение (содержание) права, а система законодательства призвана уточнить внешние формы проявления права. Между тем эти понятия тесно взаимосвязаны.

Законодательство в широком понимании определяется как система нормативных правовых актов, действующих в государстве. Для законодательства характерны *особенности, представленные в его структуре*.

В настоящее время в теоретико-правовой науке в зависимости от критериев можно выделить отраслевое (горизонтальное), вертикальное (иерархическое) и федеративно-территориальное строение системы законодательства.

1. Отраслевое (горизонтальное) строение системы законодательства обусловлено предметом правового регулирования, т. е. спецификой регулируемых отношений. Горизонтальная система законодательства построена по отраслевому принципу и включает отрасли, совпадающие с одноименными отраслями права: конституционное право — конституционное законодательство, уголовное право — уголовное законодательство, трудовое право — трудовое законодательство и т. д. Кроме этого, выделяются отрасли законодательства, регулирующие отношения в определенной сфере государственного управления: транспорт, связь, здравоохранение, образование, оборона страны и т. д. В данном случае таким отраслям законодательства не всегда может соответствовать одноименная отрасль права в силу ее фактического отсутствия.

2. В основе вертикального (иерархического) строения лежит разделение нормативных правовых актов по их юридической силе и субъектам правотворчества, их принявшим. По этому критерию все законодательство может быть представлено двумя видами нормативных правовых актов:

- *законами*, принимаемыми высшим законодательным (представительным) органом государства, т. е. парламентом или всем населением путем референдума (всенародное голосование), регулирующими наиболее важные общественные отношения и имеющими высшую юридическую силу. Законы принимаются только на федеральном и региональном уровнях;
- *подзаконными актами*, которые принимаются на основании закона различными субъектами правотворчества в целях конкретизации отдельных положений закона и обладают наименьшей юридической силой (по сравнению с законом). Подзаконные нормативные акты могут принимать на всех уровнях: федеральном, региональном, муниципальном и локальном.

3. Федеративно-территориальное строение законодательства представлено четырьмя уровнями принятия нормативных правовых актов в РФ (федеральный, региональный, муниципальный и локальный):

а) федеральное законодательство (Конституция РФ, федеральные конституционные законы, федеральные законы, указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, акты федеральных органов исполнительной власти);



Рис. 23. Строение системы российского законодательства

б) законодательство субъектов РФ (конституции и уставы субъектов РФ, законы субъектов РФ, указы высших должностных лиц субъектов РФ, постановления исполнительных органов государственной власти субъектов РФ и иные нормативные акты);

в) система нормативных правовых актов представительных и исполнительно-распорядительных органов местного самоуправления (решения, постановления, распоряжения и т. д.);

г) массив локальных нормативных актов, принятых на уровне организаций, предприятий, учреждений (положения, уставы и др.).

Структура системы российского законодательства по отраслевому (горизонтальному), вертикальному (иерархическому) и федеративно-территориальному принципам наглядно представлена на рисунке 23.

Можно представить и комплексный подход к структуре законодательства, который основан на учете как иерархического, так и федеративного строения законодательства (рис. 24).

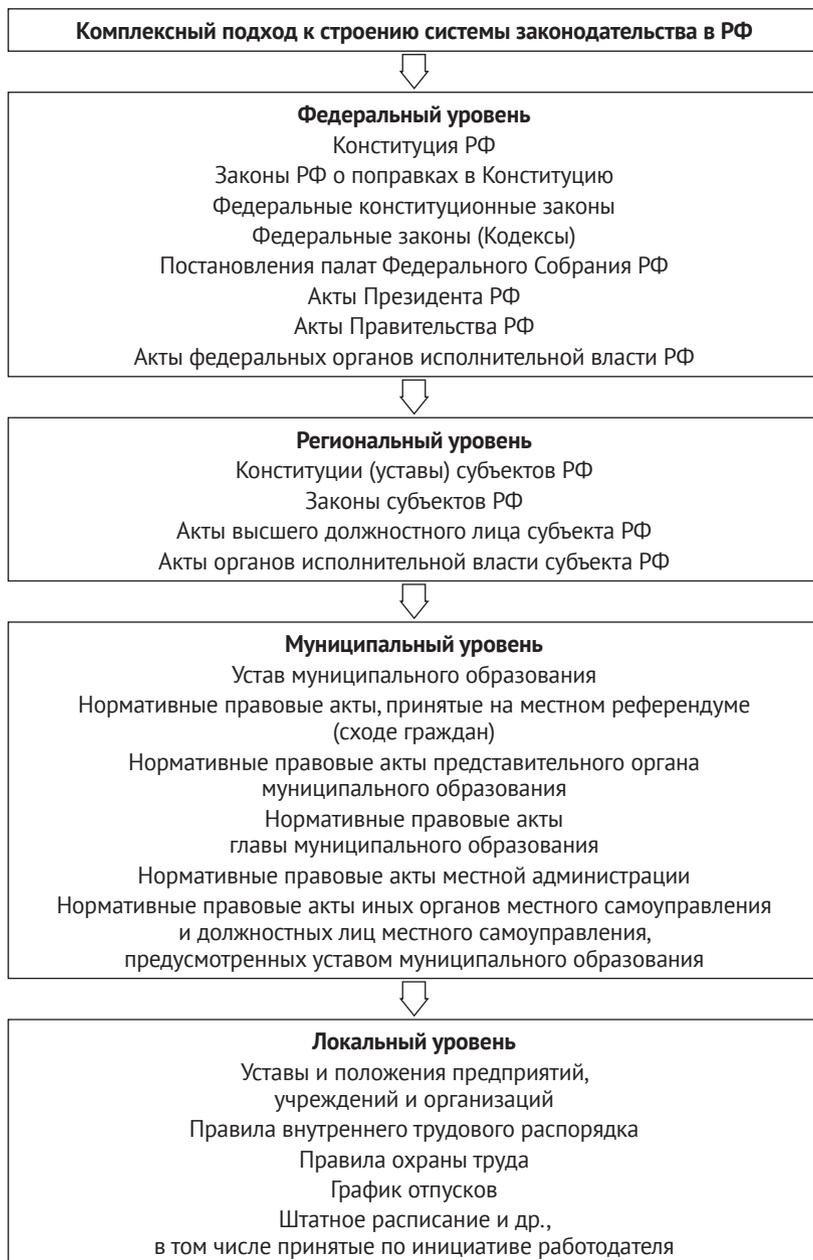


Рис. 24. Комплексный подход к строению российского законодательства

14.3. Соотношение системы права и системы законодательства

Соотношение системы права и системы законодательства должно сводиться к тому, что определенной отрасли права должна соответствовать однородная отрасль законодательства. На практике не всегда конкретной отрасли законодательства соответствует однородная отрасль права. Например, есть образовательное законодательство, представленное массивом действующих нормативных правовых актов, направленных на регулирование образовательных отношений. Однако однородная отрасль права не получила до сих пор должного признания, что обусловлено отсутствием особого предмета и методов правового регулирования, а также кодекса об образовании.

В то же время следует *отличать систему права от системы законодательства* по следующим основаниям.

1. Система права — это *содержание* права, то из чего оно состоит, а система законодательства — *форма*, которая имеет выражение вовне.

2. Система права складывается *объективно* существующим общественным отношениям, а система законодательства *субъективна*, так как зависит от воли законодателя.

3. Исходным элементом системы права является *норма права*, а системы законодательства — *нормативный правовой акт* (его статья).

4. Система права имеет только *горизонтальное строение* (отраслевое деление системы права без иерархического строения отраслей права), а система законодательства наряду с горизонтальным строением может иметь *иерархическое строение*, когда учитывается юридическая сила нормативных правовых актов.

5. Система законодательства в широком смысле выглядит как совокупность законов и основанных на них подзаконных нормативных актов. Система же права включает в себя, кроме законодательства, также источники права, санкционированные государством, — правовые обычаи, договоры нормативного содержания, нормативные акты общественных объединений, религиозные догматы, правовую доктрину, нормы и принципы международного права и т. д.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Представьте схематично систему российского права.
2. Назовите критерии деления права на отрасли.
3. Охарактеризуйте основные отрасли материального и процессуального права.

4. Изучите дополнительную литературу и сформулируйте принципиальное отличие публичного права от частного права.
5. Какие отрасли российского права являются базовыми? В чем состоит особенность комплексных отраслей права?
6. Соотнесите понятия «система права» и «система законодательства».
7. Изобразите схематично вертикальное строение законодательства в РФ, включив в него реально действующие нормативные правовые акты.

Рекомендованная литература

1. *Байтин М. И.* Сущность права (современное нормативное правовое понимание на грани двух веков). Саратов: СГАП, 2001. 416 с.
2. *Вопленко Н. Н.* Понятие системы права // Вестник ВолГУ. 2009. Серия 5. Вып. 11. С. 11–16.
3. Система права: история, современность, перспективы: монография / под ред. Т. Н. Радько. М.: Проспект, 2017. 279 с.
4. Морозова Л. А. Теория государства и права: учебник. 6-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.

Глава 15

ПРАВООТНОШЕНИЕ КАК ОСОБАЯ РАЗНОВИДНОСТЬ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ

15.1. Понятие, признаки и классификация правоотношений

Правоотношения представляют собой особую разновидность общественных отношений, которые реализуются людьми через их поступки, поведение, деятельность. Правоотношения реализуются в различных сферах общественной жизни.

В учебной литературе правоотношение определяется следующим образом (таблица 29).

Таблица 29

Автор	Определение
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Правоотношения</u> — урегулированные правом и находящиеся под охраной государства общественные отношения, участники которых выступают в качестве носителей взаимно корреспондирующих друг другу юридических прав и обязанностей
<i>Морозова Людмила Александровна</i>	<u>Правоотношение</u> как юридическая связь между его субъектами, основным содержанием которой являются субъективные права и юридические обязанности и которая возникает на основе норм права в случае наступления предусмотренных нормой юридических фактов
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Правоотношение</u> — это возникающая на основе норм права общественная связь по поводу определенного объекта, участники которой имеют субъективные права и юридические обязанности, обеспеченные государством

Окончание табл. 29

Автор	Определение
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Правоотношения</u> — это общественные отношения, урегулированные нормами права, участники которых имеют соответствующие субъективные права и юридические обязанности
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Правоотношение</u> — это возникающее в соответствии с требованиями норм права общественное отношение, участники которого имеют субъективные права и юридические обязанности, гарантируемые государством

Таким образом, **правоотношение** — это возникающая на основе норм права общественная связь по поводу определенного объекта, участники которой имеют субъективные права и юридические обязанности, обеспеченные государством.

К основным **признакам** правоотношений можно отнести следующие:

- они возникают, прекращаются или изменяются только *на основе норм права*. Нет нормы права — нет правоотношения;
- участники (субъекты) правоотношения всегда наделены *субъективными правами и несут юридические обязанности*;
- правоотношения возникают по поводу различных *объектов* (имущества, услуг, работы и др.);
- правоотношения обеспечены *возможностью государственного принуждения*, в случае когда обязанная сторона не исполняет надлежащим образом свои обязательства;
- правоотношения носят *волевой характер*, т. е. зависят от воли и желания конкретных субъектов стать участниками правоотношений.

Классификация правоотношений представлена различными критериями.

1. **По предмету правового регулирования** (по отраслям права) различают конституционно-правовые, уголовно-правовые, гражданско-правовые отношения и т. д.

2. **По функциям права** выделяют:

а) **регулятивные правоотношения** — они связаны с установлением позитивных прав и обязанностей и их реализацией (брачно-семейные, трудовые, пенсионные отношения, осуществление избирательного права);

б) *охранительные правоотношения* — возникают в результате нарушения правовых предписаний с целью охраны правопорядка, возмещения причиненного вреда, наказания правонарушителя.

3. *По времени действия* различают:

а) *длящиеся правоотношения* (трудовые, брачно-семейные, образовательные и др.);

б) *однократные правоотношения* (участие в выборах, розничная купля-продажа и др.).

4. *По степени конкретизации и субъектному составу* правоотношения делятся на:

а) *абсолютные правоотношения* — в них точно определена лишь одна сторона (управомоченный субъект), все остальные потенциальные участники считаются обязанными, они не должны препятствовать осуществлению субъективных прав (правоотношения, вытекающие из авторских прав);

б) *относительные правоотношения* — в них строго определены обе стороны — управомоченная и обязанная (например, должник — кредитор, продавец — покупатель).

5. *По характеру обязанностей правоотношения* подразделяются на:

а) *активные правоотношения* — в таких правоотношениях обязанность одной из сторон заключается в необходимости совершить определенные действия в пользу управомоченного субъекта;

б) *пассивные правоотношения* — в таких правоотношениях, напротив, обязанность сводится к воздержанию от действий, запрещенных законом.

В юридической литературе можно встретить и другие критерии классификации и виды правоотношений: *простые и сложные; материальные и процессуальные; конкретные и общие; первичные и вторичные; добровольные и обязательные; правомерные и противоправные* (проф. Н. Н. Вопленко).

15.2. Состав (структура) правоотношения

Любое правоотношение имеет свой состав, включающий в себя три элемента: *субъект, объект и содержание* (рис. 25).

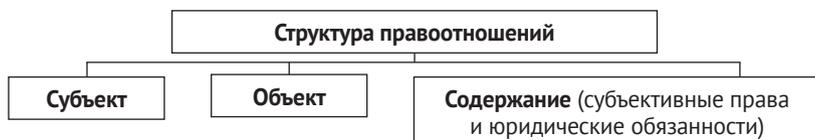


Рис. 25. Элементы структуры правоотношения

1. **Субъекты правоотношения** — индивиды или организации, которые на основании правовых норм могут быть участниками правоотношений, т. е. носителями субъективных прав и юридических обязанностей.

Субъекты правоотношений можно условно разделить на две группы:

а) *индивидуальные субъекты* (граждане соответствующего государства, иностранные граждане, лица без гражданства (апатриды);

б) *коллективные субъекты* (государство, органы государства, государственные учреждения, государственные предприятия, органы местного самоуправления, общественные и коммерческие организации, народ, нация, население региона, трудовые коллективы и др.).

Для того чтобы быть участником правоотношений, необходимо обладать **правосубъектностью**, т. е. способностью быть субъектом права.

Правосубъектность состоит из двух элементов — правоспособности и дееспособности (деликтоспособность, сделкоспособность) (рис. 26).



Рис. 26. Содержание категории «правосубъектность»

Правоспособность — это способность (возможность) лица иметь субъективные права и юридические обязанности.

Дееспособность — способность и юридическая возможность лица своими действиями приобретать права и обязанности, осуществлять и исполнять их. Разновидностями дееспособности являются сделкоспособность, т. е. способность (возможность) лично, своими действиями совершать гражданско-правовые сделки, и деликтоспособность — способность нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение.

У *физических лиц* гражданская правоспособность возникает с момента рождения и прекращается смертью (ч. 2 ст. 17 ГК РФ), а дееспособность в полном объеме — с момента совершеннолетия, т. е. с 18 лет (ч. 1 ст. 21 ГК РФ). При этом несовершеннолетний, достигший 16 лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью (*эмансипация*) (ст. 27 ГК РФ). Дееспособным может быть признан и гражданин, который *вступил в брак* до наступления 18 лет (ч. 2 ст. 21 ГК РФ).

Дееспособность связана с *возрастными и психическими свойствами* человека. Таким образом, дееспособность физических лиц может быть *полной* (с 18 лет), *частичной* (до наступления совершеннолетия — с 6–14 лет; с 14–18 лет) и *ограниченной* (по решению суда лицо, которое вследствие пристрастия к азартным играм, злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничено в дееспособности — ст. 30 ГК РФ). Также ограничивается дееспособность лиц, находящихся в местах лишения свободы по приговору суда, они не могут принимать участие в выборах и референдумах.

Также различают *общую, родовую и специальную дееспособность*. *Общая дееспособность* определяется общеправовым статусом человека и гражданина (равенство всех перед законом, право на судебную защиту, обязанность законопослушного поведения и т. д.). *Родовая дееспособность* определяется родом деятельности субъекта (государственная служба, правоохранительная деятельность, предпринимательская деятельность и т. д.). *Специальная дееспособность* предполагает специфику функциональных полномочий субъекта в рамках родовой дееспособности (специальная дееспособность следователей, оперативников, участковых — сотрудником МВД РФ).

Полностью *недееспособными* на основании решения суда признаются душевнобольные люди, которые вследствие психического расстройства не могут понимать значения своих действий и руководить ими (ст. 29 ГК РФ).

Деликтоспособность физических лиц наступает с разного возраста и зависит от того, к какому виду юридической ответственности привлекается лицо. Так, административная ответственность наступает с 16 лет, уголовная ответственность — с 16 лет (общий субъект) или с 14 лет (специальный субъект) по таким составам как убийство, изнасилование, разбой и др., и т. д.

Особенностью правосубъектности юридического лица является то, что правоспособность, дееспособность и деликтоспособность возникают одновременно с момента государственной регистрации.

2. Объект правоотношения — это *материальные или нематериальные блага*, для достижения которых участники правоотношений используют свои субъективные права и выполняют юридические обязанности.

Различают следующие *виды объектов*:

- вещи (движимые, недвижимые, деньги, ценные бумаги, имущественные права);
- работа (трудовая деятельность, подрядные виды деятельности);
- услуги (консалтинговые, маркетинговые, образовательные);
- результаты интеллектуальной деятельности (наименование предприятий, товарные знаки, изобретения, произведения литературы, искусства);
- информация, если она является защищенной, представляет коммерческую или служебную тайну, ноу-хау;
- нематериальные блага (честь, достоинство, деловая репутация, свобода передвижения, право на жизнь). Такая градация объектов правоотношений вполне может быть объяснима положениями ст. 128 ГК РФ «Объекты гражданских прав».

3. Юридическое содержание: правоотношения включают в себя субъективные права и юридические обязанности.

Субъективное право — это предусмотренная в норме права для управомоченного лица в целях удовлетворения его интересов мера возможного поведения, обеспеченная юридическими обязанностями других лиц.

Субъективное право включает в себя ряд *правомочий*:

а) право на собственные фактические действия (*правопользование*), направленные на использование полезных свойств объекта права (например, собственник вещи вправе использовать ее по прямому назначению);

б) право на осуществление юридических действий (*правораспоряжение*). Например, собственник вещи может ее продать, подарить, заложить и т. д.;

в) право требовать от другой стороны исполнения обязанности (*право-требование*), т. е. право на чужие действия (возвратить деньги за проданную некачественную вещь, требовать предоставить услуги в полном объеме и др.);

г) право на самозащиту (*право-притязание*) не запрещенными законом способами (право обратиться в суд, прокуратуру, комитет по защите прав потребителей и др.).

Вопрос о количестве правомочий, включенных в субъективное право, в юридической литературе остается достаточно дискуссионным. В частности, проф. А. Ф. Черданцев выделяет *три правомочия*: 1) возможность определенного поведения самого управомоченного; 2) возможность управомоченного требовать от обязанного лица определенного поведения, которое вытекает из его обязанностей; 3) возможность управомоченного обратиться к государственным органам за защитой своих нарушенных прав. Проф. Н. И. Матузов предложил вместо традиционной трехэлементной структуры субъективного права *пятиэлементную*: 1) возможность положительного поведения самого управомоченного, т. е. право на собственные действия; 2) возможность требовать соответствующего поведения от правообязанного лица, т. е. право на чужие действия; 3) возможность прибегнуть к мерам государственного принуждения в случае неисполнения противостоящей стороной своей обязанности (притязание); 4) возможность пользоваться на основе данного права определенным социальным благом; 5) возможность применения обеспечительных мер невластного характера, в том числе самообеспечения и самозащиты.

Юридическая обязанность — мера должного поведения обязанного лица с целью удовлетворения субъективного права, обеспеченная возможностью государственного принуждения.

Юридическая обязанность проявляется в следующих *формах*:

- воздержание от запрещенных действий (пассивное поведение);
- совершение конкретных действий (активное поведение);
- претерпевание ограничений в правах личного, имущественного или организационного характера (мер юридической ответственности).

Субъективное право и обязанность неразрывно связаны. Нет субъективного права, не обеспеченного обязанностью, и нет обязанности, которой не соответствовало бы субъективное право.

15.3. Юридические факты: понятие, признаки и виды

Любое правоотношение возникает на основе норм права, а также различных юридических фактов.

Юридический факт — конкретное жизненное обстоятельство, с наступлением которого норма права связывает возникновение, изменение, прекращение правоотношений. Таким образом, юридические факты влекут наступление различных юридических последствий.

Юридическому факту присущи следующие *признаки*:

- *юридические факты* — это всегда конкретные и индивидуальные обстоятельства, происходящие в конкретной местности в определенный момент времени;
- *юридические факты амбивалентны* — это как позитивные явления, так и негативные;
- юридические факты вызывают *юридические последствия*. Правовым последствием юридического факта является, как правило, возникновение, изменение либо прекращение правового отношения.

Многообразные юридические факты в юридической литературе принято *классифицировать* по следующим основаниям.

1. **По характеру наступающих последствий** юридические факты делятся на *правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие*.

2. **По волевому признаку** юридические факты делятся на:

а) *события* — это такие юридические факты, наступление которых не зависит от воли субъектов правоотношения (пожар от удара молнии, иные стихийные бедствия, истечение срока, естественная смерть человека и др.);

б) *деяния*, которые могут быть выражены в форме *действия и бездействия*.

Действия — волевые акты поведения людей, внешнее выражение их воли и сознания. Они могут быть правомерными (заключение брака, договора) и неправомерными (совершение различных правонарушений). Правомерные действия принято делить на *юридические поступки и юридические акты*. *Бездействие* — это пассивное поведение, не имеющее внешнего выражения. Бездействие может быть правомерным (соблюдение запретов) и неправомерным (неисполнение обязанности);

в) *факты-состояния* — это длящиеся жизненные обстоятельства, служащие основанием для наступления юридических последствий (нахождение на иждивении, наличие стажа работы для получения пенсии, состояние здоровья, состояние нравственного страдания, состояние существенного заблуждения, состояние фиктивности брака, состояние отсутствия субъекта, состояние клинической смерти, состояние деятельного раскаяния, беспомощное состояние, состояние опасности).

В юридической литературе рассматриваются и иные виды юридических фактов: позитивные и негативные; правопорождающие и правопрепятствующие; материальные и процессуальные; оформленные и неоформленные (проф. В. Б. Исаков).

В ряде случаев для наступления юридических последствий необходимы не один, а несколько юридических фактов. Совокупность

этих фактов называется *фактическим составом*. Например, для возникновения права на пенсию по возрасту необходимы следующие факты: достижение определенного возраста, наличие определенного трудового стажа, решение соответствующего органа.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. В чем состоят особенности правовых отношений?
2. Охарактеризуйте составные элементы правоотношения.
3. Изобразите схематично правосубъектность физических и юридических лиц.
4. Назовите и охарактеризуйте основные виды объектов правоотношений.
5. Проанализируйте юридическое содержание правоотношения.
6. Назовите правомочия, входящие в состав субъективного права.
7. Укажите на формы осуществления юридической обязанности.
8. Охарактеризуйте особенности юридических фактов, проанализировав их классификацию.

Рекомендованная литература

1. Актуальные проблемы теории государства и права: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / Л. А. Букалерева [и др.]; отв. ред. Р. В. Шагиева. 2-е изд., пересмотр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. 576 с.
2. *Вопленко Н. Н.* Правовые отношения // Вестник ВолГУ. 2003–2004. Серия 5. Вып. 6. С. 76–89.
3. Юридические факты в российском праве: учеб. пособие / В. Б. Исаков. М.: Гарант, 2014. 48 с.

Глава 16

РЕАЛИЗАЦИЯ И ПРИМЕНЕНИЕ ПРАВА

16.1. Понятие и формы реализации права

Слово «реализация» происходит от лат. *realis* — «вещественный» и буквально означает «овеществление». Принятые нормы права так и останутся бездействующими, пока не будут претворены в жизнь, т. е. реализованы. В учебной литературе можно встретить следующие определения реализации права (таблица 30).

Таблица 30

Автор	Определение
<i>Мелехин Александр Владимирович</i>	Реализация норм права — это воплощение их предписаний в реальное поведение субъектов права
<i>Мордовец Александр Сергеевич</i>	Под реализацией права понимается претворение, воплощение установленных государством правовых норм в правомерной деятельности субъектов права
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	Реализация правовых норм — такое поведение субъектов права, в котором воплощаются предписания правовых норм (правомерное поведение), практическая деятельность людей по осуществлению прав и выполнению юридических обязанностей
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	Реализация права — это осуществление юридически закрепленных и гарантированных государством возможностей, проведение их в жизнь в деятельности людей и их организаций
<i>Марченко Михаил Николаевич</i>	Реализация права — процесс осуществления правовых предписаний в жизнь, выраженный в поведении людей и ведущий к конкретному конечному результату

Таким образом, **реализация права** — это осуществление юридически закрепленных и гарантированных государством *возможностей*, претворение их в жизнь путем *правомерного поведения* субъектов права (физических лиц, юридических лиц, должностных лиц и др.). Другими словами, действующее законодательство в своих нормах предусматривает различные возможности, а субъекты права, реализуя их, претворяют эти нормы в жизнь. Отметим и то, что реализация права связана лишь с правомерным поведением субъектов.

В юридической литературе различают следующие *формы реализации* права.

1. **Соблюдение запретов.** Реализуется посредством пассивного поведения, которое заключается в воздержании субъекта от совершения противоправных деяний. С помощью данной формы реализуются запрещающие и охранительные нормы административного, уголовного, финансового права и др.

2. **Исполнение обязанностей.** Эта форма связана с реализацией субъектом возложенных на него обязанностей. С помощью данной формы реализуются обязывающие нормы права, связанные с уплатой налогов, выполнением обязательств по договору и др.

3. **Использование субъективных прав.** Это форма реализации права, когда субъекты по собственному усмотрению и желанию, т. е. добровольно, используют предоставленные им права и возможности, удовлетворяют законные интересы. С помощью данной формы реализуются управомачивающие нормы права — право на труд, право на частную собственность, право на образование и др.

4. **Применение права.** Считается особой формой реализации права, так как ее могут осуществить только субъекты, наделенные властными полномочиями.

16.2. Применение права как особая форма реализации права

Применение права — это властная деятельность компетентных органов и должностных лиц по подготовке и принятию индивидуального решения по юридическому делу на основе юридических фактов и конкретных правовых норм. Применение права осуществляют судебные органы, органы прокуратуры, полиция, нотариат и другие субъекты.

К основным *признакам применения права* относятся следующие:

- осуществляется органами или должностными лицами, наделенными властными полномочиями. Эта деятельность связана с особыми приемами разрешения жизненных ситуаций, требует профессиональных знаний, навыков;

- носит индивидуальный характер;
- направлено на установление конкретных правовых последствий — предоставление субъективных прав, возложение юридических обязанностей, привлечение к юридической ответственности, подтверждение юридических фактов и др.;
- реализуется в специально предусмотренных процессуальных формах;
- завершается вынесением индивидуального решения по юридическому делу.

Применение права происходит в том случае, если правовая норма не может быть реализована без участия компетентных органов и должностных лиц. Применение права необходимо в *случаях (основаниях)*:

- когда права и обязанности положительного характера не могут возникнуть без властного решения компетентных органов или должностных лиц (право на получение водительского удостоверения у конкретного субъекта реально не возникнет, пока не вынесено соответствующее решение органами ГИБДД);
- в случаях юридических конфликтов (споров) сторон;
- в случае совершения правонарушения;
- в случае, если иным способом нельзя установить, подтвердить наличие факта, имеющего юридическое значение (например, признание судом лица безвестно отсутствующим или умершим).

Выделяют следующие *виды правоприменительной деятельности*.

1. *Оперативно-исполнительная деятельность*, которая сводится к выполнению предписаний правовых норм, позитивному регулированию с помощью индивидуальных актов (прием на работу, регистрация брака, выдача свидетельства о рождении, смерти и т. д.).

2. *Правоохранительная деятельность*, которая сводится к охране норм права от каких-либо нарушений, применению мер государственного принуждения к правонарушителям, обеспечению исполнения назначенных мер наказания, принятию мер по предупреждению нарушений в будущем.

Правоприменение представляет собой достаточно сложную деятельность, которая во времени проходит несколько стадий и сводится к конечной цели — вынесению индивидуально-властного решения по конкретному делу.

Выделяют следующие *стадии применения права*.

5. *Исследование фактических обстоятельств дела*. Оно начинается с определения *круга фактов*, необходимых для решения дела. К примеру, при совершении преступления это лицо, совершившее преступление, время, место, способ совершения, наступившие вредные последствия, характер вины (умысел, неосторожность)

и другие обстоятельства (состав преступления); при возникновении гражданско-правового спора — обстоятельства заключения сделки, ее содержание, действия, совершенные для ее исполнения, взаимные претензии сторон и т. д.

Фактические обстоятельства, как правило, относятся к прошлому, и поэтому правоприменитель не может наблюдать их непосредственно. Они подтверждаются *доказательствами* — материальными и нематериальными следами прошлого, зафиксированными в документах (показаниях свидетелей, заключениях экспертов, протоколах осмотра места происшествия и т. д.). Эти документы составляют основное содержание материалов юридического дела и отражают юридически значимую фактическую ситуацию. К доказательствам, с помощью которых устанавливаются фактические обстоятельства по делу, предъявляются процессуальные требования *относимости, допустимости и полноты*. Требование *относимости* означает принятие и анализ только тех доказательств, которые имеют значение для дела, т. е. способствуют установлению именно тех фактических обстоятельств, с которыми применяемая норма права связывает наступление юридических последствий (прав, обязанностей, юридической ответственности). Требование *допустимости* гласит, что должны использоваться лишь определенные процессуальными законами средства доказывания. Требование *полноты* фиксирует необходимость установления всех обстоятельств, имеющих значение для дела.

6. *Выбор нормы права (юридическая квалификация)*. На этом этапе выбирается правовая норма, которая по замыслу законодателя должна регулировать рассматриваемую фактическую ситуацию. По словам проф. А. Б. Венгерова, эта стадия является сердцевинной правоприменительного процесса, так как в рамках ее определяется характер поведения субъекта — правомерный или неправомерный.

3. *Проверка подлинности текста нормы права*. Следует пользоваться текстом, который опубликован в официальных источниках в последней редакции, со всеми изменениями и дополнениями на день принятия применения права. Норма права, таким образом, должна быть проверена правоприменителем на предмет ее действия как во времени, так и в пространстве и по кругу лиц.

4. *Толкование избранной нормы права* с целью выяснения ее истинного содержания и смысла. В данном случае правоприменитель должен руководствоваться не только своим правосознанием, но и обращаться к официальным актам толкования права, исходящим от высших судебных инстанций.

5. *Вынесение решения по юридическому делу компетентным органом* — акта применения права, в котором официально фиксируются

юридические последствия для конкретных лиц (приговор, решение, протокол и др.). В зависимости от сложности дела, характера применяемой правовой нормы устанавливается различная процедура формирования убеждения правоприменителя и его выражения лицами, участвующими в этом процессе. По одним делам решения принимаются тайным голосованием, по другим — открытым, по третьим — единолично должностным лицом посредством подписания правоприменительного акта.

6. *Доведение содержания решения до сведения заинтересованных лиц и организаций.*

В юридической литературе можно встретить и иные представления о стадиях правоприменительного процесса. Традиционной является трехступенчатая система стадий процесса правоприменения: 1) установление фактических обстоятельств дела; 2) выбор и анализ юридической нормы; 3) вынесение и документальное оформление решения (проф. Н. Н. Вопленко, проф. В. В. Лазарев, проф. С. С. Алексеев).

Субъектами правоприменительной деятельности, т. е. компетентными органами и должностными лицами, принимающими властное решение, могут быть государственные органы и должностные лица (суд, нотариус, прокурор, инспектор ППС, ГИБДД, органы ЗАГС), муниципальные органы (глава муниципального образования), а также должностные лица и коллегиальные органы предприятий и организаций (директор, главный бухгалтер, юрист организации).

16.3. Акты применения права: понятие, особенности, структура, требования к содержанию, классификация

Акт применения права — это правовой акт, изданный компетентным органом или должностным лицом на основании юридических фактов и норм права, определяющий права, обязанности или меру юридической ответственности конкретных лиц. К актам применения права можно отнести, к примеру, *решение суда, приказ о приеме на работу, постановление о возбуждении уголовного дела, протокол осмотра места происшествия, свидетельство о рождении и другие правовые акты.*

Акт применения права характеризуется рядом *особенностей*, что позволяет его отличать от нормативного правового акта. К таким особенностям можно отнести следующие:

- он *не создает новых норм права*, а применяется на основе уже существующего нормативного правового акта;
- он *конкретизирует норму права*, содержащуюся в нормативном правовом акте, применительно к конкретным отношениям;

- носит *индивидуальный характер*, так как в нем поименно названы субъекты, кому адресуется данный акт;
- рассчитан на *однократное применение*;
- выступает в качестве *юридического факта*, влекущего соответствующие юридические последствия (возникновение, изменение, либо прекращение правоотношений);
- имеет *властный характер* и охраняется принудительной силой государства. Содержащиеся в нем конкретные предписания имеют обязательное значение для всех, к кому они относятся, и в необходимых случаях могут быть реализованы принудительным путем;
- правоприменительный акт должен быть *законным*, т. е. выноситься в строгом соответствии с нормами действующего законодательства.

Структура акта применения определяется конкретной разновидностью документа и, как правило, включает в себя:

- *вводную часть* — наименование акта (приговор, решение, постановление и т. д.), место и дату принятия, регистрационный номер, наименование органа или должностного лица, которое принимает решение;
- *описательную (констатирующую) часть* — изложение фактических обстоятельств дела (когда, где, кем, при каких обстоятельствах и какими способами совершены действия);
- *мотивировочную часть* — анализ доказательств, подтверждающих наличие или отсутствие фактических обстоятельств, их юридическую квалификацию и ее обоснование;
- *резольтивную часть* — решение по делу (о правах и обязанностях сторон, об избранной мере юридической ответственности, об установлении юридического факта и т. д.).

Требования к содержанию акта применения.

1. *Обоснованность* заключается в выявлении, изучении и юридическом закреплении всех относящихся к делу фактов; все недоказанные и сомнительные факты не должны приниматься во внимание.

2. *Законность* предполагает соблюдение требований подведомственности, подсудности, соблюдение всех процессуальных норм, правильную юридическую квалификацию, вынесение решения по делу в строгом соответствии с предписаниями диспозиции (санкции) применяемой нормы.

3. *Целесообразность* заключается в том, что в пределах содержания нормы следует выбрать решение, наиболее полно и правильно отражающее смысл нормативного акта и цели правового регулирования.

В связи с многообразием актов применения права их можно *классифицировать* по различным основаниям.

1. По *наименованию* акты применения подразделяются на: приказы, постановления, протоколы, приговоры, решения, определения, свидетельства и т. д.

2. По *сфере действия* акты применения права подразделяются на: конституционно-правовые; административно-правовые; уголовно-правовые; гражданско-правовые и др.

3. По *способу принятия* данные акты применения делятся на: коллегияльные и единоличные.

4. По *форме внешнего выражения* акты применения права делятся на: акты-документы и акты-действия (к примеру, жесты регулировщика).

5. По *характеру регулятивного воздействия* акты применения права можно подразделить на: исполнительные (связанные с правомерным поведением субъектов, к примеру, приказ о приеме на работу) и правоохранительные (связанные с профилактикой или охраной общественных отношений от правонарушений, например, постановление о возбуждении уголовного дела).



Рис. 27. Отличия акта применения права от нормативного правового акта

Акты применения права следует отличать от нормативных правовых актов (рисунок 27).

16.4. Пробелы в праве: понятие, причины, виды, способы устранения и методы преодоления

Пробелы в праве — достаточно частое явление, которое встречается в правовой жизни и затрагивает интересы различных субъектов. Пробелы в праве связывают преимущественно с правоприменением, необходимостью правоприменителем решить эту проблему

в правовом поле. Пробел в праве — это всегда «молчание» права там, где оно должно «говорить», вне зависимости от того, отсутствует ли в данном случае нормативное предписание полностью или частично (проф. В. В. Лазарев).

В юридической литературе достаточно разнообразно определяется пробел в праве (таблица 31).

Пробел в праве — отсутствие в действующем законодательстве нормы права, необходимой для разрешения вопроса, требующего правового регулирования. Проблема пробелов в праве напрямую влияет на эффективность правоприменительной деятельности, на ее конечный результат — вынесение решения по делу (акта применения права). Прежде всего, эта проблема касается деятельности судей, вынужденных выносить решения в условиях отсутствия необходимой нормы в действующем законодательстве.

К основным *причинам* пробелов в действующем российском законодательстве принято относить:

- динамичное развитие общественных отношений, которое опережает процесс правового регулирования;
- невозможность охватить правовым регулированием все жизненные ситуации;
- ошибки законодательной техники, в результате которых и образуется пробел в праве.

Различают следующие *виды пробелов в праве*.

1. *Мнимые пробелы* (квалифицированное молчание законодателя) — законодатель сознательно оставляет вопрос открытым, передавая его разрешение на усмотрение правоприменителя. В этих случаях законодатель ориентируется на конкретизацию употребленных им дефиниций, оценочных понятий.

2. *Подлинные пробелы* обусловлены реальными недостатками законодательства (см. причины пробелов в праве).

По российскому законодательству пробелы в праве можно либо **устранить**, либо **преодолеть**.

В учебной литературе отмечается, что пробелы в праве можно устранить только правотворческим путем. Таким образом, *единственным способом устранения* пробелов в праве является *принятие соответствующим правотворческим органом отсутствующей нормы или норм права*. Однако для принятия такого решения правотворческому органу необходимы соответствующие условия:

- общественные отношения должны достичь определенной зрелости;
- обстоятельства пробела должны быть тщательно проверены и выявлен факт пробела в праве; признание наличия пробела

Автор	Определение
<i>Бабаев Владимир Константинович</i>	<u>Пробел в законе</u> — это полное или частичное отсутствие норм, необходимость которых обусловлена развитием общественных отношений и потребностями практического решения дел, основными принципами, политикой, смыслом и содержанием действующего законодательства, а также иными проявлениями государственной воли, направленной на регулирование жизненных фактов в сфере правового воздействия
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	Под <u>пробелом в праве</u> понимается отсутствие в нем нужной нормы, с помощью которой можно было бы разрешить возникший случай
<i>Мелехин Александр Владимирович</i>	<u>Пробелы в праве</u> — это те случаи, когда определенные общественные отношения, находящиеся в сфере правового регулирования, оказываются по каким-то причинам не урегулированными нормами права
<i>Морозова Людмила Александровна</i>	Под <u>пробелом в праве</u> понимают отсутствие в действующем законодательстве нормы права, в соответствии с которой должен решаться вопрос, требующий правового регулирования
<i>Мордовец Александр Сергеевич</i>	<u>Пробел в праве</u> — отсутствие в действующем законодательстве нормативных предписаний в отношении жизненных обстоятельств, которые находятся в сфере правового регулирования и требуют юридического воздействия
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Пробел в праве</u> — это отсутствие в праве нормы, при помощи которой необходимо решать конкретные жизненные ситуации, требующие правового регулирования
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Пробел в праве</u> — это отсутствие нормы права, которая должна быть в системе права с точки зрения принципов и оценок самого права, или иначе это такая ситуация, когда имеется факт, по своему характеру находящийся в сфере правового регулирования, требующий правового разрешения, однако норма права, его предусматривающая, отсутствует

не должно противоречить политике государства — как ее общей направленности, так и в данной области общественных отношений;

- общенародная воля в данном вопросе должна быть достаточно определенно выражена (в ходе изучения общественного мнения).

Пока пробел в праве не ликвидирован правотворческим органом, возникает необходимость временного его преодоления в процессе правоприменительной деятельности. В законодательстве предусмотрены *два метода* временного, единичного преодоления пробелов: **аналогия закона и аналогия права**. Эти методы преодоления пробелов в праве предусмотрены отдельными нормами отраслевого законодательства (ст. 6 Гражданского кодекса РФ, ст. 5 Семейного кодекса РФ, ст. 7 Жилищного кодекса РФ и др.).

Аналогия закона предполагает решение конкретного дела на основе нормы права, которая применяется для регулирования схожих общественных отношений. Таким образом, аналогия закона применяется, когда отсутствует норма права, регулирующая рассматриваемые общественные отношения, при наличии в действующем законодательстве другой нормы, регулирующей сходные общественные отношения.

Аналогия права применяется, когда в законодательстве отсутствует и норма права, регулирующая сходные общественные отношения. В этом случае правоприменитель должен разрешить дело на основе общих и отраслевых принципов права — справедливости, гуманизма, формального равенства и др. Основные правовые принципы закреплены в Конституции РФ, а отраслевые содержатся в кодексах.

Восполнять пробелы в праве полномочны судебные органы всех видов, при этом главную роль играют высшие судебные инстанции — Конституционный Суд РФ и Верховный Суд РФ, которые в своих постановлениях формулируют правила поведения общего характера, рассчитаны на неоднократное применение и являются обязательными для всех судебных инстанций.

Для использования аналогии необходимо:

- а) установить, что данная ситуация имеет юридический характер (порождает юридические последствия) и требует правового решения;
- б) убедиться, что в данной отрасли права отсутствует конкретная норма, регулирующая подобные случаи (установить пробел в праве);
- в) установить, не запрещено ли применять аналогию закона или аналогию права в данном случае. К примеру, в области **уголовного права** аналогия закона и аналогия права не применяются, поскольку действует принцип «нет преступления без указания на то в законе». Также аналогия закона и аналогия права не применяются в **административном и налоговом праве**.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Проанализируйте основные формы реализации права, приведя конкретные примеры относительно каждой формы.
2. В чем состоит специфика такой формы реализации, как применение права?
3. Изобразите схематично стадии правоприменительного процесса.
4. В чем состоят отличия нормативного правового акта от акта применения права?
5. Обозначьте основные причины возникновения пробелов праве.
6. Приведите примеры подлинных и мнимых пробелов в праве, аргументировав свой ответ.
7. Укажите и охарактеризуйте основные методы восполнения пробелов в праве.

Рекомендованная литература

1. *Вопленко Н. Н.* Применение права. Общая теория государства и права: академический курс: в 3 т. Т. 2. М., 2007. С. 719.
2. *Нерсесянц В. С.* Общая теория права и государства: учебник для вузов / Институт государства и права Российской академии наук. М.: Норма, 2020. 560 с.
3. *Перевалов В. Д.* Теория государства и права: учебник и практикум для вузов. 5-е изд. М.: Юрайт, 2020. 341 с.
4. *Венгеров А. Б.* Теория государства и права: учебник. 11-е изд. М.: Омега-Л, 2017. 607 с.

Глава 17

ТОЛКОВАНИЕ ЮРИДИЧЕСКИХ НОРМ

17.1. Толкование норм права: понятие, способы (приемы), виды толкования норм права, результаты толкования

В процессе правоприменения зачастую возникает необходимость в уяснении подлинного содержания применяемой нормы права, т. е. в ее толковании. Необходимость толкования обусловлена особенностями самого права — абстрактный характер правовых норм, наличие сложной юридической терминологии, коллизий, пробелов и др.

В учебной литературе под толкованием права понимаются следующие (таблица 32).

Таблица 32

Автор	Определение
<i>Алексеев Сергей Сергеевич</i>	<u>Толкование права</u> — это интеллектуально-волевая деятельность по установлению подлинного содержания правовых актов в целях их реализации и совершенствования
<i>Бабаев Владимир Константинович</i>	<u>Толкование норм права</u> — процесс, который имеет место, когда необходимо установить смысл нормативных установлений
<i>Мелехин Александр Владимирович</i>	Под <u>толкованием норм права</u> принято понимать, во-первых, уяснение смысла правовой нормы, а именно того содержания, которое вложил в нее законодатель, его воли, во-вторых, результат этого уяснения (интерпретация)
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Толкование права</u> — это интеллектуально-волевая деятельность субъектов права по выяснению подлинного содержания правовых норм и актов в целях их реализации и совершенствования

Автор	Определение
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Толкование норм права</u> (интерпретационная деятельность) — это интеллектуально-волевая деятельность, направленная на определение точного смысла текста правовой нормы и состоящая из двух этапов: уяснения и затем, при необходимости, разъяснения правовой нормы

Таким образом, **толкование права** — это интеллектуально-волевая деятельность субъектов по установлению истинного содержания правовых норм (уяснение и разъяснение) в целях их правильного, точного и единообразного понимания и применения.

Толкование права включает в себя два процесса — *уяснение и разъяснение*.

Толкование в форме *уяснения* представляет собой внутренний мыслительный интеллектуальный процесс, происходящий в сознании интерпретатора (субъекта толкования). В ходе толкования интерпретатор рассуждает, умозаключает, опираясь на одни знания, выводит другие, отражающие содержание норм права. Этот процесс используется для установления содержания норм права при помощи следующих **способов (приемов) толкования**:

- *грамматический способ толкования* — основывается на знании языка (правил синтаксиса, морфологии), анализе отдельных слов и терминов, лексической связи между ними. Здесь выясняются род, число, падеж имен существительных и прилагательных, лицо, время, число и вид глаголов, значение употребляемых союзов, предлогов, знаков препинания и т. п. В качестве примера грамматического толкования можно привести норму ч. 1 ст. 107 УК РФ, согласно которой убийство, совершенное в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения (аффекта), вызванного насилием, издевательством или тяжким оскорблением со стороны потерпевшего либо иными противоправными или аморальными действиями (бездействием) потерпевшего, а равно длительной психотравмирующей ситуацией, возникшей в связи с систематическим противоправным или аморальным поведением потерпевшего, наказывается исправительными работами на срок до двух лет, либо ограничением свободы на срок до трех лет, либо принудительными работами на срок до трех лет, либо лишением

свободы на тот же срок. Поскольку законодатель в данной норме использует при перечислении случаев «запятую» и союз «или», то для наступления указанной в норме санкции достаточно одного из перечисленных случаев, которые могут вызвать состояние аффекта: либо насилие, либо издевательство, либо тяжкое оскорбление, либо иное противоправное или аморальное действие (бездействие), либо длительная психотравмирующая ситуация;

- *логический способ толкования* — основывается на исследовании логической связи между отдельными положениями нормы права с использованием правил формальной логики (логическое преобразование, аналогия, дедукция, доведение до абсурда и др.).

Интерпретатор для достижения своих целей использует следующие законы формальной логики:

- а) тождества (всякая сущность совпадает сама с собой);
- б) противоречия (никакое суждение не может быть одновременно истинным и ложным);
- в) исключенного третьего (либо само суждение, либо его отрицание истинно);
- г) достаточного основания (всякое принимаемое суждение должно быть надлежащим образом обосновано).

На логической структуре правовых норм отражаются особенности законодательной техники. Правоприменителю необходимо осуществить мысленное преобразование в процессе участия. Например, ст. 105 УК РФ «Убийство, то есть умышленное причинение смерти... наказывается...». Однако наказывается не само убийство, а лицо, совершившее его. Преобразованный текст будет выглядеть следующим образом: «Лицо, совершившее умышленное убийство... наказывается...»;

- *систематический способ толкования* — заключается в уяснении смысла конкретной нормы путем сопоставления ее с иными нормами. К примеру, в соответствии с ч. 1 ст. 59 Конституции РФ защита Отечества является долгом и обязанностью гражданина Российской Федерации. Для уяснения истинного содержания указанной нормы следует обратиться к нормам Федерального закона от 28.03.1998 № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе». Так, в соответствии с ч. 1 ст. 22 указанного Закона призыву на военную службу подлежат граждане мужского пола в возрасте от 18 до 27 лет, состоящие на воинском учете или не состоящие, но обязанные состоять на воинском учете и не пребывающие в запасе;

- *специально-юридический способ толкования* — сводится к толкованию специальной терминологии, которая содержится в нормативном акте. Например, в Уголовном кодексе РФ раскрывается содержание таких основных понятий, используемых в кодексе, как преступление (ст. 14), совокупность преступлений (ст. 17), рецидив преступления (ст. 18), соучастие в преступлении (ст. 32) и др.

Также в учебной и научной литературе различают и такие способы толкования, как историко-политический, функциональный, телеологический (проф. А. Ф. Черданцев) и др.

Виды толкования норм права (разъяснение норм права)

На стадии разъяснения норм права различают в зависимости от субъектов толкования следующие виды толкования: *официальное* и *неофициальное* (рис. 28).



Рис. 28. Толкование норм права по субъектам

Официальное толкование производится компетентными государственными органами или должностными лицами, его результаты вызывают определенные юридические последствия и являются обязательными для всех субъектов права. Официальное толкование призвано обеспечить единообразное понимание и применение норм права. В свою очередь, оно подразделяется на *нормативное (аутентическое и легальное)* и *казуальное официальное толкование*.

Нормативное толкование дается применительно к рассмотрению определенной категории дел, разрешаемых на основе соответствующих норм. Необходимость нормативного толкования может быть вызвана неясностью закона, неправильным пониманием его положений правоприменителем. Нормативное толкование носит общий характер,

так как применяется к неограниченному числу случаев и дает общий ориентир для правоприменителя.

Нормативное толкование делится на *аутентичное (авторское) и легальное (разрешенное, делегированное)*.

Аутентичное толкование выполняет орган, издавший определенный нормативный акт. Таким образом, аутентичное толкование осуществляет правотворческий орган, который толкует собственный нормативный акт. Правотворческий орган дает аутентичное толкование как в тексте самого акта, посредством дефинитивных норм, так и в специальных актах. К примеру, ст. 2 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» содержит дефинитивные нормы, в которых раскрывается содержание основных понятий, используемых в настоящем законе, — иностранный гражданин, лицо без гражданства, вид на жительство и др. В данном случае аутентичное толкование осуществляет Федеральное Собрание РФ (парламент), которое принимает данный нормативный акт.

Легальное (делегированное) толкование осуществляется органом, специально уполномоченным на то законом. К примеру, в соответствии со ст. 3 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» Конституционный Суд РФ полномочен давать толкование Конституции РФ. Также правом легального толкования обладает и Верховный Суд РФ, который дает разъяснения по вопросам применения законодательства при рассмотрении судебных дел той или иной категории. Подобного рода разъяснения, носящие обобщающий характер, являются обязательными для всех судебных органов, в том числе они обязательны и для иных субъектов, которые участвуют в судебной деятельности. В качестве примера легального толкования, осуществляемого Верховным Судом РФ, можно привести постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2014 № 8 «О практике применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих».

При *казуальном толковании*, в отличие от нормативного, норма права интерпретируется применительно к *конкретному случаю*. Необходимость в казуальном толковании возникает лишь в случае неправильного понимания и применения действующего законодательства по конкретному юридическому делу. В качестве примера казуального толкования можно рассматривать разъяснения вышестоящего суда по поводу рассматриваемого судебного дела в случае, когда решения или определения нижестоящих судов по нему являются неправильными, не соответствующими нормам действующего

законодательства. Такие разъяснения получают закрепление в актах вышестоящих судебных инстанций (судов кассационной, надзорной инстанции). Вышестоящая судебная инстанция, например, отменив решения суда первой инстанции и направив дело на рассмотрение в тот же суд, при этом может прямо объяснить в своем определении, как следует правильно понимать смысл применяемого нижестоящим судом закона. Решение юридических дел по существу вышестоящими судебными инстанциями публикуются как образец правильного понимания и применения закона. Эти решения, рассматриваемые нижестоящими инстанциями в качестве такого образца, фактически имеют природу судебного прецедента.

Различают *судебное* (осуществляемое судебными органами) и *административное* казуальное толкования (осуществляемое иными органами).

Неофициальное толкование реализуется различными субъектами (общественными организациями, учебными заведениями, учеными и практиками и др.), а его результаты не имеют юридического, общезначимого значения, т. е. не влекут за собой юридических последствий. Таким образом, результаты неофициального толкования носят рекомендательный характер. Неофициальное толкование подразделяют на *обыденное, профессиональное и доктринальное*.

Обыденное толкование может осуществлять любой субъект права. Его точность зависит от уровня правосознания субъекта. Это толкование свойственно для повседневной жизни, при обсуждении, к примеру, законопроектов, правовых реформ, изменений норм действующего законодательства обычными гражданами, не обладающими специальными юридическими знаниями.

Профессиональное (компетентное) толкование правовых норм дается специалистами-юристами в процессе осуществления своей профессиональной деятельности (адвокатами, прокурорами, судьями, нотариусами, юрисконсультами и др.).

Доктринальное (научное) толкование осуществляется учеными-юристами, специалистами в области права в монографиях, научных комментариях, научных статьях и др. Большое распространение в юридической практике получили комментарии к кодексам и различным законам, которые служат незаменимым справочным материалом.

Результаты толкования (толкование норм права по объему)

Результатом толкования применяемой нормы права должна стать полная ее ясность и точность, отсутствие двойного смысла. Результат толкования нормы права, т. е. толкование по объему, позволяет

уяснить соотношение истинного содержания (смысла) нормы с ее словесным выражением в тексте.

Толкование нормы права по объему подразделяется на *буквальное*, *расширительное* и *ограничительное* (рис. 29).

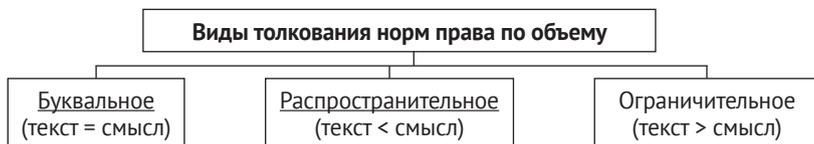


Рис. 29. Толкование норм права по объему

Буквальное (адекватное) толкование означает полное соответствие словесного выражения нормы права ее действительному смыслу. Большинство норм толкуется именно буквально. Так, в соответствии со ст. 17 Семейного кодекса РФ муж не имеет права без согласия жены возбуждать дело о расторжении брака во время беременности жены и в течение года после рождения ребенка. Данную норму права следует толковать буквально, так как ее текстуальное выражение совпадает с истинным смыслом (содержанием).

Расширительное (распространительное) толкование предполагает, что содержание (смысл) толкуемой нормы шире ее выражения в тексте. Перечень случаев, требующих распространительного толкования, нередко сопровождается выражениями «и т. д.», «и иные». К примеру, в соответствии с ч. 1 ст. 150 Гражданского кодекса РФ к нематериальным благам законодатель относит жизнь и здоровье, достоинство личности, личную неприкосновенность, честь и доброе имя, деловую репутацию, неприкосновенность частной жизни, неприкосновенность жилища, личную и семейную тайну, свободу передвижения, свободу выбора места пребывания и жительства, имя гражданина, авторство, иные нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона, неотчуждаемы и непередаваемы иным способом.

При *ограничительном толковании* содержание нормы права охватывается уже ее выражения в тексте. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 38 Конституции РФ забота о детях, их воспитание является равным правом и обязанностью родителей. Данная норма должна толковаться ограничительно, так как в норме речь идет не о всех детях, а лишь о несовершеннолетних. Более того, в соответствии с ч. 3 ст. 38 Конституции РФ трудоспособные дети, достигшие 18 лет, должны уже сами заботиться о своих нетрудоспособных родителях.

17.2. Акты толкования права (интерпретационные акты): понятие, особенности, классификация

Акт толкования права (интерпретационный акт) — правовой акт, издаваемый компетентными государственными органами и содержащий результаты официального толкования. Акты толкования права не устанавливают новых правил поведения (правовых норм) и поэтому не имеют самостоятельного значения, а действуют в тесной взаимосвязи с теми нормативными актами, в которых содержатся толкуемые нормы. Из этого следует, что акты толкования права не могут рассматриваться в качестве источника права, так как сами по себе не устанавливают, не изменяют и не отменяют каких-либо норм права.

Интерпретационные акты содержат результаты официального толкования, поэтому публикуются в официальных источниках. К примеру, постановления Пленума Верховного Суда РФ издаются в «Бюллетене Верховного Суда РФ», а постановления Конституционного Суда РФ в — «Вестнике Конституционного Суда РФ».

Акты толкования права характеризуются рядом *особенностей*, которые позволяют определить их особое место и роль в механизме правового регулирования. Они:

- являются *правовыми актами* и, в отличие от нормативных правовых актов, не содержат норм права;
- уточняют, *конкретизируют* правовые предписания;
- представляют *результат официального толкования*, содержащегося в особом акте-документе, который обладает специфической структурой, содержанием, формой, реквизитами и т. д.;
- являются *подзаконными вспомогательными актами*, неотделимыми от толкуемого нормативного акта. Так, при утрате нормативным актом юридической силы утрачивает значение и интерпретационный акт;
- носят *властный, обязательный*, общий характер;
- обеспечены различными *средствами юридической защиты*;
- вызывают определенные *юридические последствия*;
- являются *средством разрешения коллизий* между различными нормативными актами;
- подлежат *обязательному опубликованию* в официальных источниках.

Интерпретационные акты можно *классифицировать* по различным основаниям.

1. По *субъекту толкования* делятся на:

а) акты законодательных органов (постановления Федерального Собрания РФ);

- б) акты судебного толкования (Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ);
- в) акты толкования исполнительных органов власти (Правительства РФ, конкретного министерства);
- г) акты органов прокуратуры (Генерального Прокурора РФ).
2. По *юридической значимости* делятся на акты нормативного и казуального толкования.
3. По *отраслям права* — уголовно-правовые, административно-правовые, гражданско-правовые акты и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Поясните значение толкования права для юридической практики.
2. Приведите самостоятельные примеры применения различных способов (приемов) толкования относительно конкретных норм законодательства.
3. Составьте схему толкования права по субъектам.
4. Аргументированно обоснуйте значение официального и неофициального толкования для юридической практики.
5. Охарактеризуйте особенности толкования права по объему, приведите конкретные примеры, ссылаясь на нормы действующего законодательства.
6. Назовите характерные особенности актов толкования права, определяющие их особое место и роль в механизме правового регулирования.

Рекомендованная литература

1. *Черданцев А. Ф.* Толкование права и договора. М.: Юнита-Дана, 2003. С. 382.
2. Толкование права: монография / В. А. Петрушев. М.— Иркутск: ГОУ ВПО РПА Минюста России, 2008. 260 с.
3. *Перевалов В. Д.* Теория государства и права: учебник и практикум для вузов. 5-е изд. М.: Юрайт, 2020. 341 с.
4. *Кулапов В. Л.* Теория государства и права: учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» и специальности «Юриспруденция» / В. Л. Кулапов, А. В. Малько; Саратов. гос. акад. права. М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. 384 с.

Глава 18

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И ЕГО МЕХАНИЗМ

18.1. Правовое регулирование общественных отношений: понятие, предмет, методы, способы и типы

На общественные отношения (поведение различных субъектов) оказывают влияние различные социальные регуляторы: нормы морали, обычаи, нормы этикета и др. Важнейшую роль в упорядочении общественных отношений играет право, что объясняется его особыми признаками и функциями. Одной из основных функций права является регулирование общественных отношений. Именно с правовым регулированием связана система права, поскольку критериями ее построения являются предмет и метод правового регулирования.

В юридической литературе используются два понятия, которые необходимо различать по содержанию, — «правовое воздействие» и «правовое регулирование». По данному вопросу все ученые занимают единую и солидарную позицию (проф. А. В. Малько, проф. С. С. Алексеев, проф. В. В. Лазарев, проф. М. М. Рассолов, проф. В. К. Бабаев, В. М. Баранов). Однако вопрос о содержании самих категорий является достаточно дискуссионным. В итоге можно заключить следующие моменты по соотношению этих категорий: а) правовое регулирование шире правового воздействия; б) правовое регулирование включено в правовое воздействие; в) процесс правового регулирования включает в себя создание правовых норм, реализацию их с помощью различных правовых средств. Таким образом, ядром правового регулирования являются *нормы права*; правовое воздействие осуществляется не только при помощи норм права, но и *правосознания, правоприменительной практики, правовой культуры, правоотношением, принципами права*.

Достаточно четкое разграничение этих категорий приводит проф. Л. А. Морозова, отмечая, что правовое регулирование есть одна из форм воздействия права на общественные отношения при помощи

специфических правовых средств: норм права, правоотношения, актов реализации права. Правовое воздействие предполагает не только специально-юридическое влияние права на общественные отношения, но и информационно-психологическое, воспитательное, социальное и иное влияние прав на жизнь общества. Таким образом, правовое регулирование выступает в качестве специально-юридической части правового воздействия. При этом отмечается, что данные категории тесно связаны между собой.

Чаще всего в учебной литературе рассматривается категория «правовое регулирование», под которой понимается следующее (таблица 33).

Таблица 33

Автор	Определение
<i>Алексеев Сергей Сергеевич</i>	<u>Правовое регулирование</u> — это целенаправленное воздействие на поведение людей и общественные отношения с помощью правовых (юридических) средств
<i>Бабаев Владимир Константинович</i>	<u>Правовое регулирование</u> — осуществляемое при помощи права и иных юридических средств воздействие на общественные отношения
<i>Мордовец Александр Сергеевич</i>	<u>Правовое регулирование</u> — осуществляемая при помощи системы правовых средств (юридических норм, правовых отношений, индивидуальных предписаний) регламентация правовых отношений
<i>Перевалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Правовое регулирование</u> — целенаправленное воздействие на поведение людей и общественные отношения с помощью правовых (юридических) средств
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Правовое регулирование</u> — это регулирование общественных отношений с помощью норм права и других правовых средств (актов применения, договоров и т. д.)

Таким образом, в представленных определениях авторы используют как узкий, так и широкий подход в понимании правового регулирования, зачастую отождествляя его с правовым воздействием.

Правовое регулирование — это регулирование общественных отношений (поведения людей) с помощью норм права и других

правовых средств, которые в совокупности своей образуют своеобразный механизм правового регулирования. Целью правового регулирования является создание в обществе относительно стабильного правопорядка.

Предмет правового регулирования — это общественные отношения, находящиеся в сфере правового воздействия. Как отмечает проф. В. М. Сырых, правом регулируется не любое поведение человека, иных лиц, а только такое поведение, которое затрагивает интересы других лиц, порождает между ними определяющую социальную связь, понимаемую как общественные отношения.

В предмет правового регулирования включены особые общественные отношения, которые условно можно разделить на *три группы*:

- отношения людей по обмену ценностями (как материальными, так и нематериальными);
- отношения по властному управлению обществом;
- отношения по обеспечению правопорядка.

Предмет правового регулирования оказывает влияние на выбор методов, способов и типов правового регулирования.

Метод правового регулирования — это совокупность приемов и способов воздействия права (правовых средств) на общественные отношения, которые являются предметом регулирования.

Метод правового регулирования зависит от:

- целей и задач, которые ставит перед собой государство, издавая те или иные правовые нормы;
- свойств субъектов правового отношения;
- характера и взаимосвязи прав и обязанностей субъектов правоотношения;
- положения субъектов правоотношения друг к другу, опосредованного их правами и обязанностями;
- различных средств обеспечения и охраны правовых норм;
- оснований возникновения правоотношения (государственный акт, договор).

Различают *два основных метода правового регулирования*, которые свойственны для различных правоотношений и отраслей российского права, — **императивный и диспозитивный**.

Императивный метод правового регулирования основан на отношениях *субординации* (лат. Subordinatio — «подчинение») между участниками общественного отношения. При данном методе субъекты правоотношений должны действовать только так, как предписано нормой права, не отступая от нее. В итоге при императивном воздействии у субъекта нет выбора, он должен подчиниться либо обязывающему, либо запрещающему предписанию. Данный

метод используется в публичных отраслях права и применяется к государственно-правовым, административно-правовым, уголовно-правовым, налоговым, трудовым и др. правоотношениям.

Диспозитивный метод регулирования основан на отношениях *равенства* между участниками общественного отношения. Этот метод позволяет субъектам правоотношений самим устанавливать рамки поведения, если иное не предусмотрено в законе. Данный метод применяется для регламентации отношений субъектов гражданского общества, удовлетворяющих в первую очередь свои частные интересы, т. е. в сфере отраслей частноправового характера (гражданское право, семейное право). Диспозитивный метод правового регулирования может иметь несколько проявлений, которые выявляют отдельные его нормы: информативные (индифферентные), рекомендательные, поощрительные.

Способы правового регулирования — элементарный прием воздействия права (правовых средств) на общественные отношения. В действующем законодательстве применяются *три основных способа* правового регулирования.

1. *Дозволение* основано на предоставлении участнику правовых отношений возможности совершать определенные активные действия в собственных интересах. В соответствии с ч. 1 Конституции РФ каждый имеет право на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов. Дозволение составляет основу диспозитивного метода правового регулирования.

2. *Обязывание* предполагает возложение на лиц обязанности совершать активные позитивные действия. В соответствии с ч. 1 Конституции РФ защита Отечества является долгом и обязанностью гражданина Российской Федерации. Обязывание составляет основу императивного метода правового регулирования.

3. *Запрет* основан на возложении обязанности воздерживаться от определенных действий, запрещенных правом. В соответствии со ст. 60 Трудового кодекса РФ запрещается требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором, за исключением случаев, предусмотренных настоящим кодексом и иными федеральными законами. Запрет составляет основу императивного метода правового регулирования.

И запрещающее, и обязывающее воздействие как формы императивного метода правового регулирования объединяет то, что они возникают без желания субъекта правоотношения. Возникают эти правоотношения на основании законодательства вне зависимости от интересов обязанного лица. Обязывание и запрещение обеспечиваются санкциями правовых норм.

Также в юридической литературе анализируются и такие способы правового регулирования, как рекомендации, поощрение (стимулирование) (проф. С. В. Бошно).

Тип правового регулирования — это определенное сочетание способов регулирования (дозволения, обязывания и запрета). Различают два типа правового регулирования — *общедозволительный и разрешительный тип*, которые доминируют в различных отраслях российского права.

Общедозволительный тип, которому соответствует **формула «дозволено все, кроме прямо запрещенного в законе»**. Он является доминирующим типом правового регулирования в условиях демократизации российской правовой системы, так как отражает сущностную природу права, основанную на социальной свободе и выборе человеком средств и способов достижения поставленных целей. Таким образом, субъекты правоотношений могут совершать любые действия, кроме прямо запрещенных в законе. Этот тип правового регулирования свойственен для *гражданского и семейного права*.

Разрешительный тип, которому соответствует **формула «запрещено все, кроме прямо разрешенного в законе»**. Участник правовых отношений подобного типа может совершить только действия, которые прямо разрешены законом, а все остальные действия запрещены. Данный тип правового регулирования направлен на недопущение административного произвола и злоупотребления властью посредством установления исчерпывающего перечня полномочий, за пределы которых выходить категорически нельзя. Разрешительный тип правового регулирования является единственным при применении мер юридической ответственности и ряда других мер государственного принуждения. Характерен для *административного, уголовного права*.

Проф. А. Ф. Черданцев выделяет и третий тип правового регулирования — *дозволительно-обязывающий*, который основан на позитивном обязывании. Право в этом случае предоставляется лишь в том объеме, который необходим для осуществления обязанностей. Этот тип регулирования применяется к деятельности государственных органов. Его можно сформулировать через **формулу «дозволено только то, что предписано законом»**.

Виды правового регулирования. Вид правового регулирования отражает специфику применяемых средств воздействия и объем их применения на определенный участок общественных отношений. Различают два вида правового регулирования:

1) *нормативное регулирование* — это упорядочение общественных отношений нормативными правовыми актами, которое рассчитано на многократное применение, а объем регулируемых отношений

количественно не определен. Такой вид регулирования распространяется на все конкретные отношения определенного рода или вида.

2) *индивидуальное регулирование* — это упорядочение общественных отношений при помощи актов реализации или применения права, рассчитанных на конкретные ситуации и конкретных субъектов права.

В юридической литературе данные виды правового регулирования рассматриваются чаще всего как взаимосвязанные между собой этапы правового регулирования. При этом нормативное регулирование выступает в качестве первоначального этапа регулирования (проф. А. Ф. Черданцев). Однако, по мнению проф. И. А. Минни-кеса, *индивидуальное регулирование* является самостоятельным видом правового регулирования, под которым следует понимать правовое воздействие на общественные отношения, связанное с установлением, изменением, прекращением юридических прав и обязанностей их участников в индивидуальном порядке, направленное на урегулирование конкретных ситуаций, требующих юридического разрешения, и осуществляемое путем совершения односторонних правомочных юридически значимых действий, заключения договоров и соглашений, либо властной правоприменительной деятельности уполномоченных субъектов, результатом которого являются индивидуальные правовые акты.

18.2. Механизм правового регулирования: понятие, структура и стадии

Правовое регулирование общественных отношений завязано на действии множества различных правовых средств, образующих механизм правового регулирования.

Механизм правового регулирования — это совокупность всех правовых средств, используемых в целях упорядочения общественных отношений, а также содействия удовлетворению интересов субъектов права.

Основной *целью* механизма правового регулирования является обозначение процесса перевода предписаний норм права в реальное правомерное поведение человека. Таким образом, механизм правового регулирования отвечает за эффективность и результативность права, которое стоит на страже удовлетворения различных правовых интересов субъектов.

В юридической литературе к основным элементам механизма правового регулирования, составляющим его *структуру*, принято относить:

- *нормы права* (в них устанавливается модель удовлетворения интересов субъектов права);
- *правоотношения*, в которые вступают субъекты для удовлетворения своих интересов;
- *акты реализации* субъективных прав и юридических обязанностей;
- *акты применения права*.

Обозначенные элементы механизма правового регулирования одновременно являются и *стадиями механизма*. Рассмотрим на конкретном примере стадии механизма правового регулирования образовательных отношений.

Первая стадия. На этой стадии происходит формирование нормативного регулятора. Так, в целях удовлетворения такого частного интереса, как получение субъектом высшего профессионального образования, необходимо на данной стадии правового регулирования принять необходимые нормативные правовые акты, в нормах которых будет закреплено право субъектов на получение образования соответствующего уровня. Таким образом, данная стадия связана с принятием различных нормативных правовых актов (Конституция РФ, Федеральный закон «Об образовании» и др.), регулирующих образовательные отношения и предусматривающих механизм получения субъектами высшего профессионального образования.

Вторая стадия. На этой стадии происходят индивидуализация и конкретизация прав и обязанностей субъекта применительно к отдельной ситуации, т. е. эта стадия связана с наступлением конкретных правоотношений, возникающих на основе юридических фактов. Например, на основе конкретных юридических фактов — результатов ЕГЭ, вступительных экзаменов в определенном вузе, сданных документов, личного заявления абитуриента, приказа ректора о зачислении данного лица в вуз — у субъекта возникает право на получение высшего профессионального образования.

Третья стадия характеризуется реализацией субъективных прав и юридических обязанностей конкретных субъектов, которые у них имеются в рамках конкретного правоотношения. При этом реализация может осуществляться в различных формах — соблюдение запретов, использование субъективных прав, исполнение обязанностей и применение права. Так, к примеру, являясь студентом конкретного вуза, субъект наделяется целым комплексом прав и обязанностей: правом на участие в формировании содержания своего профессионального образования при условии соблюдения образовательных стандартов; на выбор факультативных (необязательных для данного

уровня образования, профессии, специальности или направления подготовки) и элективных (избираемых в обязательном порядке) учебных предметов, курсов, дисциплин (модулей) из перечня, предлагаемого образовательной организацией (после получения основного общего образования); на отсрочку от призыва на военную службу; на каникулы; академический отпуск, отпуск по беременности и родам, отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста 3 лет — в порядке, установленном для этих отпусков законодательством; на переход с платного обучения на бесплатное обучение в установленном порядке; на перевод в другую образовательную организацию, реализующую образовательную программу соответствующего уровня, в установленном порядке; на ознакомление со свидетельством о государственной регистрации, с уставом, с лицензией на осуществление образовательной деятельности, со свидетельством о государственной аккредитации, с учебной документацией, другими документами, регламентирующими организацию и на др. академические права. В то же время студент обязан добросовестно осваивать образовательную программу, выполнять индивидуальный учебный план, в том числе посещать учебные занятия, выполнять задания, данные педагогами; выполнять требования устава вуза, правил внутреннего распорядка, правил проживания в общежитиях и иных локальных нормативных актов; бережно относиться к имуществу организации, осуществляющей образовательную деятельность; выполнять другие обязанности, установленные федеральными законами и договором об образовании (при его наличии).

Акты реализации (к примеру, договор об оказании образовательных услуг), в свою очередь, представляют собой основное средство, при помощи которого права и обязанности студента претворяются в жизнь.

Четвертая стадия связана с изданием *актов применения права* в случае невыполнения субъектом возложенных на него обязанностей или при совершении правонарушения. Данная стадия возникает только при конфликтной ситуации и свидетельствует о невозможности обычными средствами разрешить конфликт. К примеру, за неисполнение или нарушение устава вуза, правил внутреннего распорядка, правил проживания в общежитиях и иных локальных нормативных актов по вопросам организации и осуществления образовательной деятельности к обучающимся могут быть применены меры дисциплинарного взыскания в виде замечания, выговора и отчисления. В этой связи издается соответствующий правоприменительный акт (к примеру, докладная записка, распоряжение декана, приказ ректора и др.).

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Раскройте социальную сущность правового регулирования общественных отношений.
2. Обозначьте группы общественных отношений, составляющих предмет правового регулирования.
3. На конкретном примере отразите отличительные особенности императивного и диспозитивного методов правового регулирования.
4. Обозначьте социальное назначение механизма правового регулирования.
5. Проанализируйте основные средства и стадии механизма правового регулирования, приведя свой пример.

Рекомендованная литература

1. *Черданцев А. Ф.* Теория государства и права: учебник. М.: Юрист, 2003. 394 с.
2. *Бошно С. В.* Способы и методы правового регулирования // Право и современные государства. 2014. № 3. С. 52–60.
3. *Власенко Н. А.* Теория государства и права: учеб. пособие для бакалавриата / Рос. ун-т дружбы народов. 3-е изд., доп. и испр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. 480 с.
4. *Минникес И. А.* Индивидуальное правовое регулирование: проблемы теории и практики: монография / И. А. Минникес; науч. ред. В. В. Игнатенко. Иркутск: Изд-во ин-та законодательства и правовой информации, 2008. 160 с.
5. *Рассказов Л. П.* Теория государства и права: учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» и специальности «Юриспруденция». 7-е изд. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2016. 475 с.

Глава 19

ПРАВОМЕРНОЕ ПОВЕДЕНИЕ, ПРАВОНАРУШЕНИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

19.1. Правовое и правомерное поведение: понятие, признаки, виды

Поведение людей в обществе может оцениваться государством с точки зрения права в качестве юридически значимого и юридически безразличного. Юридически значимое поведение субъектов выражается в категории «правовое поведение» и характеризуется особыми признаками.

Правовое поведение — это социально значимое осознанное поведение индивидуальных или коллективных субъектов, урегулированное нормами права и влекущее за собой юридические последствия.

Специфика правового поведения отражается в основных его характеризующих **признаках**:

- представляет собой *социально значимое поведение* различных субъектов права (индивидуальных и коллективных). Субъектами правового поведения могут быть только люди, поскольку право способно иметь дело лишь с поведением людей, а не животных или неодушевленных предметов, к примеру;
- детально регламентируется нормами права с целью обозначения границ дозволенного и запрещенного поведения;
- может быть как *правомерным*, так и *неправомерным* (правонарушение);
- влечет наступление *юридических последствий* (позитивного или негативного характера).

Дополнительно к перечисленным признакам в юридической литературе можно встретить и такие признаки правового поведения, как подконтрольность правового поведения сознанию и воли лица (психологизм) и подконтрольность правового поведения государству (проф. В. Н. Кудрявцев, проф. А. С. Шабуров и др.).

В юридической литературе **правовое поведение классифицируется** по разным основаниям.

1. По **субъектам** различают:

а) *индивидуальное* правовое поведение — это поведение каждого отдельного человека, индивида;

б) *коллективное* — поведение определенной группы лиц или коллектива людей.

2. В зависимости от **внешнего проявления** различают:

а) *действие* — это внешне активное поведение;

б) *бездействие* — наоборот, внешне пассивное поведение, поведение, которое выражено в воздержании от совершений тех или иных действий.

3. С точки зрения **социальной значимости**:

а) *социально полезное* — это поведение, необходимое или желательное для общества;

б) *социально вредное* — это поведение, нежелательное и даже опасное для общества.

4. С точки зрения сочетания двух критериев — **юридической оценки поведения и его социальной значимости** — выделяют четыре вида правового поведения:

а) *правомерное поведение* — социально полезное поведение, соответствующее правовым предписаниям;

б) *правонарушение* — социально вредное поведение, нарушающее требования норм права;

в) *злоупотребление правом* — социально вредное поведение, но осуществляемое в рамках правовых норм, в результате чего наносится ущерб (вред) обществу, государству, отдельной личности. Злоупотребление правом есть ненормальное (бесполезное, необычное, вредное, аморальное) осуществление права, которое выражается в недозволенных конкретных действиях, причиняющих вред другому лицу, или угрожает чужому праву. Например, злоупотреблением правом являются сознательные действия гражданина, которому принадлежит дом на праве частной собственности, по ухудшению жилищных условий с целью требования о выселении нанимателя. Злоупотреблением правом являются притворные (мнимые) сделки, фиктивные браки, в частности, регистрация брака без намерения создать семью, а с целью незаконного приобретения жилой площади и др. В соответствии со ст. 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Если злоупотребление правом повлекло нарушение права

другого лица, такое лицо вправе требовать возмещения причиненных этим убытков;

г) *объективно противоправное* — поведение, по внешним признакам сходное с правонарушением, но не являющееся таковым, поскольку отсутствуют субъективные его элементы (вина, вменяемость, достижения возраста наступления юридической ответственности субъекта).

Основными видами правового поведения с точки зрения правовых последствий и социальной значимости являются **правомерное поведение и правонарушение**.

Для **правомерного поведения** характерны следующие признаки:

- является социально полезным поведением;
- отвечает интересам общества, государства и отдельных лиц;
- соответствует правовым нормам, не нарушая их;
- вызывает позитивные юридические последствия;
- гарантируется и обеспечивается государством.
- правомерному поведению присущ признак, характеризующий его субъективную сторону, которую составляют мотивы и цели, степень осознания возможных последствий поступка и внутреннее отношение к ним индивида. Субъективная сторона свидетельствует об уровне правовой культуры личности, степени ответственности лица, о его отношении к социальным и правовым ценностям.

Видовая характеристика правомерного поведения является достаточно разнообразной:

а) по субъектам *права*, осуществляющим правомерные действия, последние делятся на правомерное *индивидуальное и групповое поведение*;

б) с *объективной стороны* правомерное поведение может выражаться в форме *активных действий или бездействия*;

в) по *субъективной стороне*, т. е. мотивации субъектов, выделяют такие виды, как:

1) *социально активное поведение субъектов*, свидетельствующее о высоком уровне правовой культуры и правосознания субъекта, который обладает активной правовой позицией;

2) *законопослушное поведение* характеризуется тем, что субъект соблюдает правовые нормы в силу уважения и знания закона, осознания его социальной значимости;

3) *маргинальное поведение (поведение на грани)*, предполагает, что субъект соблюдает правовые нормы, однако его основной мотивацией является боязнь привлечения к юридической ответственности;

4) *конформистское поведение* — субъект пассивно соблюдает правовые предписания, стремится приспособиться к окружающим, не выделяться, «делать как все» (конформизм);

5) *привычное поведение*, осуществляется в рамках сформировавшейся привычки действовать в соответствии с законом (оплата покупки в магазине, соблюдение привычных правил дорожного движения и др.).

19.2. Правонарушение: понятие, признаки, виды, юридический состав

Правонарушение — это общественно опасное, вредное виновное деяние деликтоспособного субъекта, противоречащее требованиям правовых норм и влекущее за собой наступление юридической ответственности.

Как специфический вид правового поведения правонарушение обладает следующими *признаками*:

- правонарушение совершается в форме *деяния*, т. е. действия или бездействия;
- любое правонарушение является *общественно опасным деянием*, так как наносит вред общественным, государственным и личным отношениям;
- *противоправность деяния*, т. е. противоречие установленной норме права;
- *виновность субъекта*, совершившего деяние. Вина выражает отношение субъекта к совершенному деянию и его возможным последствиям. Ущербность в сознании и воле субъекта исключает его виновность. В этой связи не признаются, к примеру, правонарушением деяния невменяемых, даже если они формально нарушают юридическую норму и причиняют вред. В свою очередь, невменяемость представляет собой состояние лица, при котором оно не в состоянии осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий либо руководить ими вследствие психического заболевания или иного болезненного состояния психики. Невменяемость в уголовном праве является основанием для освобождения лица от уголовной ответственности и применения к нему принудительного лечения;
- правонарушение должно быть совершено *деликтоспособным субъектом* — физическим или юридическим лицом, который способен нести юридическую ответственность. Критериями такой способности являются: а) возраст физического лица,

а в отношении юридического лица — его статус; б) психическое состояние физического лица (вменяемость). В свою очередь, *невменяемым* признается лицо, которое не в состоянии осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий либо руководить ими вследствие психического заболевания или иного болезненного состояния психики. Невменяемость в уголовном праве является основанием для освобождения лица от уголовной ответственности и применения к нему принудительного лечения;

- совершение любого правонарушения должно влечь за собой наступление *юридической ответственности* (уголовной, административной, дисциплинарной и др.).

Все правонарушения по *степени общественной опасности* можно разделить на **преступления и проступки**. Определяя степень общественной опасности, используют следующие критерии:

- а) значимость регулируемого правом общественного отношения, ставшего объектом противоправного посягательства;
- б) размер причиненного ущерба;
- в) способ, время и место совершения противоправного деяния;
- г) личность правонарушителя.

Преступления отличаются максимальной степенью общественной опасности (вредности) и запрещены под угрозой уголовного наказания. В Уголовном кодексе РФ (ст. 15) все преступления в зависимости от характера и степени общественной опасности подразделяются на преступления небольшой тяжести, преступления средней тяжести, тяжкие преступления и особо тяжкие преступления. Перечень преступлений в Уголовном кодексе РФ является исчерпывающим.

Проступки отличаются меньшей степенью общественной опасности (вредности), совершаются в различных сферах общественной жизни, имеют разные объекты посягательства и правовые последствия. В этой связи они классифицируются на *конституционные, гражданско-правовые (деликты), административные, дисциплинарные, процессуальные, материальные проступки*. В отраслевых науках перечисленные проступки принято называть правонарушениями.

Конституционные правонарушения — это противоправные, виновные общественно опасные деяния, посягающие на установленные Конституцией и конституционным законодательством основы конституционного строя, государственное управление, права и свободы человека и гражданина, за которые законодательством предусмотрена *конституционная ответственность*.

Гражданско-правовые проступки (деликты) — это противоправные деяния, наносящие вред урегулированным нормами гражданского

права имущественным и связанным с ними личным неимущественным отношениям. Например, неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств, причинение имущественного ущерба и т. д.

К *административным проступкам* относятся деяния, посягающие на общественный порядок, собственность, права и свободы граждан, отношения, складывающиеся в сфере государственного управления. За совершение подобных проступков законодательством предусмотрена *административная ответственность*, предусмотренная Кодексом об административных правонарушениях РФ. Например, нарушение правил дорожного движения, мелкое хулиганство, безбилетный проезд в общественном транспорте и др.

Дисциплинарные проступки связаны с нарушением дисциплины, т. е. установленного правом порядка деятельности определенного коллектива (трудового, учебного, воинского и др.). Например, опоздание на работу или учебу, появление на работе в нетрезвом виде и др.

Процессуальные проступки связаны с нарушением норм процессуального законодательства (уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного, гражданско-процессуального). Например, неявка в суд, неуважительное отношение к суду и др.

Материальные проступки связаны с причинением рабочими и служащими в процессе выполнения своих профессиональных обязанностей материального ущерба своему предприятию, учреждению, организации.

Обязательные признаки правонарушения объединяет в себе абстрактная научная категория — *юридический состав правонарушения*. Теории государства и права не принадлежит первенство в изучении состава правонарушения. Теоретические основы изучения состава были заложены наукой уголовного права. Лишь на основании уже полученных знаний теория государства и права формулирует общее понятие правонарушения, обозначает его признаки и юридический состав.

На практике юридический состав правонарушения является основанием для привлечения к юридической ответственности и объединяет в себе четыре элемента (обязательных признака) — *субъект, субъективная сторона, объект, объективная сторона*. Таким образом, **состав правонарушения** — это теоретическая конструкция (научная абстракция), выводимая логическим путем из правовых норм, характеризующая деяние как правонарушение с четырех сторон (объекта, объективной стороны, субъекта и субъективной стороны) и выполняющая по отношению к правонарушению служебную роль, необходимую для процесса правоприменения.

Субъектом правонарушения могут быть как физические (граждане), так и юридические лица (организации). Физические лица могут быть субъектами всех видов правонарушений, в отличие от юридических лиц, которые не могут быть, к примеру, субъектами преступления. Физическое лицо должно обладать деликтоспособностью, т. е. быть вменяемым лицом, достигшим определенного возраста. В различных отраслях права устанавливается свой возрастной ценз привлечения к юридической ответственности: уголовная ответственность — с 16 лет (общий субъект), с 14 лет (специальный субъект) за отдельные составы преступлений; административная ответственность — с 16 лет; гражданско-правовая ответственность — с 18 лет, а в случае эмансипации или вступления в брак — с 16 лет и т. д.

Субъективная сторона правонарушения определяет вид и степень виновности нарушителя, характеризует его психическое отношение к содеянному (вина), а также мотивы и цели правонарушения. Таким образом, субъективная сторона правонарушения включает в себя *цель, мотив, вину*.

Цель правонарушения — результат, к которому стремится (явно или косвенно) лицо, нарушающее требования правовых норм.

Мотив правонарушения — внутреннее побуждение лица к совершенному им противоправному деянию.

Вина — психологическое отношение правонарушителя к противоправному деянию и его результатам.

Различают две основные *формы вины* — *умысел и неосторожность*. Форма вины определяется тремя моментами: *во-первых*, осознанием субъектом противоправности своего поведения; *во-вторых*, предвидением вредных (опасных) последствий своего поведения; *в-третьих*, отношением к этим последствиям.

Умысел бывает *прямой и косвенный*. *Прямой умысел* выражается в осознании правонарушителем общественно опасного характера своего деяния, в предвидении общественно опасных последствий и желании их наступления.

Косвенный умысел заключается в осознании правонарушителем общественно опасного характера своего деяния, в предвидении общественно опасных последствий и сознательном допущении их. Таким образом, при косвенном умысле лицо не желает наступления общественно опасных последствий, но осознанно допускает их либо относится к их наступлению безразлично.

Неосторожность тоже бывает двух видов — *легкомыслие (самонадеянность) и небрежность*. *Легкомыслие* состоит в предвидении правонарушителем возможности наступления общественно опасных последствий своего деяния, соединенном с легкомысленным расчетом на их предотвращение.

Небрежность выражается в непредвидении правонарушителем возможности наступления общественно опасных последствий своего действия или бездействия, хотя по обстоятельствам дела он мог и должен был их предвидеть.

Презумпция виновности и невиновности. В зависимости от отрасли права действует либо презумпция невиновности, либо презумпция виновности. К примеру, в уголовном праве действует **презумпция невиновности**, которая предусмотрена как в ст. 49 Конституции РФ, так ст. 14 Уголовного процессуального кодекса РФ. Презумпция невиновности предполагает следующее:

а) обвиняемый считается невиновным, пока его виновность в совершении преступления не будет доказана и установлена вступившим в законную силу приговором суда;

б) подозреваемый или обвиняемый *не обязан доказывать свою невиновность*. Бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого, лежит на стороне обвинения;

в) все сомнения в виновности обвиняемого, которые не могут быть устранены, толкуются в пользу обвиняемого;

г) обвинительный приговор не может быть основан на предположениях.

В гражданском праве действует **презумпция виновности**. В соответствии со ст. 401 ГК РФ лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства. *Отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство.*

Объектом правонарушения являются общественные отношения, которым причиняется вред или которым реально возможно нанести вред и которые охраняются нормами действующего законодательства.

В теории уголовного права выделяют общий, родовой и непосредственный объекты преступлений. Данная классификация применима к объектам всех правонарушений и вполне может быть воспринята общей теорией права.

Общий объект правонарушения — это всегда общественные отношения, охраняемые правом, той или иной его отраслью.

Родовой объект правонарушения — группа однородных общественных отношений, на которые посягает правонарушитель.

Непосредственный объект правонарушения — это конкретные блага, интересы личности, ее здоровье, честь, достоинства, имущество и т. д., на которые посягает правонарушитель.

Объективная сторона правонарушения представляет, в отличие от субъективной стороны, внешнее проявление правонарушения. Объективная сторона в себя включает: а) *противоправное деяние*; б) *общественно вредные последствия данного деяния*; в) *причинную связь между деянием и наступившими последствиями*. При отсутствии такой связи деяние квалифицируется как *казус (случай)*. Казус характеризуется тем, что субъект не желал и не мог и не должен был предвидеть наступление вредных последствий (объективное вменение). Факультативными признаками объективной стороны являются *место, способ, орудия, обстановка, время совершения правонарушения*.

19.3. Юридическая ответственность: понятие, признаки, виды, функции и цели, принципы, основания привлечения

Категория «ответственность» широко используется в гуманитарных науках и употребляется в различных аспектах. Обобщающим понятием для всех видов ответственности в обществе выступает понятие **социальная ответственность**. К видам социальной ответственности можно отнести моральную, политическую и юридическую ответственность. Различают ответственность позитивную (перспективную) и негативную (ретроспективную). Под *позитивной (перспективной) ответственностью* чаще всего понимают долг, позитивную обязанность, вытекающую из социальной роли субъекта — дать хорошее воспитание детям, быть ответственным работником и др.

Принципиальное отличие юридической ответственности от иных видов состоит в ее *негативном (ретроспективном) характере*. Это обусловлено тем, что юридическая ответственность устанавливается за совершенное правонарушение и всегда влечет негативные последствия для правонарушителя.

В юридической литературе доминируют несколько концепций определения юридической ответственности — «через обязанность» и «меру государственного принуждения» (таблица 34).

Таким образом, **юридическая ответственность** — это *основная мера государственного принуждения*, которая предусмотрена санкцией правовой нормы и применяется к субъекту за совершенное правонарушение в форме лишения личного, организационного либо имущественного характера. Юридическая ответственность связана с *обязанностью* правонарушителя понести наказание.

Основными **признаками** правонарушения являются следующие:

- представляет собой *основную меру государственного принуждения* наряду с мерами защиты субъективных прав, мерами

пресечения, мерами принудительного воспитательного воздействия и медицинского характера и др.;

- представляет собой *обязанность правонарушителя* претерпеть наказание;
- носит *ретроспективный характер*, так как следует за совершенное правонарушение и обращен на правонарушителя;
- характер и объем лишений установлены в *санкции правовой нормы*;
- ответственность влечет за собой *негативные последствия (лишения)* для правонарушителя — личного (лишение свободы), организационного (увольнение) либо имущественного характера (штраф);
- возложение лишений, применение государственно-принудительных мер осуществляется в ходе *правоприменительной деятельности* компетентными государственными органами в строго определенных законом порядке и формах, предусмотренных процессуальными нормами.

Виды юридической ответственности напрямую связаны с видами правонарушений. Таким образом, основными видами юридической ответственности являются:

- *уголовная ответственность* — следует за преступления, составы которых предусмотрены в Особенной части Уголовного кодекса РФ. Возлагается уголовная ответственность специальным правоприменительным актом — приговором суда, определяющим соответствующую деянию меру наказания. К уголовной ответственности могут привлекаться *только физические лица*. В соответствии со ст. 44 Уголовного кодекса РФ определены следующие виды наказаний: штраф; лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью; лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград; обязательные работы; исправительные работы; ограничение по военной службе; ограничение свободы; принудительные работы; арест; содержание в дисциплинарной воинской части; лишение свободы на определенный срок; пожизненное лишение свободы; смертная казнь [со вступлением в 1996 г. России в Совет Европы и по настоящее время на применение смертной казни наложен мораторий (запрет)].

Также наказания делятся на основные и дополнительные. В соответствии со ст. 45 Уголовного кодекса РФ в качестве *основных видов наказания* применяются обязательные работы, исправительные работы, ограничение по военной службе,

- принудительные работы, арест, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы на определенный срок, пожизненное лишение свободы, смертная казнь. В свою очередь, штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью и ограничение свободы применяются в качестве как *основных, так и дополнительных видов наказаний*. Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград применяется только в качестве *дополнительных видов наказаний*;
- *гражданско-правовая ответственность* — предусмотрена за нарушение договорных обязательств (правонарушитель в этом случае обязан возместить убытки и выплатить неустойку) или за причинение внедоговорного имущественного ущерба (в этом случае правонарушитель обязан либо возместить потерпевшему утраченные доходы, либо компенсировать расходы, которые потерпевший понес в связи с восстановлением поврежденного имущества или здоровья). Гражданско-правовая ответственность имеет следующие особенности: она носит имущественный характер; в сфере этой ответственности действует принцип презумпции виновности (бремя доказывания своей невиновности лежит на самом правонарушителе, в отличие от уголовной ответственности);
 - *административная ответственность* — следует за административные проступки. К административной ответственности могут быть привлечены как физические, так и юридические лица. Кодексом об административных правонарушениях РФ предусмотрены следующие виды административных наказаний: предупреждение; административный штраф; конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения; лишение специального права, предоставленного физическому лицу; административный арест; административное выдворение за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства; дисквалификация; административное приостановление деятельности; обязательные работы; административный запрет на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения. Перечисленные виды наказаний также подразделяются на основные и дополнительные в соответствии с действующим административным законодательством;
 - *дисциплинарная ответственность* — наступает вследствие совершения дисциплинарных проступков. Дисциплинарная ответственность может применяться за нарушение служебной,

Таблица 34

Автор	Определение
<i>Бабаев Владимир Константинович</i>	<u>Юридическая ответственность</u> — возникшее в результате лично совершенного правонарушения и предусмотренное юридической нормой политико-правовое состояние, когда компетентный орган, должностное лицо или гражданин на основе закона или в специальной форме требует от правонарушителя отчет в совершенном деянии, возлагает на него определенную меру лишений, а правонарушитель претерпевает неблагоприятные последствия нарушения юридической нормы
<i>Морозова Людмила Александровна</i>	<u>Юридическая ответственность</u> есть <i>обязанность</i> лица, совершившего правонарушение, претерпевать последствия своего деяния
<i>Мордовец Александр Сергеевич</i>	<u>Юридическая ответственность</u> — это <i>мера государственного принуждения</i> , применяемая к лицу, совершившему правонарушение
<i>Пиголкин Альберт Семенович</i>	<u>Юридические последствия</u> — это те негативные последствия, которые применяются в отношении лица, нарушившего предписания правовой нормы
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Юридическая ответственность</u> — это <i>обязанность</i> лица, совершившего правонарушение, претерпевать неблагоприятные последствия (лишения)

учебной и воинской дисциплины. Различают следующие виды дисциплинарной ответственности: *общая* (на основании Трудового кодекса РФ) и *специальная* (на основании уставов, положений о дисциплине). К примеру, общая дисциплинарная ответственность предусмотрена нормами действующего трудового законодательства. В соответствии со ст. 192 Трудового кодекса РФ за совершение дисциплинарного проступка, т. е. неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей, работодатель имеет право применить следующие дисциплинарные взыскания: *замечание, выговор или увольнение* по соответствующим основаниям. Федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине для отдельных категорий работников могут быть предусмотрены также и другие дисциплинарные взыскания;

- *материальная ответственность* — состоит в обязанности либо работодателю возместить работнику (ст. 234–237 Трудового кодекса РФ), либо работника возместить работодателю (ст. 238–250 Трудового кодекса РФ) ущерб, причиненный в результате виновного противоправного деяния. Материальная ответственность рассматривается в качестве самостоятельного вида юридической ответственности и наступает независимо от привлечения лица к уголовной, административной или дисциплинарной ответственности.

К *функциям* юридической ответственности вне зависимости от ее вида можно отнести *воспитательную, предупредительную (превентивную), восстановительную (компенсационную) и штрафную (карательную)* функции. Эти функции связаны с реализацией важнейших задач, которые стоят перед юридической ответственностью, рассматриваемой в качестве особой меры государственного принуждения. Выполнение данных функций юридической ответственности отражается и на ее конечных *целях*, к которым можно отнести *установление должного в обществе правопорядка и формирование у граждан должного уровня правосознания и правовой культуры*.

При привлечении к мерам юридической ответственности должны учитываться следующие *принципы*, которые закреплены в нормах действующей Конституции РФ и иного отраслевого законодательства:

- *принцип законности* заключается в том, что ответственность возлагается: а) только компетентным органом; б) на основе норм действующего законодательства, предусматривающего конкретные меры юридической ответственности; в) только при наличии юридического факта (правонарушения), предусмотренного законом; г) по процедуре, предусмотренной процессуальными нормами;
- *принцип справедливости* проявляется в следующей системе формальных требований: а) закон, устанавливающий ответственность или усиливающий ее, не имеет обратной силы; б) никто не может нести ответственность за деяние, которое в момент его совершения не признавалось правонарушением. Если после совершения правонарушения ответственность за него устранена или смягчена, применяется новый закон (ст. 54 Конституции РФ); в) за одно нарушение возможно лишь одно наказание (ч. 1 ст. 50 Конституции РФ). Но это не означает, что за преступление нельзя назначить и основное, и дополнительное наказание (например, лишение свободы и штраф); 5) ответственность несет тот, кто совершил правонарушение; б) вид и мера наказания зависят от тяжести правонарушения;

- *принцип целесообразности* предполагает строгую индивидуализацию карательных мер в зависимости не только от тяжести нарушения, но и от особенностей личности нарушителя, обстоятельств совершения деяния и т. д. К примеру, в соответствии с ч. 1 ст. 75 Уголовного кодекса РФ лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если после совершения преступления добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию и расследованию преступления, возместило причиненный ущерб или иным образом загладило вред, причиненный в результате преступления, и вследствие деятельного раскаяния перестало быть общественно опасным. Реализация данного принципа предполагает учет смягчающих и отягчающих вину обстоятельств;
- *принцип неотвратимости* является важнейшим принципом в условиях формирования правовой государственности в России и означает, что любое правонарушение должно влечь за собой ответственность;
- *принцип ответственности за вину*. В зависимости от отрасли права данный принцип имеет свою специфику. Так, в уголовном праве при привлечении лица к уголовной ответственности действует *презумпция невиновности*. В соответствии со ст. 49 Конституции РФ содержание презумпции невиновности составляют следующие компоненты: *во-первых*, каждый обвиняемый в совершении преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда; *во-вторых*, обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность; *в-третьих*, неустраняемые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого. В свою очередь, в гражданском праве действует другая презумпция — *виновности причинителя вреда*, которая предполагает, что лицо при наличии объективной стороны правонарушения предполагается виновным до тех пор, пока не докажет обратное;
- *принцип индивидуализации наказания* заключается в том, что ответственность за совершенное правонарушение виновный должен нести сам;
- *принцип равенства перед законом*. Лица, совершившие правонарушения, равны перед законом и подлежат ответственности независимо от пола, возраста, национальности, социального происхождения, имущественного и должностного положения,

места жительства (например, ст. 4 Уголовного кодекса РФ). Из этого принципа есть исключение относительно лиц, обладающих иммунитетом (неприкосновенностью). Эти лица не освобождаются от ответственности, однако в отношении них установлена более сложная процедура привлечения к ответственности (депутаты, судьи и др.).

К *основаниям привлечения к юридической ответственности* относят следующие обстоятельства, которые необходимы для ее наступления:

- 1) наличие нормы права, в соответствии с которой будет наступать юридическая ответственность (нормативное основание);
- 2) наличие состава правонарушения (фактическое основание);
- 3) вынесение соответствующего акта применения права — приговора, решения суда и др. (конкретное основание).

19.4. Основания освобождения от юридической ответственности. Обстоятельства, исключаящие юридическую ответственность

Освобождение от юридической ответственности представляет собой самостоятельный правовой институт, который направлен на гуманизацию юридической ответственности и ее индивидуализацию. Его существование обусловлено во многом тем, что на практике применение юридической ответственности не всегда соответствует тяжести совершенного правонарушения.

Рассматриваемый институт имеет сложную структуру, которая включает такие элементы, как: основания, принципы, условия, пределы применения, формы, процедуру и принятие решения об освобождении от юридической ответственности. Каждый из названных элементов играет важную роль в данном институте и направлен в конечном счете на реализацию принципа законности в практике правоприменения, а также принципов гуманизма, индивидуализации юридической ответственности и справедливости. Последний требует не только установления истины в ходе расследования правонарушения, но и учета личности правонарушителя.

Важное место в институте освобождения от юридической ответственности занимает такой элемент, как основание для освобождения.

В юридической литературе основание для **освобождения от юридической ответственности** определяется как обстоятельства, предусмотренные действующим законодательством, при наличии которых лицо, совершившее правонарушение, освобождается от неблагоприятных последствий, составляющих содержание юридической ответственности. Иногда основание для применения данного института

рассматривается как юридический факт или фактический состав, наличие которого дает возможность снять полностью или частично обязанность лица, совершившего правонарушение, претерпевать меры государственно-принудительного воздействия.

Таким образом, можно сделать вывод, что институт освобождения от юридической ответственности предполагает два основных условия:

- а) наличие юридической ответственности данного лица;
- б) наличие обстоятельств, которые дают возможность использовать данный институт.

Действующее российское законодательство не закрепляет общих признаков такой категории, как основание для применения института освобождения от юридической ответственности. Отраслевые же признаки подробно перечислены в Уголовном кодексе РФ (гл. 11), Кодексе об административных правонарушениях РФ (ст. 2.9) и Гражданском кодексе РФ. Трудовой кодекс РФ, предусматривающий два вида юридической ответственности — материальную и дисциплинарную, не содержит оснований для освобождения от дисциплинарной ответственности. Вместе с тем согласно ст. 240 ТК РФ работодатель вправе частично или полностью отказаться от взыскания с виновного работника ущерба, причиненного работодателю. При этом основания для освобождения работника от материальной ответственности определены довольно широко: «с учетом конкретных обстоятельств». Не указаны в действующем законодательстве основания для освобождения от конституционной ответственности.

В Гражданском кодексе РФ установлены два основания для освобождения от гражданско-правовой ответственности — *причинение вреда вследствие непреодолимой силы или по умыслу потерпевшего*. Кодекс РФ об административных правонарушениях указывает в качестве основания для освобождения от административной ответственности *малозначительность административного правонарушения* (ст. 2.9). В Уголовном кодексе РФ предусмотрены общие основания для освобождения от уголовной ответственности (гл. 11). В ст. 75 УК РФ, в частности, указывается освобождение от уголовной ответственности в связи с *деятельным раскаянием*. Такое освобождение возможно при условии, что лицо впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести, добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию преступления, возместило причиненный ущерб или иным образом загладило вред. В ст. 76 УК РФ в качестве основания для освобождения от уголовной ответственности названо *примирение с потерпевшим* (при совершении преступления небольшой или средней тяжести), в ст. 76.1 УК РФ — *в связи с возмещением ущерба*, в ст. 76.2 УК РФ — *в связи назначением судебного штрафа*, в ст. 78

УК РФ — *истечение сроков давности*; в ст. 84 УК РФ — *вследствие амнистии*.

Специальные основания для применения института освобождения от уголовной ответственности предусмотрены в Уголовном кодексе РФ примечаниями к некоторым статьям. Например, в ст. 126 УК РФ, устанавливающей уголовную ответственность за похищение человека, оговорено, что лицо, добровольно освободившее похищенного, может быть освобождено от данной ответственности, если в его действиях нет другого состава преступления.

Институт освобождения от юридической ответственности может быть применен на любом этапе привлечения к юридической ответственности. Обычно выделяют три этапа:

1) *освобождение на стадии возникновения юридической ответственности*, например, вследствие истечения сроков давности или на основании актов амнистии;

2) *на стадии конкретизации юридической ответственности*. Здесь возможно применение освобождения на основании всех имеющихся обстоятельств дела и характеристики личности правонарушителя;

3) *на стадии реализации юридической ответственности*. Однако на этой стадии возможно только освобождение от наказания, так как лицо уже привлечено к ответственности и отбывает наказание.

Отсюда вытекает, что следует различать освобождение от юридической ответственности, освобождение от наказания, т. е. от его дальнейшего отбывания (например, вследствие акта помилования или условно-досрочного освобождения и др.), и исключение юридической ответственности, т. е. когда действия лишь формально подходят под признаки правонарушения, но законом таковыми не считаются, например, необходимая оборона, крайняя необходимость, физическое или психическое принуждение, обоснованный риск, причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, исполнение приказа или распоряжения (гл. 8 УК РФ, ст. 2.7 КоАП РФ).

Обстоятельства, исключающие юридическую ответственность

В практической жизни бывают ситуации, когда человеку приходится действовать вынужденно либо по принуждению, выполняя свой гражданский долг, рискуя, ради достижения какой-либо другой общественно значимой цели. Играет свою роль и психическое состояние субъекта. При таких обстоятельствах поведение индивида признается правомерным и, следовательно, не влекущим никакой юридической ответственности. К таким обстоятельствам относятся следующие.

1. *Необходимая оборона* (ст. 37 УК РФ). «Не является преступлением причинение вреда посягающему лицу в состоянии необходимой

обороны, т. е. при защите личности и прав обороняющегося или других лиц, охраняемых законом интересов общества или государства от общественно опасного посягательства, если при этом не было допущено превышение пределов необходимой обороны». Превышением пределов необходимой обороны являются умышленные действия, явно не соответствующие характеру и степени опасности посягательства.

В указанной статье также подчеркивается, что «право на необходимую оборону имеют все лица независимо от их профессиональной или иной специальной подготовки и служебного положения. Это право принадлежит лицу независимо от возможности избежать посягательства или обратиться за помощью к другим лицам или органам власти».

В гражданском праве институт необходимой обороны закреплен в ст. 1066 ГК РФ, которая гласит: «Не подлежит возмещению вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, если при этом не были превышены ее пределы». Наряду с этим используется понятие самозащиты. В ст. 14 ГК РФ говорится: «Допускается самозащита гражданских прав. Способы самозащиты должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения».

2. *Причинение вреда при задержании преступника.* В соответствии со ст. 38 УК РФ не является преступлением причинение вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании для доставления органам власти и пресечения возможности совершения им новых преступлений, если иными средствами задержать такое лицо не представлялось возможным и при этом не было допущено превышение необходимых для этого мер.

Во второй части данной статьи поясняется, что превышением мер, необходимых для задержания преступника, «признается их явное несоответствие характеру и степени общественной опасности совершенного задерживаемым лицом преступления и обстоятельствам задержания, когда лицу без необходимости причиняется явно чрезмерный, не вызываемый обстановкой вред. Такое превышение влечет за собой уголовную ответственность только в случаях умышленного причинения вреда».

Приведенные оговорки служат известным сдерживающим началом и выступают гарантией от сугубо произвольных, неоправданных действий граждан в подобных ситуациях. Эти ограничения объективно необходимы и справедливы.

3. *Крайняя необходимость.* В соответствии со ст. 39 УК РФ не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в состоянии крайней необходимости,

т. е. для устранения опасности, непосредственно угрожающей личности и правам данного лица или иных лиц, охраняемым законом интересам общества или государства, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами и при этом не было допущено превышение пределов крайней необходимости.

В статье оговаривается, что «превышением пределов крайней необходимости признается причинение вреда, явно не соответствующего характеру и степени угрожающей опасности и обстоятельствам, при которых опасность устранялась, когда указанным интересам был причинен вред, равный или более значительный, чем предотвращенный. Такое превышение влечет за собой ответственность только в случаях умышленного причинения вреда».

Таким образом, законодатель выставляет три условия: а) опасность не могла быть устранена иным путем, т. е. у лица не было другого выбора; б) причинение вреда должно соответствовать характеру и степени опасности; в) причиненный вред должен быть меньше предотвращенного.

В гражданском праве крайняя необходимость предусмотрена ст. 1067 ГК РФ.

4. *Физическое или психическое принуждение* (ст. 40 УК РФ). «Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в результате физического принуждения, если вследствие такого принуждения лицо не могло руководить своими действиями (бездействием)». Вопрос об ответственности за причинение вреда в результате психического принуждения, а также и физического, при котором лицо все же сохраняло возможность руководить своими действиями, решается с учетом положений ст. 39 УК РФ.

5. *Обоснованный риск* (ст. 41 УК РФ). «Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при обоснованном риске для достижения общественно полезной цели». При этом риск признается обоснованным, если указанная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием) и лицо, допустившее риск, предприняло достаточные меры для предотвращения вреда. Риск не признается обоснованным, если он заведомо был сопряжен с угрозой для жизни многих людей, с угрозой экологической катастрофы или общественного бедствия.

6. *Исполнение приказа или распоряжения* (ст. 42 УК РФ). «Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом, действующим во исполнение обязательных для него приказа или распоряжения». Ответственность за причинение такого вреда несет лицо, отдавшее незаконный приказ или распоряжение. Лицо, совершившее умышленное преступление во исполнение

заведомо незаконного приказа или распоряжения, несет ответственность на общих основаниях. Неисполнение заведомо незаконного приказа или распоряжения исключает ответственность.

7. *Невменяемость* (ст. 21 УК РФ). «Не подлежит уголовной ответственности лицо, которое во время совершения общественно опасного деяния находилось в состоянии невменяемости, т. е. не могло осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими вследствие хронического психического расстройства, временного психического расстройства, слабоумия либо иного болезненного состояния психики». К такому лицу могут быть применены меры медицинского характера.

8. *Малозначительность деяния* (ч. 2 ст. 14 УК РФ). Не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, но в силу малозначительности не представляющее собой общественной опасности.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите между собой понятия «правовое поведение», «правомерное поведение», «правонарушение».
2. Приведите самостоятельно конкретные примеры, характеризующие различные виды правомерного поведения.
3. Составьте схему, в которой будут отражены графически элементы состава правонарушения.
4. Объясните суть негативного (ретроспективного) характера юридической ответственности.
5. Охарактеризуйте особенности различных видов юридической ответственности, свой ответ аргументируйте, ссылаясь на нормы действующего отраслевого законодательства.
6. На основе анализа норм отраслевого законодательства охарактеризуйте принципы привлечения к различным видам юридической ответственности.

Рекомендованная литература

1. *Морозова Л. А.* Теория государства и права: учебник. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 464 с.
2. *Пиголкин А., Головистикова А., Дмитриев Ю.* Теория государства и права: учебник. 7-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2016. 516 с.
3. *Марченко М. Н.* Теория государства и права: учебник для бакалавров / М. Н. Марченко, Е. М. Дерябина; Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова, Юрид. фак. М.: Проспект, 2016. 432 с.
4. *Витрук Н. В.* Общая теория юридической ответственности: монография. М.: Норма, 2009. 432 с.

Глава 20

ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ЗАКОННОСТИ И ПРАВОПОРЯДКА

20.1. Законность: понятие, принципы и гарантии

В современной юридической литературе законность рассматривается в двух основных аспектах: во-первых, как важнейший *принцип* правового государства, который закреплен в нормах действующего законодательства; во-вторых, в качестве особого *правового режима* жизни общества, требования которого распространяются на все сферы жизнедеятельности. Обозначенные подходы можно проследить в определениях, которые приводятся в учебной литературе (таблица 35).

Таблица 35

Автор	Определение
<i>Бабаев Владимир Константинович</i>	<u>Законность</u> означает идею, требование и систему (режим) реального выражения права в законах государства, в самом законотворчестве
<i>Мордовец Александр Сергеевич</i>	<u>Законность</u> — основанный на праве принцип, режим и метод деятельности каждого конкретного члена общества, состоящий в строгом, неуклонном и единообразном соблюдении юридических норм всеми участниками общественных отношений (государственными органами, частными предприятиями, общественными объединениями, должностными лицами и гражданами).

Окончание табл. 35

Автор	Определение
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Законность</u> — это правовое явление, характеризующее процесс функционирования правового государства и гражданского общества на основе точного, строгого и неукоснительного соблюдения и исполнения всеми субъектами права всех действующих на территории государства норм права
<i>Черданцев Александр Федорович</i>	<u>Законность</u> — это принцип деятельности государственного аппарата и политической системы в целом

Таким образом, **законность** — это политико-правовой режим или принцип реального действия права в государстве, при котором обеспечивается неукоснительное соблюдение требований норм действующего законодательства всеми участниками общественных отношений (государством, государственными органами, должностными лицами, гражданами, юридическими лицами и др.).

К основным **принципам** законности, которые определяют ее содержание и социальное назначение, относят:

- **принцип единства законности** — заключается в том, что понимание и применение норм действующего законодательства на всей территории государства должны быть одинаковым;
- **принцип всеобщности и всеобщности законности** — предполагает, что требования законности обращены ко всем субъектам общественных отношений без исключения;
- **принцип верховенства закона** — заключается в том, чтобы обеспечить высшую юридическую силу закону в иерархической системе нормативных актов;
- **принцип эффективности пресечения любых правонарушений** и обеспечения неотвратимости наказания за противоправные деяния.

Объективные условия и субъективные факторы, а также специальные средства, обеспечивающие процесс реализации режима законности, составляют **гарантии законности**.

Различают общие и специальные условия обеспечения законности. К **общим гарантиям законности** относят объективные условия общественной жизни, в которых осуществляется правовое регулирование:

- *экономические условия*, связанные с общей экономической ситуацией в государстве, приоритетами дальнейшего экономического развития, уровнем инфляции, процессом укрепления национальной валюты, уровнем занятости населения и др.;
- *политические условия*, связанные с политической стабильностью в обществе, формированием сильной государственной власти, пользующейся авторитетом всего населения страны, которая осуществляет эффективную политику в различных сферах жизнедеятельности общества, что гарантирует социальную стабильность и безопасность;
- *социальные условия* связаны с полной реализацией гражданами своих социальных прав и свобод, что обеспечивает в итоге социальную стабильность и развитие человеческого потенциала, улучшение качества жизни граждан;
- *идеологические условия*, связанные с формированием такого уровня правосознания и правовой культуры граждан, который бы составлял основу не только законопослушного, но и социально активного поведения.

К *специальным гарантиям обеспечения законности* относятся юридические средства, предназначенные исключительно для обеспечения законности:

- современное состояние действующего законодательства, его полнота, эффективность, отсутствие коррупционной составляющей и др.;
- средства выявления правонарушений, связанные с деятельностью всей системы правоохранительных органов, в частности, прокуратуры, Следственного комитета, полиции, судов и др.;
- средства предупреждения правонарушений, связанные с деятельностью полиции, таможенных органов и др.;
- меры защиты и восстановления нарушенных прав, устранения последствий правонарушений. Таковыми являются принудительное взыскание средств на содержание ребенка (алиментов), виндикация (принудительное изъятие имущества из чужого незаконного владения) и др.;
- меры юридической ответственности;
- развитый уровень правосознания и правовой культуры граждан;
- эффективная борьба с коррупцией и др.

20.2. Правопорядок в обществе: понятие, признаки, принципы. Основные направления укрепления правопорядка и законности в Российской Федерации

С законностью тесно связано другое правовое явление — правопорядок. Законность в данном случае выступает в качестве основного условия установления в обществе правопорядка.

Правопорядок — часть общественного порядка, представляющего собой основанную на праве и законности *упорядоченность* общественных отношений, которая выражается в правомерном поведении их участников. Таким образом, правопорядок «венчает» процесс действия законности, отражая качественное состояние правовой жизни в обществе.

Основными *признаками правопорядка* являются: его регламентация правовыми нормами; реальное воплощение содержания данных правовых норм в жизни, урегулированность на их основе общественных отношений; гарантированность государством.

К основным **принципам правопорядка** можно отнести:

- *определенность*, которая связана с тем, что правопорядок базируется на соблюдении правовых норм, а не иных социальных нормах, которые формально не определены, а значит, и требования к их соблюдению являются достаточно размытыми (нормы морали, обычаи и др. социальные регуляторы);
- *системность*, которая проявляется в том, что правопорядок представляет собой систему правоотношений, которые основаны на единой сущности и принципах права и обеспечиваются силой единой государственной власти;
- *организованность*, которая заключается в том, что правопорядок возникает не стихийно, а при организующей деятельности государства, его органов;
- *государственная гарантированность*, которая сводится к тому, что существующий правопорядок обеспечивается государством, охраняется им от различного рода правонарушений;
- *устойчивость*, проявляющаяся в том, что возникающий на основе права и обеспечиваемый государством правопорядок должен быть достаточно стабильным и устойчивым;
- *единство*, заключающееся в том, что правопорядок един на территории всей страны. Все его составляющие в равной степени гарантируются государством, любые его нарушения считаются правонарушениями и пресекаются государственным принуждением.

К **основным направлениям укрепления законности и правопорядка** в современной России можно отнести следующие меры:

- стабилизацию экономических отношений;
- улучшение качества жизни граждан;
- повышение уровня правовой активности граждан посредством формирования должного уровня правосознания и правовой культуры;
- организация правового воспитания граждан;
- обеспечение качества подготовки будущих юристов;
- совершенствование юридической практики и действующего законодательства;
- развитие институтов гражданского общества и участие их в правовой жизни общества;
- укрепление институтов демократии;
- профилактика правонарушений;
- обеспечение принципа неотвратимости наказания;
- борьба с коррупцией и др.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите между собой категории «законность» и «правопорядок».
2. Охарактеризуйте основные принципы законности и правопорядка.
3. Изобразите схематично гарантии законности, раскрыв их содержание.
4. Предложите самостоятельные пути укрепления законности и правопорядка в РФ с учетом современного состояния проблемы.

Рекомендованная литература

1. Теория государства и права: курс лекций: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности и направлению подготовки «Юриспруденция» / А. А. Воротников [и др.]; под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько; Ин-т государства и права РАН, Саратов. фил., Саратов. гос. юрид. акад. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. 640 с.
2. *Бялт В. С.* Теория государства и права: учеб. пособие для вузов. 2-е изд. М.: Юрайт, 2020. 123 с.
3. *Пиголкин А. С.* Теория государства и права: учебник для вузов / А. С. Пиголкин, А. Н. Головистикова, Ю. А. Дмитриев; под ред. А. С. Пиголкина, Ю. А. Дмитриева. 4-е изд. М.: Юрайт, 2020. 516 с.

Глава 21

ПРАВОСОЗНАНИЕ КАК ЭЛЕМЕНТ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ

21.1. Правосознание: понятие, функции, структура, классификация. Основные формы деформации правосознания

В общественной жизни человек сталкивается с различными социальными явлениями. Положительную или отрицательную оценку этим явлениям человек осуществляет при помощи своего сознания. Частью общественного сознания является правосознание, которое отражает отношение человека к правовым явлениям и ценностям, существующим в обществе и государстве. Проблема правосознания изучалась в трудах таких российских правоведов, как Б. А. Кистяковского, Б. Н. Чичерина, Г. Ф. Шершеневич, П. И. Новгородцева, И. А. Ильина и др. Правосознание изначально отождествлялось с правомерным поведением на уровне мотивации индивида. Позднее границы содержания правосознания были существенно расширены за счет изучения его в рамках антропологического, социологического и иных подходов.

В юридической литературе под правосознанием понимается следующее (таблица 36).

Таблица 36

Автор	Определение
<i>Алексеев Сергей Сергеевич</i>	<u>Правосознание</u> есть совокупность представлений и чувств, выражающих отношение людей к праву и правовым явлениям в общественной жизни
<i>Матузов Николай Игнатьевич, Малько Александр Васильевич</i>	<u>Правосознание</u> определяется как совокупность взглядов, идей, представлений, а также чувств, эмоций, переживаний, выражающих отношение людей к действующему или желаемому (допустимому) праву и другим правовым явлениям

Окончание табл. 36

Автор	Определение
<i>Морозова Людмила Александровна</i>	<u>Правосознание</u> — это совокупность идей, чувств, настроений, представлений, взглядов, в которых выражается отношение к праву, правовым явлениям, в том числе к действующему и желаемому праву, к деятельности юридических органов и учреждений, а также к действиям и поступкам, совершаемым в правовой сфере
<i>Первалов Виктор Дмитриевич</i>	<u>Правосознание</u> — совокупность знаний, идей и чувств, характеризующая восприятие, оценку и отношение людей к правовым явлениям в реальной действительности
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Правосознание</u> — совокупность идей, теорий, чувств, эмоций, взглядов и других компонентов, выражающих оценочное психологическое отношение людей к правовым явлениям и в целом к праву — действовавшему, действующему и желаемому

Таким образом, **правосознание** — форма общественного сознания, представляющая собой совокупность представлений, эмоций, чувств, взглядов, выражающих отношение людей к праву и различным правовым явлениям в общественной жизни.

К **основным функциям правосознания** можно отнести:

- *познавательную функцию*, которая сводится к изучению основных принципов права, норм действующего законодательства и иных элементов правовой системы общества;
- *прогностическую функцию*, которая позволяет выстраивать прогнозы относительно развития права во всех формах его проявления, а также учитывать возможные последствия различного правового поведения;
- *регулятивную функцию*, связанную с тем, что само правосознание определяет поведение субъекта, воздействуя на него, отвечая за его правомерность;
- *идейно-воспитательную функцию*, которая заключается в том, что правосознание служит основой для воспитания внутренней потребности, привычки соблюдать нормы действующего законодательства.

Структура правосознания представлена его содержанием, включающим в себя три компонента:

1) *правовая идеология* — заключается в том, сколько знает субъект в целом о праве, правовых принципах, нормах действующего законодательства и т. д. Уровень знаний о праве характеризуется глубиной изученности представлений и взглядов, которые в теоретической форме отражают правовые явления общественной жизни. Правовая идеология аккумулирует аспекты правового знания, образуя правовую культуру, устанавливает их на доступном уровне не только специалистам, но и каждому человеку, пропагандируя правомерное поведение, образ жизни и характер работы, придает ориентиры в бескрайнем и противоречивом мире;

2) *психологический (эмоциональный) блок* — основу его составляют эмоции и чувства человека, которые он переживает по поводу права. При знакомстве с правовыми ценностями человек любого уровня знаний о праве формирует собственное чувственное отношение к ним, на основе которого вырабатывает поведенческое отношение к закону.

3) *поведенческий (волевой) блок* — связан с осуществлением самого правового поведения человеком, которое может быть как правомерным, так и неправомерным. На поведенческий блок оказывают непосредственное влияние первые два элемента.

Правосознания можно *классифицировать* по различным основаниям.

1. По глубине и всесторонности познания права (*по уровню развития*) различают:

а) *обыденное правосознание* — сводится к массовым представлениям людей, не обладающих специальными юридическими знаниями, их оценкам, эмоциям по поводу права и законности;

б) *профессиональное правосознание* — складывается в ходе специальной профессиональной подготовки, а также в процессе осуществления практической юридической деятельности. Субъекты этого уровня обладают специализированными юридическими знаниями, умениями и навыками;

в) *научное (теоретическое) правосознание* — оно характерно для ученых-правоведов и преподавателей юридических дисциплин в форме издания монографий, научных статей, чтения и издания лекций.

2. По *субъектам (носителям)* правосознания различают:

а) *индивидуальное правосознание* — совокупность правовых представлений каждого конкретного индивида относительно той или иной правовой ситуации, явления;

б) *групповое (коллективное) правосознание* — правовые представления и чувства тех или иных социальных групп, классов, профессиональных сообществ. К примеру, правосознание студентов конкретного вуза, пенсионеров, членов Ассоциации юристов России и т. д.;

в) *общественное правосознание* — это совокупность накопленных на протяжении веков человеческой цивилизацией оценок, знаний, представлений о праве, сумма достижений юридической науки (доктрины).

Нарушение правосознания обычно связывают с различными *формами его деформации*:

а) *правовой нигилизм* выражает негативное, неуважительное отношение субъекта (группы) к правовым явлениям, в частности, к принимаемым в государстве законам и иным нормативным актам. Формы проявления правового нигилизма могут быть различными — от негативных критических высказываний относительно современного состояния правовой системы и ее основных элементов до совершения различных правонарушений. Правовой нигилизм может проявляться через *юридический формализм, правовое невежество, правовой цинизм, правовую демагогию и т. д.*

Среди основных причин правового нигилизма называют низкий уровень правового воспитания и обучения граждан. Однако в последнее время все чаще в современной юридической литературе высказывается точка зрения, согласно которой одной из причин правового нигилизма российских граждан является утрата веры в принципы законности, неотвратимости наказания, справедливости принимаемых законов и др.;

б) *правовой идеализм (фетишизм)* — это гипертрофированное отношение к юридическим средствам, переоценка роли права, его возможностей, убежденность, что с помощью законов можно решить все социальные проблемы. Категорию «правовой идеализм» ввел в научный оборот в 1994 г. проф. Н. И. Матузов. Изучая природу правового идеализма, Н. И. Матузов отмечает: «Если правовой нигилизм означает недооценку права, то правовой идеализм — его переоценку. Оба эти явления питаются одними корнями — юридическим невежеством, неразвитым и деформированным правосознанием, дефицитом политико-правовой культуры. Указанные крайности, несмотря на их, казалось бы, противоположную направленность, в конечном счете смыкаются и образуют как бы „удвоенное“ общее зло. Иными словами, перед нами две стороны „одной медали“... Законы не работают, значит, и отношение к ним более чем прохладное, их престиж падает — вместе с престижем власти. Банальной является мысль о том, что самый раскрепосный закон ничего не стоит, если он практически не исполняется. Еще Ш. Монтескье писал: „Когда я отправляюсь в какую-либо страну, я проверяю не то, хороши ли там законы, а то, как они осуществляются, ибо хорошие законы встречаются везде“».

21.2. Правовая культура: понятие, элементы, виды и средства формирования

С правосознанием тесна такая содержательная категория, как правовая культура, которая призвана отразить качественное состояние правовой жизни общества. Правовая культура представляет собой одну из форм общечеловеческой культуры. Правовая культура пронизывает всю правовую систему и незримо присутствует во всех ее элементах — правосознании, правоотношениях, правопорядке и законности, в праве, выраженном в нормах действующего законодательства.

В учебной литературе правовая культура трактуется следующим образом (таблица 37).

Таблица 37

Автор	Определение
<i>Алексеев Сергей Сергеевич</i>	Под <u>правовой культурой</u> понимается обусловленное всем социальным, духовным, политическим и экономическим строем качественное состояние правовой жизни общества, выражающееся в достигнутом уровне развития правовой деятельности, юридических актов, правосознания и в целом в уровне правового развития субъекта (человека, различных групп, всего населения), а также степени гарантированности государством и гражданским обществом свобод и прав человека
<i>Морозова Людмила Александровна, Семитко Алексей Павлович</i>	<u>Правовая культура</u> — это качественное состояние правовой жизни общества
<i>Рассказов Леонид Павлович</i>	<u>Правовая культура</u> — совокупность всех ценностей, созданных человеком в правовой сфере, а также знание и понимание этих ценностей и действие в соответствии с ними
<i>Лазарев Валерий Васильевич</i>	<u>Правовая культура</u> — качественное состояние жизни общества, выражающееся в доступном уровне совершенствования правовых актов, правовой и правоприменительной деятельности, правосознания и правового развития личности, а также в степени свободы ее поведения и взаимной ответственности государства и личности, позитивно воздействующих на социальное развитие и поддержание условий существования социума

Таким образом, под *правовой культурой* понимается качественное состояние правовой жизни общества, которое отражает уровень развития всей правовой системы и его отдельных элементов (действующего законодательства, юридической практики, правосознания, правовой науки и образования и др.), а также степень гарантированности государством и гражданским обществом прав и свобод личности.

Содержание правовой культуры представлено основными его *элементами*:

- уровень *развития правосознания* общества, социальных групп, отдельной личности;
- *уровень развития правовой деятельности* — правотворческой, правоприменительной, научной и образовательной в сфере права;
- *уровень развития всей системы юридических актов* — законодательных, правоприменительных, актов реализации права, актов толкования права и др.

Есть и другие взгляды на структуру правовой культуры. Р. А. Рапинов включает в ее структуру следующие элементы: *право; правоотношения; различные государственные органы, а также организации, посредством которых происходит реализация правовых норм; правосознание; правовое поведение*. Согласно позиции Р. А. Ромашева, в структуру правовой культуры общества входят четыре основных элемента: *различные уровни правосознания; законность; совершенство законодательства; юридическая практика*.

К *видам правовой культуры* можно отнести правовую культуру личности, конкретной группы и всего общества.

Основными *средствами формирования правовой культуры* и правосознания являются *правовое воспитание и правовое обучение*.

Правовое воспитание — это целенаправленная деятельность по трансляции (передаче) правовой культуры, правового опыта, правовых идеалов от одного поколения к другому. Правовое воспитание осуществляется в различных формах:

- правовое самовоспитание (самостоятельное изучение норм действующего законодательства, юридической литературы и т. д.);
- через средства массовой информации (трансляция правовых телевизионных каналов и телепередач);
- создание специализированных правовых сайтов в сети «Интернет» (Официальный интернет-портал правовой информации pravo.gov.ru; Правовой портал «Юридическая Россия» law.edu.ru; Информационно-правовой портал России bestpravo.ru и др.);
- издание юридической литературы и периодических изданий по проблемам права, в том числе в рамках различных электронных библиотек (электронная библиотека издательства

«Юрайт» www.biblio-online.ru; электронно-библиотечная система IPRbooks iprbookshop.ru и др.);

- подготовка и распространение различных справочных правовых систем — «Гарант», «КонсультантПлюс», «Кодекс» и др.).

С правовым воспитанием тесно связано *правовое обучение*, которое реализуется на уровне дошкольного, общего, среднего и высшего профессионального образования. *Правовое обучение* — это способ внешнего выражения и организации передачи теоретического правового материала объекту воспитания. С помощью правового обучения пополняются знания о праве как об основном социальном регуляторе, его нормах и принципах. Правовому обучению в определенной степени способствует правовая пропаганда с помощью средств массовой информации, включение обучающегося в юридическую практику, а также самовоспитание и самообразование.

Основной целью правового воспитания и правового обучения является формирование у личности:

- знаний о праве;
- внутреннего уважения к праву;
- умения применять правовые знания на практике;
- привычки действовать в соответствии с правовыми предписаниями.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите между собой понятия «правосознание» и «правовая культура».
2. Изобразите схематично вопрос о содержании правосознания и правовой культуры.
3. Укажите на основные причины низкого уровня правосознания и правовой культуры отдельных субъектов права, предложив пути их преодоления.
4. Подумайте, что можно считать показателями высокого уровня развития правосознания и правовой культуры российских граждан.

Рекомендованная литература

1. Матузов Н. И. Правовой нигилизм и правовой идеализм как две стороны «одной медали» // Правоведение. 1994. № 2. С. 3–16.
2. Бирюков С. В. Правовая культура: учеб. пособие для вузов. М.: Юрайт, 2019. 126 с.
3. Ромашев Р. А., Шукишина Е. Г. Правовая культура и правовой нигилизм в молодежной среде // История государства и права. 2006. № 2.
4. Теория государства и права: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / С. С. Алексеев [и др.]; отв. ред. В. Д. Перевалов. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2017. 496 с.

Глава 22

СОВРЕМЕННЫЕ ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ

22.1. Правовая система общества: понятие, структура, виды

Понятие «правовая система общества» было введено в научный оборот в 80-х гг. прошлого столетия. Стержнем правовой системы являются право в различных формах его проявления и то, что связано неразрывно с ним. В понятии правовой системы делается акцент на творчески преобразующей и системно организующей роли права в жизни общества.

Правовая система представляет собой совокупность всех *правовых явлений* в масштабах государства и общества, посредством которых осуществляется регулятивное воздействие на общественные отношения в соответствии с целями, ценностями, принципами и нормами права. Таким образом, понятием «правовая система» охватываются *все положительные правовые явления*, которые отражают уровень правового развития конкретного государства и общества. Понятие «правовая система» отражает идеальную систему всех правовых явлений в их единстве, некое представление о том, как эти элементы выглядят и взаимосвязаны друг с другом.

В юридической литературе наряду с понятием «правовая система» используется и категория *правовая жизнь*, разработанная проф. А. В. Малько. Правовая жизнь представляет собой систему разнообразных видов и форм деятельности, поведения людей, их коллективов в правовой сфере, направленных на обеспечение условий и средств существования, реализацию частных и публичных, индивидуальных и групповых интересов, утверждение соответствующих этим интересам ценностей. При этом следует отметить, что правовая жизнь — совокупность именно всех форм юридического бытия общества, а не представлений о нем. Проф. А. В. Малько включает в термин «правовая жизнь» систему сумм юридических явлений — *как позитивных, так и негативных*. К первым относятся: само право,

правовая система, юридическая практика, правосознание, правопорядок. К негативным — противоправные явления, препятствующие положительной юридической деятельности. Список негативных явлений можно и продолжить, включив в него правовую деформацию сознания, низкое качество принимаемых законов, низкий уровень подготовки будущих юристов и др.

Структура правовой системы включает в себя следующие правовые явления:

- право в целом вне зависимости от формы его выражения;
- действующее законодательство конкретного государства;
- юридическая практика (деятельность судов, прокуратуры, нотариата и т. д.);
- юридическая наука;
- юридическое образование;
- правосознание и правовая культура;
- правовая политика;
- правовая идеология;
- правопорядок, законность, дисциплина и т. д.

В юридической литературе принято различать следующие *виды правовых систем* (рис. 30).

1. *Национальная правовая система* — это конкретно-историческая совокупность действующего законодательства, юридической практики, господствующей правовой идеологии и других правовых явлений конкретного государства. В настоящее время насчитывается около 200 правовых систем современных государств.

2. *Правовая семья* — это совокупность национальных правовых систем, основанная на общности исторического пути формирования права, его структуры, особенностей норм права и источников права и др. критериев.

В юридической литературе вопрос по поводу определения конкретных видов критериев классификации правовых систем является достаточно дискуссионным.



Рис. 30. Виды правовых систем

Рене Давид в качестве критериев выдвинул два положения: *юридическую технику*, которой пользуются юристы той или иной страны, и *идеологию*, включающую в себя философские, политические и экономические принципы правовой системы данного государства. Исходя из этих критериев он предлагал делить все правовые семьи на:

- а) романо-германскую;
- б) англосаксонскую или семью «общего права»;
- в) социалистическую.

Немецкие юристы *Конрад Цвайгерт* и *Хайн Кетц* в качестве основных критериев называли особенности правового стиля, который состоит из пяти элементов: *происхождение и развитие правовых систем, своеобразие юридического мышления, особенности правовых институтов, источники права, идеологические факторы*. Исходя из этого они называли следующие правовые семьи:

- а) романская;
- б) германская;
- в) скандинавская;
- г) англо-американская;
- д) социалистическая;
- е) право ислама;
- ж) индуистское право.

На основе критерия общественно-экономической формации *Карл Маркс* и *Фридрих Энгельс* разделили право на рабовладельческое, феодальное, буржуазное и социалистическое.

Компаративисты *Дж. Мэрримен* и *Д. Кларк*, используя в качестве критерия классификации *правовые традиции*, приходят к выводу о том, что в современном мире существуют три основные правовые семьи:

- а) континентальное право;
- б) общее право;
- в) социалистическое право, а также все остальные правовые семьи (исламское, индусское, иудейское, китайское, корейское и японское право).

В учебной литературе доминирует характеристика трех классических правовых семей:

- а) романо-германской (континентальной);
- б) англосаксонской (общего права);
- в) религиозной, в частности, мусульманской правовой семьи.

22.2. Характеристика основных правовых семей современности

Характеристика современных правовых семей будет проводиться по следующим *критериям*:

- 1) исторический путь формирования права;
- 2) источники права;
- 3) структура права;
- 4) характер правовых норм.

Рассмотрим основные семьи современности с учетом перечисленных особенностей.

Семья общего (англосаксонского) права включает национальные правовые системы таких государств, как Великобритания, США, Канада, Австралия, Израиль, Новая Зеландия.

История формирования права. Общее для всей Англии право возникает после ее захвата Вильгельмом I Завоевателем (1066). Общее право оправдывает свое название тем, что оно, *во-первых*, действовало на территории всей Англии (период его становления — X—XIII вв.) в *виде судебных обычаев*, возникавших помимо законодательства, и, *во-вторых*, оно распространялось на всех свободных подданных короля в гражданском судопроизводстве.

В этот период формируется централизованная судебная система, появляются (в период правления Генриха II) королевские разъездные судьи, которые решают дела с выездом на места от имени Короны. Выработываемые судьями решения брались за основу другими судебными инстанциями при рассмотрении аналогичных дел (судебные прецеденты). В результате сложилась единая система прецедентов, общая для всей Англии, получившая название «общее право». К XV в. стало складываться наряду с общим правом право справедливости, которое стало противостоять общему. Это было связано с тем, что нарождающиеся рыночные отношения не находили должного выражения в старых правовых формах, и постепенно стал складываться особый порядок апелляции к монарху рассмотреть дело «по совести», «по справедливости», а не по прецедентам. Такая апелляция обычно осуществлялась через лорда-канцлера, который решал вопрос о передаче жалобы королю.

Источники англосаксонского права. Основным источником англосаксонского права является *судебный прецедент*. Для судебного прецедента, выступающего в качестве источника права, характерно, что он: а) создается высшими судебными инстанциями; б) носит обязательный характер для всех судов при разрешении ими аналогичных дел; в) выступает и как средство толкования закона.

К источникам англосаксонского права также можно отнести *закон (статут)*. Обычно в англосаксонской правовой системе под законом (статутом) понимают нормативный правовой акт, исходящий от высшего законодательного органа — парламента. Несмотря на то что судебный прецедент является основным источником

права в рассматриваемой правовой семье, закон (статут) может отменить его.

Древним источником англосаксонского права является *обычай*, в особенности в Англии, где отсутствует писаная Конституция. Многие вопросы парламентской процедуры, взаимоотношений высших государственных органов регулируются обычаями.

Особое место среди источников англосаксонского права занимает *юридическая доктрина (наука)*. Под английской доктриной как источником права следует понимать судебные комментарии.

Структура права. Право подразделяется на систему «прецедентного права» и «права справедливости», а позднее «статутного права (законодательства)». Право, в отличие от романо-германской правовой семьи, не делится на отрасли права, отсутствует деление права на частное и публичное.

Особенности норм англосаксонского права. Норма общего права носит казуистический (индивидуальный) характер, так как она представляет собой «модель» конкретного решения, за исключением законодательных норм.

В итоге *специфика общего права состоит в:* 1) отсутствии кодифицированных отраслей права и 2) наличии в качестве источника права громадного количества судебных решений (прецедентов), являющихся образцами для аналогичных дел, рассматриваемых другими судами. Основные характеристики семьи англосаксонского права представлены на рисунке 31.

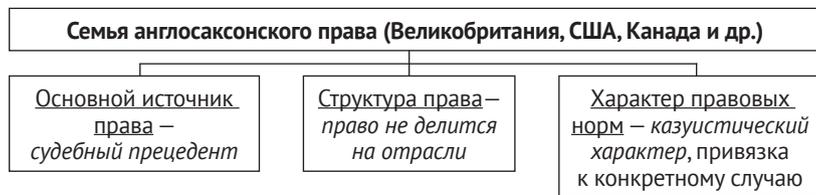


Рис. 31. Основные характеристика семьи общего (англосаксонского) права

Романо-германская (континентальная) правовая семья включает национальные правовые системы таких государств, как Германия, Австрия, Франция, Бельгия, Россия, Турция и др. В рамках данной правовой семьи выделяют: а) группу романского права (Франция, Бельгия, Монако и др.); б) группу германского права (Германия, Австрия, Венгрия, Чехия, Россия и др.); в) группу скандинавского права (Дания, Финляндия, Швеция и др.).

История формирования права. История романо-германской правовой семьи связана с римским правом (I в. до н. э.— VI в. н. э.). Романо-германское право возникло в XII—XIII вв. в результате рецепции (заимствования) римского права странами континентальной Европы. Важной предпосылкой рецепции римского права явилось также благословение христианской церкви (проф. С. С. Алексеев).

Источники романо-германского права. Основным источником романо-германского права выступают *нормативные правовые акты*, которые принято по юридической силе делить на *законы и подзаконные*. Особая роль отводится закону. Одна из распространенных форм закона — кодексы, которые доминируют в романо-германской правовой семье.

Вторым источником романо-германского права является правовой *обычай* — исторически сложившееся правило поведения. Обычай признается в качестве дополнительного источника права, как правило, санкционированного государством и включенного в его систему норм действующего законодательства.

Третьим источником романо-германского права является *судебная практика*, которая исходит от высших судебных инстанций и представляет собой своеобразный дополнительный источник права.

Структура романо-германского права. Право делится на публичное («право государства и общества») и частное («право частных лиц и их объединений»), имеет также отраслевое деление.

Особенности норм романо-германского права. Нормы права носят обобщенный, абстрактный характер, что во многих случаях затрудняет их применение на практике, требуя их конкретизации и толкования.

В итоге *специфика романо-германского права* состоит в том, что в качестве основного источника оно использует писаное право, т. е. юридические правила (нормы), сформулированные в законодательных актах государства. В отличие от стран англосаксонской правовой семьи, здесь норма права не создается судьями. Законодатель в связи с этим должен осмыслить общественные отношения, обобщить социальную практику, типизировать повторяющиеся ситуации и сформулировать в нормативных актах общие модели прав и обязанностей для граждан и организаций. Основные характеристики романо-германской правовой семьи представлены на рисунке 32.

Мусульманская правовая семья включает национальные правовые системы таких государств, как Египет, Алжир, Иран, Ирак, Ливия, Афганистан, Судан и др.

История формирования права. Мусульманское право возникло как часть шариата (система предписаний верующим в Аллаха, шар — «путь следования», то что должны и не должны делать мусульмане), представляющего собой важнейший компонент исламской религии.

История мусульманского права связана с именем пророка Мухаммеда (Магомет), жившего в 571–632 гг. Пророк от имени Аллаха в Мекке и Медине через публичные проповеди и молитвы сформулировал основные идеи ислама и адресовал их верующим мусульманам в качестве правил поведения, норм жизнедеятельности. Именно эти нормы составят основу Корана — священной книги мусульман, являющегося и основным источником права в мусульманской правовой семье. На историю развития мусульманского права в дальнейшем оказали влияние и жизнедеятельность Мухаммеда, его поведение и поступки. Большое значение в мусульманском праве, его развитии имеет и деятельность исламских правоведов и мусульманских судей. В современных условиях, начиная с XX в., происходит становление мусульманского законодательства, на которое оказало влияние и европейское право, его заимствование.

Источники мусульманского права. Коран (с араб. «чтение вслух», «назидание») — священная книга мусульман, основной источник мусульманского права. Коран включает в себя 114 сур (глав), которые состоят из 4 тыс. коротких стихотворных фрагментов, в которых сформулированы основные принципы и идеи ислама, переданные Пророку Аллахом через ангела. В сурах заложены основы мусульманского права.

Сунна («Священное придание») — второй по значимости источник мусульманского права. Основу Сунны составляет собрание хадисов, составленных исламскими богословами в виде рассказов об образе жизни, поступках, высказываниях Мухаммеда. Сунна выступает своеобразным результатом толкования Корана. В Сунне, как и в Коране, доминируют нравственно-религиозные нормы, а не правовые предписания.

Иджма и рай — источники мусульманского права, основанные на *толковании* авторитетных исламских правоведов. *Иджма* рассматривалась в качестве способа восполнения пробелов в мусульманском

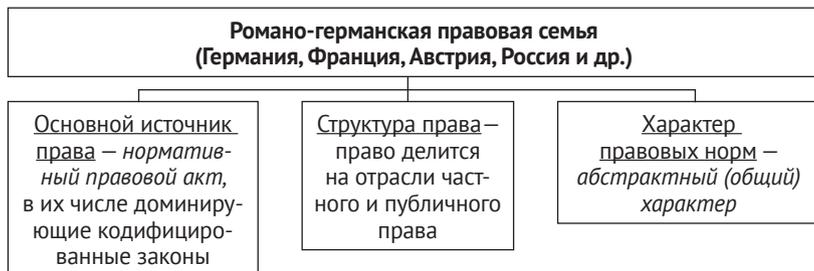


Рис. 32. Основные характеристика романо-германской правовой семьи

праве, когда положениями Корана и Сунны общественные отношения не были урегулированы. Иджма — своеобразные комментарии, представляющие собой окончательное толкование положений Корана и Сунны, имеющие значение для правоприменительной практики. *Рай* представляет собой индивидуальное толкование одного из виднейших авторитетов суннитского богословия (проф. Л. П. Рассказов).

Кияс (Кьяс) — религиозный прецедент, представляющий собой решение (рассуждения) в области права по аналогии. Данный источник, как и иджма, направлен на преодоление пробелов в праве и создание по своей сути новых норм права. Применение кияса актуально в тех случаях, когда возникли новые общественные отношения, которые не были ранее предусмотрены и урегулированы Кораном и Сунной. Однако предписания Корана и Сунны необходимо применить к новым общественным отношениям на основании таких рассуждений (решений), как кияс.

Нормативный правовой акт — вторичный источник права, возникший в более поздний период развития мусульманских государств. Есть одно важное условие признания и применения данного источника права: он не должен противоречить принципам и нормам шариата, заложенным в Коране и Сунне.

Структура мусульманского права. В мусульманском праве есть разграничение норм права на отрасли, которые имеют свои специфические названия, предмет и методы правового регулирования: отрасль «право личного статуса», регулирующая семейные, наследственные и некоторые другие отношения; деликтное право, устанавливающее меры уголовно-правовой ответственности; муамалат, закрепляющая гражданско-правовые отношения; отрасль так называемых властных норм — сфера государственного и административного права; международное право (сийар) (проф. С. С. Алексеев).

Особенности норм мусульманского права. Нормы мусульманского права носят религиозный характер. Данные нормы необходимо воспринимать как неизменные, должные, обязывающие правила поведения. Основные характеристики мусульманской правовой семьи представлены на рисунке 33.

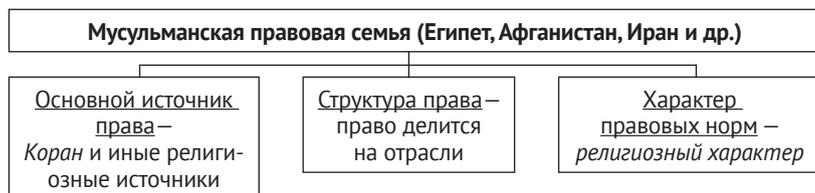


Рис. 33. Основные характеристика мусульманской правовой семьи

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Соотнесите между собой категории «правовая система», «национальная правовая система», «правовая семья».
2. Назовите и охарактеризуйте основные правовые явления, составляющие содержание правовой системы.
3. Охарактеризуйте современное состояние основных элементов российской правовой системы.
4. Составьте таблицу, в которой будут отражены основные критерии для проведения сравнения основных правовых семей современности.

Рекомендованная литература

1. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности / пер. с фр. В. А. Туманова. М.: Международные отношения, 1996. 400 с.
2. *Карташов В. Н.* Теория правовой системы общества: учебник для вузов. М.: Юрайт, 2020. 283 с.
3. *Малько А. В.* Правовая жизнь: основы теории // Правовая жизнь в современной России. Теоретико-методологический аспект. Саратов: Изд-во Саратов. гос. акад. права, 2005. 527 с.
4. *Марченко М. Н.* Правовые системы современного мира. М., 2001.
5. *Рассказов Л. П.* Основные источники мусульманской правовой семьи, влияние вестернизации на правовые системы мусульманских стран и исламизации на страны романо-германской и англосаксонской правовых семей // *Философия права.* 2014. № 5 (66). С. 51–54.
6. *Рассказов Л. П.* Романо-германская правовая семья: генезис, основные черты и важнейшие источники права // *Юрист-Правовед.* 2014. № 5 (66). С. 12–16.
7. *Рассказов Л. П.* Общие черты романо-германской правовой семьи. Правовые системы Скандинавских стран как особая разновидность романо-германской правовой семьи // *Научный журнал КубГАУ.* 2015. № 6.
8. *Синюков В. Н.* Российская правовая система. Введение в общую теорию. 2-е изд. М.: Норма, 2010. 672 с.
9. *Цвайгерт К., Кетц Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М.: Международные отношения, 1995.

СЛОВАРЬ ТЕРМИНОВ

Акт применения права — это правовой акт, изданный компетентным органом или должностным лицом на основании юридических фактов и норм права, определяющий права, обязанности или меру юридической ответственности конкретных лиц.

Акт толкования права (интерпретационный акт) — правовой акт, издаваемый компетентными государственными органами и содержащий результаты официального толкования.

Бюрократизм — особый стиль мышления, сознания, поведения государственных служащих, для которых свойственны предпочтение формальных аспектов своей профессиональной деятельности в ущерб ее содержательным компонентам (слепое следование букве закона, инструкции, игнорирование сути дела).

Бюрократия — способ социального управления в обществе при помощи бюрократического аппарата (чиновников), стоящего над обществом, служащие которого обладают специфическими управленческими привилегиями и осуществляют в соответствии с правовыми нормами функции управления.

Власть как социальное явление — возможность оказывать определяющее воздействие на деятельность (поведение людей) при помощи различных методов и средств (убеждения, принуждения, стимулирования, воли, авторитета, правовых средств и др.).

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

Внутренние функции российского государства — это основные направления его деятельности по управлению внутренней жизнью российского общества.

Гипотеза нормы права — это структурный элемент нормы права, указывающий на конкретные жизненные обстоятельства (условия), при наличии или отсутствии которых реализуется норма.

Государственная власть — это основная разновидность социальной и политической власти, реализуемая особыми методами, оказывающая

определенное воздействие на общество в целом посредством деятельности государственного аппарата (чиновников) и издаваемыми ими юридически оформленными властными велениями.

Государство — это особая суверенная политическая организация публичной власти и населения на определенной территории, реализующая свою власть при помощи государственного аппарата управления и принуждения, формируя при этом государственный бюджет за счет сбора налогов и иных обязательных платежей, обладающая своей государственной символикой и монополией на издание законов.

Гражданское общество — демократическое общество, представленное системой самостоятельных и независимых от государства общественных институтов и отношений (частная собственность, труд, предпринимательство, культура, семья, СМИ, общественные объединения, религия и др.), которые обеспечивают условия для реализации частных интересов и потребностей индивидов и их объединений, для жизнедеятельности экономической, политической, социальной, культурной и духовной сфер.

Дееспособность — это способность и юридическая возможность лица своими действиями приобретать права и обязанности, осуществлять и исполнять их.

Деликтоспособность — способность нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение.

Диспозиция нормы права — это структурный элемент нормы, содержащий само правило поведения, определяет меру дозволенного и должного поведения субъектов.

Закон — нормативный акт, обладающий высшей юридической силой, принятый в особом порядке высшим представительным органом законодательной власти (парламентом) либо на референдуме и регулирующий наиболее важные и устойчивые общественные отношения.

Законность — это политико-правовой режим или принцип реального действия права в государстве, при котором обеспечивается неукоснительное соблюдение требований норм действующего законодательства всеми участниками общественных отношений (государством, государственными органами, должностными лицами, гражданами, юридическими лицами и др.).

Законотворчество — особый вид правотворческой деятельности, связанный с разработкой и принятием законов.

Инкорпорация — это вид систематизации, в ходе которой действующие нормативные правовые акты сводятся воедино без изменения их содержания, переработки и редактирования.

Институт права — сравнительно небольшая, но устойчивая группа норм права, регулирующих определенную разновидность общественных отношений в составе отрасли или подотрасли права.

Кодификация — это вид систематизации, в ходе которой происходит переработка норм права по содержанию и их систематизированное, научно обоснованное изложение в новом кодифицированном акте.

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

Коррупция (от лат. *corrumpere* — растлевать, лат. *corruptio* — подкуп, порча) — преступная деятельность в сфере политики или государственного управления, заключающаяся в использовании должностными лицами доверенных им прав и властных возможностей в целях личного обогащения (дача и получение взятки, выдвижение работников по признакам родства, землячества и в др. формах).

Метод правового регулирования — это совокупность приемов и способов воздействия права (правовых средств) на общественные отношения, которые являются предметом регулирования (императивный и диспозитивный).

Методы теории государства и права науки — это совокупность способов, приемов, средств изучения государственно-правовой действительности.

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

Механизм правового регулирования — это совокупность всех правовых средств, используемых в целях упорядочения общественных отношений, а также содействия удовлетворению интересов субъектов права.

Монархия (лат. *monarchia* от др. — греч. *μοναρχία* — единовластие) — это форма правления, при которой верховная государственная власть частично или полностью принадлежит одному лицу — монарху и, как правило, передается по наследству [абсолютная и ограниченная (конституционная)].

Монархия абсолютная — это такая форма правления, при которой верховная государственная власть по закону всецело принадлежит монарху и никем и ничем не ограничена.

Монархия ограниченная (конституционная) — при такой форме правления власть монарха ограничена деятельностью других высших государственных органов, а сами ограничения закрепляются, как правило, в конституции или иных конституционных актах (парламентская и дуалистическая).

Национальная правовая система — это конкретно-историческая совокупность действующего законодательства, юридической практики, господствующей правовой идеологии и других правовых явлений конкретного государства.

Норма права — общеобязательное, формально определенное правило поведения, установленное и обеспеченное государством и обществом, направленное на урегулирование общественных отношений путем определения прав и обязанностей участников общественных отношений.

Нормативный договор — соглашение двух и более субъектов права об установлении взаимных прав и обязанностей, которому государство придает общеобязательный характер.

Нормативный правовой акт — это официальный документ, принятый в особом порядке компетентными органами или должностными лицами, содержащий в себе нормы права, рассчитанный на многократное применение и неопределенный круг лиц (закон и подзаконный нормативный акт).

Объект правоотношения — это материальные или нематериальные блага, для достижения которых участники правоотношений используют свои субъективные права и выполняют юридические обязанности.

Объективное (позитивное) право — фактически отождествляется с официально признанным правом, действующим в пределах границ государства и получившим закрепление в законодательстве.

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

Отрасль права — самое крупное подразделение системы права, представляющее собой совокупность однородных норм права, регулирующих определенную область (сферу) общественных отношений.

Подзаконные акты — это официальные акты, принятые компетентными органами или должностными лицами на основании и во исполнение закона.

Подотрасль права — совокупность норм права, которые регулируют *крупную*, обособленную часть общественных отношений в составе отрасли права.

Политическая партия — политическая организация, выражающая интересы тех или иных общественных классов, социальных слоев, групп, объединяющая наиболее активных их представителей, с целью завоевания и (или) удержания власти.

Политическая система общества — совокупность государственных и негосударственных институтов, участвующих в осуществлении политической (государственной) власти и управлении обществом.

Политический (государственный) режим — это элемент формы государства, представляющий собой совокупность способов и методов осуществления политической власти государством (демократические и антидемократические).

Право — это система общеобязательных, формально определенных, справедливых правил поведения (правовых норм), выражающих меру свободы человека, гарантированных государством посредством возможности их обеспечения с помощью государственного принуждения.

Правовая доктрина — признанные государством в качестве общеобязательных некоторые принципы и нормы поведения, изложенные в трудах наиболее авторитетных ученых-юристов и практиков по какой-либо правовой проблеме.

Правовая культура — это качественное состояние правовой жизни общества, которое отражает уровень развития всей правовой системы и его отдельных элементов (действующего законодательства, юридической практики, правосознания, правовой науки и образования и др.), а также степень гарантированности государством и гражданским обществом прав и свобод личности.

Правовая семья — это совокупность национальных правовых систем, основанная на общности исторического пути формирования права, его структуры, особенностей норм права и источников права.

Правовая система — это совокупность всех *правовых явлений* в масштабах государства и общества, посредством которых осуществляется регулятивное воздействие на общественные отношения в соответствии с целями, ценностями, принципами и нормами права (национальная правовая система и правовая семья).

Правовое государство — это демократическое государство, организация и деятельность которого основаны на праве и создающее условия для наиболее полного обеспечения прав и свобод человека и гражданина.

Правовое поведение — это социально значимое осознанное поведение индивидуальных или коллективных субъектов, урегулированное нормами права и влекущее за собой юридические последствия (правомерное поведение, правонарушение).

Правовое регулирование — это регулирование общественных отношений (поведения людей) с помощью норм права и других правовых средств, которые в совокупности своей образуют своеобразный механизм правового регулирования.

Правовой обычай — это устойчивое, сложившееся в результате многократного применения правило поведения людей в обществе, которое санкционировано государством и соблюдение которого гарантируется государственным принуждением.

Правомерное поведение — это социально полезное поведение субъектов, отвечающее интересам общества, государства и отдельных лиц, соответствующее правовым нормам и вызывающее позитивные юридические последствия (социально активное, законопослушное, маргинальное, привычное, конформистское).

Правонарушение — это общественно опасное, вредное виновное деяние деликтоспособного субъекта, противоречащее требованиям правовых норм и влекущее за собой наступление юридической ответственности (преступления и проступки).

Правоотношение — это возникающая на основе норм права общественная связь по поводу определенного объекта, участники которой имеют субъективные права и юридические обязанности, обеспеченные государством.

Правопорядок — часть общественного порядка, представляющего собой основанную на праве и законности *упорядоченность* общественных отношений, которая выражается в правомерном поведении их участников.

Правосознание — совокупность представлений, эмоций, чувств, взглядов, выражающих отношение людей к праву и различным правовым явлениям в общественной жизни.

Правоспособность — это способность (возможность) лица иметь субъективные права и юридические обязанности.

Правотворчество — это вид управленческой деятельности государства, связанный с разработкой, принятием, изменением либо отменой нормативных актов.

Предмет правового регулирования — это общественные отношения, находящиеся в сфере правового воздействия.

Применение права как особая форма реализации права — это властная деятельность компетентных органов и должностных лиц по подготовке и принятию индивидуального решения по юридическому делу на основе юридических фактов и конкретных правовых норм.

Принципы организации и деятельности государственного аппарата — это основополагающие идеи и требования, лежащие в основе формирования и дальнейшего функционирования государственного аппарата.

Пробел в праве — это отсутствие в действующем законодательстве нормы права, необходимой для разрешения вопроса, требующего правового регулирования.

Реализация права — это осуществление юридически закрепленных и гарантированных государством *возможностей*, претворение их в жизнь путем правомерного поведения субъектов общественных отношений (физических лиц, юридических лиц, должностных лиц и др.).

Республика (лат. *res publica* — общее дело) — это форма правления, при которой все высшие органы государственной власти, в том числе и глава государства, избираются населением на определенный срок [президентская, парламентская, президентско-парламентская (смешанная)].

Санкция нормы права — это структурный элемент нормы, указывает на неблагоприятные последствия, возникающие в результате нарушения диспозиции правовой нормы, которые определяют вид и меру юридической ответственности.

Сделкоспособность — это способность (возможность) лично, своими действиями совершать гражданско-правовые сделки.

Система законодательства — это внешнее выражение права (форма), представляющая собой иерархическую систему всех действующих в государстве нормативно-правовых актов.

Система права — внутреннее строение (структура) права, отражающее объединение и разграничение норм права на отрасли, подотрасли, институты, субинституты права.

Систематизация нормативных правовых актов — это процесс по упорядочению и приведению в единую систему действующих нормативных правовых актов с целью их доступности, лучшей обозримости и эффективного применения (учет, инкорпорация, кодификация).

Содружество — организационное объединение суверенных государств на основе межгосударственного договора, характеризующее наличием общих признаков (общие черты в экономике, языковое единство, сходство в правовой системе, культуре, религии и др.), созданное для решения различных задач.

Сообщество — объединение суверенных государств на основе межгосударственного договора с целью достижения конкретных глобальных целей, например, в сфере экономики (упрощения таможенных, визовых процедур и др., что способствует в конечном итоге выравниванию экономического и научно-технического потенциала государств).

Социальные нормы — это правила поведения, с помощью которых регулируются отношения между людьми в обществе (нормы морали, обычаи, традиции, правовые и иные нормы).

Способы правового регулирования — элементарный прием воздействия права (правовых средств) на общественные отношения.

Структура нормы права — это идеальная логическая конструкция, охватывающая собой совокупность составляющих ее элементов, отражающих особенности внутреннего ее строения (гипотеза, диспозиция, санкция).

Субинститут права — это упорядоченная совокупность норм права, регулирующих конкретную разновидность общественных отношений в составе определенного института права.

Субъективное право возникает на основе объективного права и связано с конкретными правами, которые принадлежат каждому субъекту в отдельности.

Субъективное право как элемент содержания правоотношения — это предусмотренная в норме права для управомоченного лица в целях удовлетворения его интересов мера возможного поведения, обеспеченная юридическими обязанностями других лиц.

Субъекты правоотношения — индивиды или организации, которые на основании правовых норм могут быть участниками правоотношений, т. е. носителями субъективных прав и юридических обязанностей.

Судебный прецедент — основной источник права в англосаксонской правовой семье, представляющий собой решение суда по конкретному делу, которое берется за основу при разрешении аналогичных дел.

Сущность государства отражает его социальное назначение в обществе с учетом того, чьи интересы оно выражает (классовая и общесоциальная).

Сущность права представляет собой устойчивую качественную характеристику, которая раскрывает социальную природу и назначение права в обществе, указывая на то, чьи интересы воплощает право (классовая и общесоциальная).

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

Технические нормы — это правила поведения, регулирующие поведение людей по отношению к предметам природы, орудиям труда и техническим средствам (химические, физиологические, биологические, климатические, технологические, технико-юридические).

Тип правового регулирования — это определенное сочетание способов правового регулирования (дозволения, обязывания и запрета).

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

Толкование права — это интеллектуально-волевая деятельность субъектов по установлению истинного содержания правовых норм (уяснение и разъяснение) в целях их правильного, точного и единообразного понимания и применения.

Унитарное государство — это простое, единое, цельное государство, территория которого состоит из административно-территориальных единиц (областей, провинций, краев, воеводств и др.), которые подчиняются центральным органам власти и признаками государственного суверенитета не обладают.

Федеративное государство (федерация) — сложное союзное государство, территория которого делится на субъекты (республики, штаты, земли, кантоны и др.), являющиеся государственными образованиями, обладающими относительным суверенитетом.

Форма (источники) права — это документальное закрепление норм права с целью придания им общеобязательного и юридического значения в действующем законодательстве государства.

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

Форма государственного (территориального) устройства — это элемент формы государства, представляющий собой территориальную организацию государственной власти, соотношение государства как целого с его составными частями (унитарная и федеративная).

Форма государственного правления — это элемент формы государства, представляющий собой структуру высших органов государственной власти, порядок их образования и распределения компетенции между ними (монархия и республика).

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

Функции права — социальное назначение права и вытекающие из этого назначения способы, пути воздействия права на общественные отношения.

Функции теории государства и права — это основные задачи, стоящие перед теоретико-правовой наукой в процессе изучения государства и права.

Юридическая обязанность как элемент содержания правоотношения — мера должного поведения обязанного лица с целью удовлетворения субъективного права, обеспеченная возможностью государственного принуждения.

Юридическая ответственность — это основная мера государственного принуждения, которая предусмотрена санкцией правовой нормы и применяется к субъекту за совершенное правонарушение в форме лишения личного, организационного либо имущественного характера (уголовная, административная, гражданско-правовая, материальная, дисциплинарная и др.).

Юридическая техника — это совокупность правил, средств и приемов разработки, оформления систематизации нормативных правовых актов в целях их ясности, понятности и эффективности (т. е. повышения их качества).

Юридический факт — конкретное жизненное обстоятельство, с наступлением которого норма права связывает возникновение, изменение, прекращение правоотношений (события и деяния).

ХРЕСТОМАТИЙНЫЙ МАТЕРИАЛ

КОНФУЦИЙ (551 до н. э. — 479 до н. э.)

Учение Конфуция не содержит главы, специально посвященной устройству государства, как нет разделов о человеке либо об обществе. Конфуцианскую модель приходится реконструировать по отдельным суждениям. Его понимание государственного устройства еще более ценно потому, что он сам был на государственной службе и служба эта была успешной. Но Конфуций не видит государство в отдельности от общества и единичного человека. Все его учения в этой области взаимосвязаны. Некоторые его высказывания носят иносказательный характер и поэтому не могут быть восприняты однозначно. Это может исказить суть учения, как оно искажалось китайской бюрократией на протяжении многих веков.

Согласно разработанной Конфуцием схемы государственного устройства управление государством и обществом базировалось на ли («правилах»), им он предавал большое значение. Правила, по сути, устанавливали морально-этические основы жизни человека, общества и государства в целом

Добродетель в трактовке Конфуция — это обширный комплекс этико-правовых норм и принципов, в который входят правила ритуала (ли), человеколюбия (жэнь), заботы о людях (шу), почтительного отношения к родителям (сяо), преданности правителю (чжун), долга (и) и т. д. Вся эта нормативная целостность, включающая в себя все основные формы социально-политического регулирования того времени, за исключением норм позитивного закона (фа), представляет собой единство моральных и правовых явлений.

Основная добродетель подданных состоит, согласно Конфуцию, в преданности правителю, в послушании и почтительности ко всем «старшим». Политическая этика Конфуция в целом направлена на достижение внутреннего мира между верхами и низами общества и стабилизации правления. Помимо чисто моральных факторов он обращает внимание и на необходимость преодоления процессов

поляризации богатства и бедности среди населения. «Когда богатства распределяются равномерно, — отмечал он, — то не будет бедности; когда в стране царит гармония, то народ не будет малочислен; когда царит мир (в отношениях между верхами и низами), не будет опасности свержения (правителя)». Отвергая бунты и борьбу за власть, Конфуций высоко оценивал блага гражданского мира.

Отрицательно относился Конфуций также и к внешним войнам, к завоевательным походам китайских царств друг против друга или против других народов («варваров»). Не отвергая в принципе сами гегемонистские претензии китайских правителей, Конфуций советовал им: «людей, живущих далеко и не подчиняющихся», необходимо «завоевать с помощью образованности и морали». «Если бы удалось их завоевать, — добавлял он, — среди них воцарился бы мир». Эти культуртрегерские и миротворческие мотивы в дальнейшем нередко использовались китайскими правителями в качестве морального прикрытия своих завоевательных акций и подчинения своей власти других народов.

Жан (вежливость) Конфуций считал важным элементом в государственном управлении. «Учитель сказал: „Можно ли управлять с помощью вежливости, не возникнут ли трудности? Но если не придерживаться вежливости в управлении, то будут ли существовать правила?!“» Вежливость, по сути, означала верность ритуалам и на политическом уровне служила своего рода политической культурой. Почтение к старшим и любовь к ближнему в равной степени относились как к семье в отдельности, так и к государству в целом, где правитель становился главой «семейства». Идея заключалась в том, чтобы ввести древнекитайские традиции в рамки государственного закона. Но закон тот должен был быть условным, это связано, прежде всего, с отношением Конфуция к фа цзя (легистам), выступавшим за насаждение закона силой.

В своем учении Конфуций большое внимание уделял внутрисемейным отношениям. «Если, — подчеркивал он, — руководить народом посредством законов и поддерживать порядок при помощи наказаний, народ будет стремиться уклоняться (от наказаний) и не будет испытывать стыда. Если же руководить народом посредством добродетели и поддерживать порядок при помощи ритуала, народ будет знать стыд и он исправится».

Для того чтобы создать правила, которые бы оставались жизнеспособными в течение долгого времени, Конфуций предлагал использовать принцип «хе» (гармония, борьба противоположностей). «Правила надо создавать через достижение единства, через разногласия».

Большое внимание он уделял «главе семейства», чей образ был тщательно интегрирован в ли как один из основных ее элементов.

Для Конфуция и его учения был очень важен личный пример в реализации правил. Цзынь-цзы («совершенно мудрый»), по Конфуцию «носитель правил», не должен находиться в отдалении от государственного правления, а должен, наоборот, быть активным членом общества и государственным мужем. Именно на образе цзынь-цзы основана идея государственного правления с помощью ли. Еще раз надо сказать о роли личного примера в реализации учения. «Если правитель любит ли, то никто из народа не посмеет быть непочтителен; если правитель любит справедливость, то никто из народа не посмеет не последовать ему; если правитель любит искренность, то никто из народа не посмеет скрыть свои чувства». В роли правителя у Конфуция должен выступить цзынь-цзы.

Суждения Конфуция о государстве

В своих суждениях о государстве он выделял два социальных слоя: управляющие и управляемые. Под управляющими он понимал цзынь-цзы как «благородного чиновника». Но это не значит, что только аристократы могли быть такого рода чиновниками, но он также допускал и приток «новой крови» из других социальных групп.

Опираясь на традиционные воззрения, Конфуций развивал патриархально-патерналистскую концепцию государства. Государство трактуется им как большая семья. Власть императора («сына неба») уподобляется власти отца, а отношения правящих и подданных — семейным отношениям, где младшие зависят от старших. Изображаемая Конфуцием социально-политическая иерархия строится на принципе неравенства людей: «темные люди», «простолюдины», «низкие», «младшие» должны подчиняться «благородным мужам», «лучшим», «высшим», «старшим». Тем самым Конфуций выступал за аристократическую концепцию правления, поскольку простой народ полностью отстранялся от участия в управлении государством. Правда, его политический идеал состоял в правлении аристократов добродетели и знания, а не родовой знати и богатых, так что предлагаемая им идеальная конструкция правления отличалась от тогдашних социально-политических реалий и благодаря этому обладала определенным критическим потенциалом. Но в целом для Конфуция и его последователей, несмотря на отдельные критические замечания и суждения, характерно скорее примиренческое и компромиссное, нежели критическое отношение к существовавшим порядкам. Вместе с тем присущее конфуцианству требование соблюдения в государственном управлении принципов добродетели выгодно отличает это учение как от типичной для политической истории Китая практики

деспотического правления, так и от теоретических концепций, оправдывавших деспотическое насилие против подданных и отвергавших моральные издержки в политике.

В общем, он хотел, чтобы «пахари возделывали землю, а способные управлять управляли».

Представление о «благородном чиновнике» Конфуций, как обычно, раскрывает на конкретном примере. «Учитель сказал о Цзы Чане (самый выдающийся дипломат и политик Древнего Китая): „Он обладает четырьмя дао благородного мужа: в своих поступках он проявляет чувство самоуважения, находясь на службе вышестоящих, он проявляет чувство ответственности, воспитывая народ, проявляет чувство доброты, используя народ, проявляет чувство справедливости“». Теперь попробуем расшифровать значение этого высказывания.

Первым по важности из всех дао цзынь-цзы Конфуций считает личную независимость, так как это выделяет личность из общей массы. «Если человек не обладает чувством собственного достоинства, не борется за него, не может его отстаивать, если человек не уважает самого себя, то у него нет надежд стать цзынь-цзы, ибо уже не государственная личность».

Второе определяет цзынь-цзы как человека, уважающего принцип подчинения вышестоящему, более старшему. Это делает систему управления государством более надежной.

Два последних касаются взаимоотношений «благородного чиновника» с народом. Третье дао — воспитание народа, т. е. воплощение в жизнь одной из важнейших составных частей учения Конфуция. Сановник, если он истинный «благородный муж», должен быть учителем народа, т. е. должен воздействовать на него только добротой и личным примером, а если он начнет опираться на закон (как легист), то это будет не воспитание народа, и народ потеряет сыновние чувства к такому правителю (чиновнику), а сам он перестает быть конфуцианцем.

Четвертое дао — использование народа. Речь идет о том, каким образом, какими методами следует использовать народ на государственных повинностях (трудовых, воинских), какую налоговую политику проводить, как вершить суд. Во всей этой сфере контактов с народом претендент на звание цзынь-цзы должен всегда исходить из принципа и справедливости.

Таким образом, только сочетание четырех перечисленных дао — норм поведения — дает в итоге право называться цзынь-цзы. Нетрудно заметить, что рассуждения о цзынь-цзы на примере Цзы Чана имеют самое непосредственное отношение к представлению Конфуция о государственном устройстве и обязанностях высшей администрации.

Было бы ошибочно предполагать, будто Конфуций был против эксплуатации народа, он всегда и во всем опасался крайностей, поэтому и здесь он выступает за умеренную эксплуатацию, так называемое справедливое использование народа. К этой же мысли Конфуций возвращается в конце трактата, где одним из «пяти прекрасных качеств», необходимых цзынь-цзы для эффективного управления государством, называет умение правильно использовать людские ресурсы.

Обращение с вопросами к народу вряд ли следует понимать как проявление зачаточных форм демократии. Если и допускалось теоретически какое-либо участие нижестоящих в управлении, то лишь на уровне органов общинного управления. Здесь же проводится мысль о необходимости для управляющих установления и поддержания постоянных контактов с народом. Идея обратной связи государства и народа присутствовала и в учении легистов, но использовалась она несколько по-иному. У Конфуция ее главная цель — избежать конфликтов между управляемыми и управляющими; последние должны добиться такого положения, когда народ доверяет им.

И Конфуций неоднократно обращал внимание учеников на этот аспект управления, введя его в одну из обязательных функций государства. Конфуций отмечал, что в хорошо управляемом государстве должно быть «достаточно продовольствия, достаточно вооружения и народ должен верить ей (администрации)».

Правитель в Китае и концепция истинного правления

Также для получения права называться цзынь-цзы надо быть человеком в высочайшей степени образованным. Это условие Конфуция произвело на свет культ знания в Китае. Конфуций тем самым открыл путь в цзынь-цзы для всех обладающих стремлением и упорством в получение знаний (так как для земледельцев не по средствам было получать образование, то аристократия была единственным источником пополнения чиновничества в Китае).

Возвышение правителя в государстве осуществлялось путем знамений Неба (культ которого тогда зарождался в Китае) и проводилось чиновниками и из чиновников (если они были цзынь-цзы). Бюрократия, являясь носителем ли в государстве, получила в конфуцианстве своего верного покровителя и дала ей право на законное (легитимное) свержение не устраивающего их правителя (этим бюрократия часто пользовалась) путем выгодного для себя толкования правил или природных явлений.

«Благородный муж (правитель) боится трех вещей веления Неба, великих людей и совершенномудрых». Тем самым правитель

постоянно находился под угрозой «совершенномудрых», которые по своему произволу могли сделать из правителя изгоя. Но с другой стороны и правитель наделялся по Конфуцию Жень (человеколюбием). И, по словам Конфуция, «только обладающий человеколюбием по-настоящему любить (кого-нибудь из) людей и ненавидеть (кого-нибудь из) людей». Эта часть трактовалась правителями ханьского периода следующим образом, что правитель имеет уникальное в государстве право казнить и миловать, кого сочтет нужным.

Нетрудно заметить, что рассуждения о «благородном муже» на примере Цзы Чаня имеют самое непосредственное отношение к представлениям Конфуция о государственном устройстве и об обязанностях высшей администрации.

Воззрения эти носили очевидный утопический характер: по конфуцианской модели государства, чиновники и правитель обязаны, прежде всего, заботиться о благе государства и народа, для которых доверие народа — высшее достояние.

У Конфуция также существовало несколько концепций по истинному правлению. Двумя наиболее известными являются концепция «исправление (упорядочение) имен» (чжэ мин) и «правитель должен быть правителем». По сути, вторая есть прямое следствие первой.

Цель «исправления имен» — привести «имена» (т. е. обозначения социальных, политических и правовых статусов различных лиц и групп населения в иерархической системе общества и государства) в соответствие с реальностью, обозначить место и ранг каждого в социальной системе, дать каждому соответствующее ему имя, чтобы государь был государем, сановник — сановником, отец — отцом, сын — сыном, простолюдин — простолюдином, подданный — подданным.

«Правитель, должен быть правителем» надо понимать в сочетании с предыдущим принципом, так как они комплексно отражают главную мысль Конфуция об «истинном правлении».

Государь должен быть мудрейшим из совершенномудрых и, следовательно, в силу своей мудрости и приверженности ли должен обладать народной любовью и признательностью.

Конфуций настаивал на том, чтобы правители укрепили свое господство, строго соблюдали древние обряды: «Если в верхах соблюдается ритуал, народом легко управлять».

АРИСТОТЕЛЬ (384 до н. э. – 322 до н. э.)

ПОЛИТИКА

Книга I

I. О том, что такое государство

1. Поскольку, как мы видим, всякое государство представляет собой своего рода общине, всякое же общине организуется ради какого-либо блага (ведь всякая деятельность имеет в виду предполагаемое благо), то, очевидно, все общины стремятся к тому или иному благу, причем больше других, и к высшему из всех благ стремится то общине, которое является наиболее важным из всех и обнимает собой все остальные общины. Это общине и называется государством или общиной политическим.

2. Неправильно говорят те, которые полагают, будто понятия «государственный муж», «царь», «домохозяин», «господин» суть понятия тождественные. Ведь они считают, что эти понятия различаются в количественном, а не в качественном отношении; скажем, господин — тот, кому подвластно небольшое число людей; домохозяин — тот, кому подвластно большее число людей; а кому подвластно еще большее число — это государственный муж или царь; будто нет никакого различия между большой семьей и небольшим государством и будто отличие государственного мужа от царя состоит в том, что царь правит в силу лично ему присущей власти, а государственный муж отчасти властвует, отчасти подчиняется на основах соответствующей науки — политики. Это, однако, далеко от истины.

3. Излагаемое станет ясным при рассмотрении с помощью усвоенного нами ранее метода: как в других случаях, расчленив сложное на его простые элементы (мельчайшие части целого) и рассматривая, из чего состоит государство, мы и относительно перечисленных понятий лучше увидим, чем они отличаются одно от другого и возможно ли каждому из них дать научное объяснение.

И здесь, как и повсюду, наилучший способ теоретического построения состоял бы в рассмотрении первичного образования предметов.

4. Так, необходимость побуждает прежде всего сочетаться попарно тех, кто не может существовать друг без друга, — женщину и мужчину в целях продолжения потомства; и сочетание это обуславливается не сознательным решением, но зависит от естественного стремления, свойственного и остальным живым существам и растениям, — оставить посло себя другое подобное себе существо.

Точно так же в целях взаимного самосохранения необходимо объединяться попарно существу, в силу своей природы властвующему, и существу, в силу своей природы подвластному. Первое благодаря своим умственным свойствам способно к предвидению, и потому оно уже по природе своей существо властвующее и господствующее; второе, так как оно способно лишь своими физическими силами исполнять полученные указания, является существом подвластным и рабствующим. Поэтому и господину, и рабу полезно одно и то же.

5. Но женщина и раб по природе своей два различных существа: ведь творчество природы ни в чем не уподобляется жалкой работе кузнецов, изготавливающих «дельфийский нож»; напротив, в природе каждый предмет имеет свое назначение. Так, всякий инструмент будет наилучшим образом удовлетворять своему назначению, если он предназначен для исполнения одной работы, а не многих. У варваров женщина и раб занимают одно и то же положение, и объясняется это тем, что у них отсутствует элемент, предназначенный по природе своей к властвованию. У них бывает только одна форма общения — общение раба и рабыни. Поэтому и говорит поэт: «Прилично властвовать над варварами грекам»; варвар и раб по природе своей — понятия тождественные.

6. Итак, из указанных двух форм общения получается первый вид общения — семья. Правильно звучит стих Господа: «Дом прежде всего и супруга, и бык-землепашец» (у бедняков бык служит вместо раба). Соответственно, общение, естественным путем возникшее для удовлетворения повседневных надобностей, есть семья; про членов такой семьи Харонд говорит, что они едят из одного ларя, а Эпименид Критянин называет их питающимися из одних яслей.

7. Общение, состоящее из нескольких семей и имеющее целью обслуживание не кратковременных только потребностей, — селение. Вполне естественно, что селение можно рассматривать как колонию семьи; некоторые и называют членов одного и того же селения «молочными братьями», «сыновьями», «внуками». Греческие государства потому вначале и управлялись царями (а в настоящее время то же

мы видим у негреческих племен), что они образовались из элементов, признававших над собой царскую власть: ведь во всякой семье старший облечен полномочиями царя. И в колониях семей — селениях — поддерживали в силу родственных отношений между их членами тот же порядок. Об этом именно и упоминает Гомер, говоря «правит каждый женами и детьми», ведь они жили отдельными селениями, как, впрочем, и вообще жили люди в древние времена. И о богах говорят, что они состоят под властью царя, потому что люди — отчасти еще и теперь, а отчасти и в древнейшие времена — управлялись царями и так же, как люди, уподобляют внешний вид богов своему виду, так точно они распространили это представление и на образ жизни богов.

8. Общество, состоящее из нескольких селений, есть вполне завершенное государство, достигшее, можно сказать, в полной мере самодовлеющего состояния и возникшее ради потребностей жизни, но существующее ради достижения благой жизни. Отсюда следует, что всякое государство — продукт естественного возникновения, как и первичные общины: оно является завершением их, в завершении же сказывается природа. Ведь мы называем природой каждого объекта — возьмем, например, природу человека, коня, семьи — то его состояние, какое получается при завершении его развития. Сверх того, в осуществлении конечной цели и состоит высшее завершение, а самодовлеющее существование оказывается и завершением, и наивысшим существованием.

9. Из всего сказанного явствует, что государство принадлежит к тому, что существует по природе, и что человек по природе своей есть существо политическое, а тот, кто в силу своей природы, а не вследствие случайных обстоятельств живет вне государства, — либо недоразвитое в нравственном смысле существо, либо сверхчеловек; его и Гомер поносит, говоря «без роду, без племени, вне законов, без очага»; такой человек по своей природе только и жаждет войны; сравнить его можно с изолированной пешкой на игральной доске.

10. Что человек есть существо общественное в большей степени, нежели пчелы и всякого рода стадные животные, ясно из следующего: природа, согласно нашему утверждению, ничего не делает напрасно; между тем один только человек из всех живых существ одарен речью. Голос выражает печаль и радость, поэтому он свойствен и остальным живым существам (поскольку их природные свойства развиты до такой степени, чтобы ощущать радость и печаль и передавать эти ощущения друг другу). Но речь способна выражать и то, что полезно и что вредно, равно как и то, что справедливо и что несправедливо.

11. Это свойство людей отличает их от остальных живых существ: только человек способен к восприятию таких понятий, как добро и зло, справедливость и несправедливость и т. п. А совокупность всего этого и создает основу семьи и государства. Первичным по природе является государство по сравнению с семьей и каждым из нас; ведь необходимо, чтобы целое предшествовало части. Уничтожь живое существо в его целом, и у него не будет ни ног, ни рук, сохранится только наименование их, подобно тому, как мы говорим «каменная рука»; ведь и рука, отделенная от тела, будет именно такой каменной рукой. Всякий предмет определяется совершаемым им действием и возможностью совершить это действие; раз эти свойства у предмета утрачены, нельзя уже говорить о нем как таковом: останется только его обозначение.

12. Итак, очевидно, государство существует по природе и по природе предшествует каждому человеку; поскольку последний, оказавшись в изолированном состоянии, не является существом самодовлеющим, то его отношение к государству такое же, как отношение любой части к своему целому. А тот, кто не способен вступить в общение или, считая себя существом самодовлеющим, не чувствует потребности ни в чем, уже не составляет элемента государства, становясь либо животным, либо божеством.

Во всех людей природа вселила стремление к государственному общению, и первый, кто это общение организовал, оказал человечеству величайшее благо. Человек, нашедший свое завершение, — совершеннейшее из живых существ, и, наоборот, человек, живущий вне закона и права, — наихудший из всех, ибо несправедливость, владеющая оружием, тяжелее всего; природа же дала человеку в руки оружие — умственную и нравственную силу, а ими вполне можно пользоваться в обратную сторону. Поэтому человек, лишенный добродетели, оказывается существом самым нечестивым и диким, низменным в своих половых и вкусовых позывах. Понятие справедливости связано с представлением о государстве, так как право, служащее мерилom справедливости, является регулирующей нормой политического общения.

II. О домохозяйстве и рабстве

1. Уяснив, из каких элементов состоит государство, мы должны прежде всего сказать об организации семьи, ведь каждое государство слагается из отдельных семей. Семья, в свою очередь, состоит из элементов, совокупность которых и составляет ее организацию. В совершенной семье два элемента: рабы и свободные. Так как исследование каждого объекта должно начинаться прежде всего с рассмотрения

мельчайших частей, его составляющих, а первоначальными и мельчайшими частями семьи являются господин и раб, муж и жена, отец и дети, то и следует рассмотреть каждый из этих трех элементов: что каждый из них представляет собой и каковым он должен быть.

2. [Отношения, существующие между тремя указанными парными элементами, можно охарактеризовать] так: господское, брачное (сожителство мужа и жены не имеет особого термина для своего обозначения) и третье — отцовское (и это отношение не обозначается особым термином). Пусть их будет три, именно названные нами (существует еще один элемент семьи, который, по мнению одних, и есть ее организация, а по мнению других, составляет главнейшую часть ее; я имею в виду так называемое искусство накопления; в чем оно состоит — мы разберем дальше).

Остановимся прежде всего на господине и рабе и посмотрим на их взаимоотношения с точки зрения практической пользы. Можем ли мы для уяснения этого отношения стать на более правильную сравнительно с имеющимися теориями точку зрения?

3. Дело в том, что, по мнению одних, власть господина над рабом есть своего рода наука, причем и эта власть, и организация семьи, и государство, и царская власть — одно и то же, как мы уже упомянули вначале. Наоборот, по мнению других, самая власть господина над рабом противоестественна; лишь по закону один — раб, другой — свободный, по природе же никакого различия нет. Поэтому и власть господина над рабом, как основанная на насилии, несправедлива.

4. Собственность есть часть дома, и приобретение есть часть семейной организации: без предметов первой необходимости нельзя не только хорошо жить, но и вообще жить. Во всех ремеслах с определенной поставленной целью нужны бывают соответствующие орудия, если работа должна быть доведена до конца, и из этих орудий одни являются неодушевленными, другие — одушевленными (например, для кормчего руль — неодушевленное орудие, рулевой — одушевленное), потому что в искусствах ремесленник играет роль орудия. Так точно и для домохозяина собственность оказывается своего рода орудием для существования. И приобретение собственности требует массу орудий, причем раб — некая одушевленная собственность, как и вообще в искусствах всякий ремесленник как орудие стоит впереди других инструментов.

5. Если бы каждое орудие могло выполнять свойственную ему работу само, по данному ему приказанию или даже его предвосхищая, и уподоблялось бы статуям Дедала или треножникам Гефеста, о которых поэт говорит, что они «сами собой (automatoys) входили в собрание богов»; если бы ткацкие челноки сами ткали, а плектры

сами играли на кифаре, тогда и зодчие не нуждались бы в рабочих, а господам не нужны были бы рабы. Орудия как таковые имеют своим назначением продуктивную деятельность (*poietika*), собственность же является орудием деятельности активной (*praktikon*); ведь, пользуясь ткацким челноком, мы получаем нечто иное, чем его применение; одежда же и ложе являются для нас только предметами пользования.

6. В силу специфического различия продуктивной и активной деятельности, конечно, соответственно различны и те орудия, которые потребны для той и для другой. Но жизнь — активная деятельность (*praxis*), а не продуктивная (*poiesis*); значит, и раб служит тому, что относится к области деятельности активной. «Собственность» нужно понимать в том же смысле, что и «часть». Часть же есть не только часть чего-либо другого, но она вообще немислима без этого другого. Это вполне приложимо и к собственности. Поэтому господин есть только господин раба, но не принадлежит ему; раб же не только раб господина, но и всецело принадлежит ему.

7. Из вышеизложенного ясно, что такое раб по своей природе и по своему назначению: кто по природе принадлежит не самому себе, а другому и при этом все-таки человек, тот по своей природе раб. Человек же принадлежит другому в том случае, если он, оставаясь человеком, становится собственностью; последняя представляет собой орудие активное и отдельно существующее.

После этого нужно рассмотреть, может или не может существовать по природе такой человек, т. е. раб, и лучше ли и справедливо ли быть кому-либо рабом или нет, но всякое рабство противно природе.

8. Нетрудно ответить на эти вопросы и путем теоретических рассуждений, и на основании фактических данных. Ведь властвование и подчинение не только необходимы, но и полезны, и прямо от рождения некоторые существа различаются [в том отношении, что одни из них как бы предназначены] к подчинению, другие — к властвованию. Существует много разновидностей властвующих и подчиненных, однако чем выше стоят подчиненные, тем более совершенна сама власть над ними; так, например, власть над человеком более совершенна, чем власть над животным. Ведь чем выше стоит мастер, тем совершеннее исполняемая им работа; но, где одна сторона властвует, а другая подчиняется, там только и может идти речь о какой-либо их работе.

9. И во всем, что, будучи составлено из нескольких частей, непрерывно связанных одна с другой или разъединенных, составляет единое целое, сказывается властвующее начало и начало подчиненное. Это общий закон природы, и как таковому ему подчинены одушевленные существа. Правда, и в предметах неодушевленных, например,

в музыкальной гармонии, можно подметить некий принцип властвования; но этот вопрос может, пожалуй, послужить предметом специального исследования.

10. Живое существо состоит прежде всего из души и тела; из них по своей природе одно — начало властвующее, другое — начало подчиненное. Разумеется, когда речь идет о природе предмета, последний должен рассматриваться в его природном, а не в извращенном состоянии. Поэтому надлежит обратиться к рассмотрению такого человека, физическое и психическое начала которого находятся в наилучшем состоянии; на этом примере станет ясным наше утверждение. У людей же, испорченных или расположенных к испорченности в силу их нездорового и противного природе состояния, зачастую может показаться, что тело властвует над душой.

11. Согласно нашему утверждению, во всяком живом существе прежде всего можно усмотреть власть господскую и политическую. Душа властвует над телом, как господин, а разум над вашими стремлениями — как государственный муж. Отсюда ясно, сколь естественно и полезно для тела быть в подчинении у души, а для подверженной аффектам части души — быть в подчинении у разума и рассудочного элемента души и, наоборот, какой всегда получается вред при равном или обратном соотношении.

12. То же самое положение остается в силе и в отношении человека и остальных живых существ. Так, домашние животные по своей природе стоят выше, чем дикие, и для всех домашних животных предпочтительнее находиться в подчинении у человека: так они общаются к своему благу (*soterias*). Так же и мужчина по отношению к женщине: первый по своей природе выше, вторая — ниже, и вот первый властвует, вторая находится в подчинении. Тот же самый принцип неминуемо должен господствовать и во всем человечестве.

13. Все те, кто в такой сильной степени отличается от других людей, в какой душа отличается от тела, а человек от животного (это бывает со всеми, чья деятельность заключается в применении физических сил, и это наилучшее, что они могут дать), те люди по своей природе — рабы; для них, как и для вышеуказанных существ, лучший удел — быть в подчинении у такой власти. Ведь раб по природе — тот, кто может принадлежать другому (потому он и принадлежит другому) и кто причастен к рассудку в такой мере, что способен понимать его приказания, но сам рассудком не обладает. Что же касается остальных живых существ, то они не способны к пониманию приказаний рассудка, но повинуются движениям чувств.

14. Впрочем, польза, доставляемая домашними животными, мало чем отличается от пользы, доставляемой рабами: и те и другие своими

физическими силами оказывают помощь в удовлетворении наших насущных потребностей.

Природа желает, чтобы и физическая организация свободных людей отличалась от физической организации рабов: у последних тело мощное, пригодное для выполнения необходимых физических трудов; свободные же люди держатся прямо и не способны к выполнению подобного рода работ, зато они пригодны для политической жизни, а эта последняя разделяется у них на деятельность в военное и мирное время. Впрочем, зачастую случается и наоборот: одни имеют только свойственные свободным тела, а другие — только души.

15. Ясно, во всяком случае, следующее: если бы люди различались между собой только физической организацией в такой степени, в какой отличаются от них в этом отношении изображения богов, то все признали бы, что люди, уступающие в отношении физической организации, достойны быть рабами. Если это положение справедливо относительно физической природы людей, то еще более справедливо установить такое разграничение относительно их психической природы, разве что красоту души не так легко увидеть, как красоту тела. Очевидно, во всяком случае, что одни люди по природе свободны, другие — рабы, и этим последним быть рабами и полезно, и справедливо.

16. Нетрудно усмотреть, что правы в некотором отношении и те, кто утверждает противное. В самом деле, выражения «рабство» и «раб» употребляются в двояком смысле: бывает раб и рабство и по закону; закон является своего рода соглашением, в силу которого захваченное на войне называют собственностью овладевших им. Это право многие причисляют к противозакониям из тех, что иногда вносят ораторы: было бы ужасно, если бы обладающий большой физической силой человек только потому, что он способен к насилию, смотрел на захваченного путем насилия как на раба и подвластного себе. И одни держатся такого мнения, другие — иного, и притом даже среди мудрецов.

17. Причиной этого разногласия в мнениях, причем каждая сторона приводит в пользу защищаемого ею положения свои доводы, служит то, что и добродетель вполне может, раз ей даны на то средства, прибегать до известной степени к насилию; что всякого рода превосходство всегда заключает в себе преизбыток какого-либо блага, так что и насилию, кажется, присущ до известной степени элемент добродетели; следовательно, спорить можно только о справедливости. По мнению одних, со справедливостью связано благоволение к людям; по мнению других, справедливость заключается уже в том, чтобы властвовал человек более сильный.

18. При изолированном противопоставлении этих положений оказывается, что ни одно из них не обладает ни силой,

ни убедительностью, будто лучшее в смысле добродетели не должно властвовать и господствовать. Некоторые, опираясь, как они думают, на некий принцип справедливости (ведь закон есть нечто справедливое), полагают, что рабство в результате войны справедливо, но в то же время и отрицают это. В самом деле, ведь самый принцип войны можно считать несправедливым, и никоим образом нельзя было бы утверждать, что человек, не заслуживающий быть рабом, все-таки должен стать таковым. Иначе окажется, что люди заведомо самого благородного происхождения могут стать рабами и потомками рабов только потому, что они, попав в плен, были проданы в рабство. Поэтому защитники последнего из указанных мнений не хотят называть их рабами, но называют так только варваров. Однако, когда они это говорят, они ищут не что-нибудь другое, а лишь рабство по природе, о чем мы и сказали с самого начала; неизбежно приходится согласиться, что одни люди повсюду рабы, другие нигде таковыми не бывают.

19. Таким же точно образом они судят и о благородстве происхождения. Себя они считают благородными не только у себя, но и повсюду, варваров же — только на их родине, как будто в одном случае имеется благородство и свобода безусловные, в другом — небезусловные. В таком духе говорит и Елена у Феодекта: «Меня, с обеих сторон происходящую от божественных предков, кто решился бы назвать рабыней?» Говоря это, они различают человека рабского и свободного положения, людей благородного и неблагородного происхождения единственно по признаку добродетели и порочности; при этом предполагается, что как от человека рождается человек, а от животного — животное, так и от хороших родителей — хороший; природа же зачастую стремится к этому, но достигнуть этого не может.

20. Из сказанного, таким образом, ясно, что колебание [во взглядах на природу рабства] имеет некоторое основание: с одной стороны, одни не являются по природе рабами, а другие — свободными, а с другой стороны, у некоторых это различие существует, и для них полезно и справедливо одному быть в рабстве, другому — господствовать, и следует, чтобы один подчинялся, а другой властвовал и осуществлял вложенную в него природой власть, так чтобы быть господином. Но дурное применение власти не приносит пользы ни тому ни другому: ведь что полезно для части, то полезно и для целого, что полезно для тела, то полезно и для души, раб же является некоей частью господина, как бы одушевленной, хотя и отделенной частью его тела.

21. Поэтому полезно рабу и господину взаимное дружеское отношение, раз их взаимоотношения покоятся на естественных началах; а у тех, у кого это не так, но отношения основываются на законе и насилии, происходит обратное.

Из предыдущего ясно и то, что власть господина и власть государственного мужа, равно как и все виды власти, не тождественны, как то утверждают некоторые. Одна — власть над свободными по природе, другая — власть над рабами. Власть господина в семье — монархия (ибо всякая семья управляется своим господином монархически), власть же государственного мужа — это власть над свободными и равными.

22. Господином называют не за знания, а за природные свойства; точно так же обстоит дело с рабом и свободным. Правда, можно вообразить и науку о власти господина, как и науку о рабстве, последнюю — вроде той, которая существовала в Сиракузах, где некто обучал 25 людей рабству: за известное вознаграждение он преподавал молодым рабам знания, относящиеся к области обычного рода домашних услуг. Такое обучение могло бы простираться и на дальнейшие области, например, можно было бы обучать кулинарному искусству и остальным подобного же рода статьям домашнего услужения. Работы ведь бывают разные — одни более высокого, другие более насущного характера, как говорит и пословица «Раб рабу, господин господину — рознь».

23. Все подобного рода науки — рабские, господская же наука — как пользоваться рабом, и быть господином вовсе не значит уметь приобретать рабов, но уметь пользоваться ими. В этой науке нет ничего ни великого, ни возвышенного: ведь то, что раб должен уметь исполнять, то господин должен уметь приказывать. Поэтому у тех, кто имеет возможность избежать таких хлопот, управляющий берет на себя эту обязанность, сами же они занимаются политикой или философией. Что же касается науки о приобретении рабов (в той мере, в какой оно справедливо), то она отличается от обеих вышеуказанных, являясь чем-то вроде науки о войне или науки об охоте. Вот наши соображения о рабе и господине.

БЛАЖЕННЫЙ Аврелий Августин (354–430 гг.)

О ГРАДЕ БОЖЬЕМ

Книга четвертая

Глава III. Следует ли считать обширность империи, которая создается исключительно только войнами, одним из благ людей или мудрых, или счастливых

Итак, рассмотрим теперь, как много дерзости в том, что обширность и долговременность существования Римской империи они приписывают этим своим богам, почитать которых совершением мерзких игр через мерзких же людей они считают даже делом благопристойным. Но прежде я хотел бы исследовать, насколько основательно и благоразумно хвастаются они величием и обширностью империи, коль скоро нельзя считать счастливыми людей, которые постоянно живут в мрачном страхе и с кровожадными инстинктами среди бедствий войны и потоков крови, — сограждан ли то или врагов, но все же людей, — чтобы приобрести минутную, светящуюся непрочным блеском радость, находясь при этом в постоянном опасении, как бы внезапно ее не утратить.

Чтобы нам было легче обсудить этот предмет, не будем вдаваться в пустую напыщенность и утомлять внимание читателей громкими словами, вроде «народы», «царства», «провинции», а возьмем двух отдельных людей, ибо каждый отдельный человек, как буква в предложении, представляет собою своего рода элемент государства, как бы обширно оно ни было. Из них одного вообразим себе бедным, или еще лучше человеком посредственного состояния, а другого — весьма богатым, но сильно удрученным страхами, снедаемым печалью, обуреваемым желаниями, не имеющим ни минуты спокойствия и душевного мира, живущим в атмосфере постоянных враждебных споров, умножающим ценою этих несчастий свое имение до бесконечности и с умножением его умножающим самые тяжкие заботы;

человека же посредственного состояния — довольствующимся своими малыми и скудными пожитками, милым для семьи, живущим в мире с родственниками, соседями и друзьями, религиозно благоговейным, приветливым характером, здоровым телом, бережливым в жизни, чистым в нравственном отношении и спокойным в своей совести.

Не знаю, будет ли кто-нибудь настолько сумасброден, чтобы усомниться, кому из них отдать предпочтение. Но как применимо это к двум отдельным людям, так и к двум семействам, к двум народам и к двум государствам; проводя такую параллель, мы весьма легко увидим, если будем наблюдательны, где находится суетность и где — счастье. Поэтому, когда почитается истинный Бог и Ему воздается поклонение действительными священнодействиями и добрыми нравами, бывает полезно могущественное и долговременное управление людей добродетельных. И полезно оно не столько для них самих, сколько для тех, кем они управляют. Что касается их самих, то для истинного их счастья, в котором хорошо проводится и настоящая жизнь, и получается потом жизнь вечная, достаточно благочестия и честности, представляющих собою великие дары Божию.

Итак, в настоящем мире царствование людей добродетельных полезно не столько для них самих, сколько для благосостояния их подданных. Напротив того, царствование злых вредно более всего для самих царствующих, которые губят свои души необузданностью пороков; тем же, которые находятся под их властью, ничто не вредит, кроме их собственной порочности. Ибо, какое бы зло праведники ни претерпевали от несправедливых властителей, зло это представляет собою не наказание за преступление, а испытание добродетели. Поэтому человек добродетельный, даже если он и находился в рабстве, свободен; напротив, злой, даже если он и царствовал, — раб, и раб не одного человека, а, что гораздо хуже, столько господ, скольким порокам он подвержен. Св. Писание говорит, рассуждая об этих пороках: «Кто кем побежден, тот тому и раб» (2 Пет. II, 19).

Глава IV. Насколько государства, чуждые справедливости, подобны разбойническим шайкам

Итак, при отсутствии справедливости что такое государства, как не большие разбойничьи шайки; так как и сами разбойничьи шайки есть не что иное, как государства в миниатюре. И они также представляют собою общества людей, управляются властью начальника, связаны обоюдным соглашением и делят добычу по добровольно установленному закону. Когда подобная шайка потерянных людей возрастает до таких размеров, что захватывает области, основывает оседлые жилища, овладевает городами, подчиняет своей власти

народы, тогда она открыто принимает название государства, которое уже вполне присваивает ей не подавленная жадность, а приобретенная безнаказанность. Прекрасно и верно ответил Александру Великому один пойманный пират. Когда царь спросил его, какое право имеет он грабить на море, тот дерзко отвечал: «Такое же, какое и ты: но поскольку я делаю это на небольшом судне, меня называют разбойником; ты же располагаешь огромным флотом, и потому тебя величают императором».

Глава V. О былых гладиаторах, могущество которых было подобно царскому достоинству

Не спрашиваю, каких людей набрал себе Ромул — этим людям принесло великую пользу то, что, получив права гражданства после своей разбойничьей жизни, они перестали думать о тех наказаниях, страх перед которыми понукал их на еще большие злодеяния; так что они сделались более мирными в отношении к условиям человеческой жизни. Остановлюсь на том, что саму Римскую империю, ставшую великой благодаря покорению многих народов и сделавшуюся грозной для остальных, заставило испытать горькое чувство, сильный страх и много потрудиться, чтобы избежать жестокого поражения. Это было тогда, когда несколько убежавших с игр в компании гладиаторов набрали многочисленное войско, поставили трех вождей и начали опустошать Италию со свирепой жестокостью. Пусть скажут, какой бог помог им из состояния маленькой и презренной разбойничьей шайки перейти в разряд как бы государства, которого пришлось страшиться римлянам со столькими их армиями и крепостями? Уж не скажут ли, что они не пользовались помощью свыше, потому что существовали недолго? Но разве жизнь каждого отдельного человека продолжительна? В таком случае боги никому не помогают в достижении могущества, потому что каждый человек живет весьма недолго, и не следует считать благодеянием того, что в каждом отдельном человеке, а отсюда — и во всех людях, за короткое время исчезает подобно пару.

Какая, в самом деле, польза людям, почитавшим богов при Ромуле и давно умершим, в том, что после их смерти Римское государство достигло великого могущества, когда сами они давно рассчитываются в преисподней за свои личные дела (хорошие ли или плохие — это к настоящему предмету не относится)? А так следует думать и относительно всех тех, которые в течение своего короткого существования скользнули быстро исчезающей тенью по Римскому государству (хотя само оно не переставало существовать в преемственной смене умирающих живыми), унося с собою бремя своих деяний. Если же благодеяния и этих кратковременных существований должны быть приписаны

помощи богов, то немалую помощь оказали они и тем гладиаторам, которые свергли с себя оковы рабства, бежали, собрали многочисленное и весьма сильное войско и, повинаясь советам и приказаниям своих вождей, сделались весьма страшными для римского величия, а для стольких римских полководцев — непобедимыми, многое захватив в свои руки; одержав же множество побед, предавались удовольствиям, каких желали; делали, что внушала похоть, и жили, подобно царям, пока, наконец, с величайшим трудом не были побеждены. Но перейдем к примерам более значительным.

Глава VI. О жадности царя Нина, который первый начал воевать с соседями, чтобы распространить свое господство

Юстин, который, следуя Трогу Помпею, не только, подобно ему, написал на латинском языке греческую или, лучше сказать, всемирную историю, но сделал из нее и определенные сокращения, начинает свое творение так: «От начала мира власть над областями и народами имели цари, которым право на это верховное достоинство давала не тщеславность народов, а испытанная в глазах добродетельных людей умеренность. Народы не имели никаких законов: законом для них служила воля государей. В обычае было скорее защищать границы государства, нежели расширять их; границы эти находились внутри родной для каждого отчины. Нин, царь ассирийский, первым из всех нарушил вследствие жадности к власти этот старинный и как бы прародительский для народов обычай. Он первый начал воевать с соседями и до самых пределов Ливии покорил неискусные еще в защите народы». И несколько дальше: «Обширность приобретенного господствования Нин упрочил непрерывностью обладания. Итак, покорив соседние народы, он с увеличенными силами и мужеством переходил к другим, и, так как каждая новая победа была средством для последующей, покорил народы всего Востока».

Какова бы ни была степень правдивости, с которой писали Юстин или Трог (некоторые, более заслуживающие доверия источники показывают, что они кое-что приврали), известно, однако, на основании книг других писателей, что царство Ассирии было весьма расширено царем Нином. Оно существовало так долго, что Римское государство пока не может еще сравняться с ним своими годами. Ибо, как показывают писатели исторической хронологии, царство это существовало 1240 лет, считая с первого года царствования Нина и до тех пор, пока оно не перешло к мидийцам. Но нападать на соседей и, покорив их, двигаться дальше, сокрушать и покорять безобидные народы единственно из побуждений властолюбия — как назвать это, как не величайшим разбоем?

Глава VII. Помогают ли боги земным царствам в их расширении и оставляют ли их своей помощью при ослаблении

Если это государство сделалось столь великим и властвовало столь продолжительно безо всякой помощи богов, то почему же римским богам приписывается заслуга в деле расширения и долговременности существования Римской империи? Ибо какой бы ни была причина (могущества) там, та же самая она и здесь. А если скажут, что (могущество) и того государства должно быть приписано помощи богов, то спрашиваю: чьих? Ибо и те другие народы, которых покорил и подчинил Нин, почитали отнюдь не других богов. А если ассирийцы имели богов особых, которые были некоторым образом искуснее в созидании и сохранении государства, то разве эти боги умерли, когда ассирийцы потеряли свою власть, или, не получив ожидаемой награды или получив обещание награды большей, предпочли перейти к мидийцам, а от них — к персам, куда переманил их Кир более выгодным предложением? Последний народ, пережив обширную, но кратковременную монархию Александра Македонского, продолжает царствовать и до сих пор, занимая немалые пространства на Востоке.

Если это так, то боги или вероломны, если оставляют своих и переходят к врагам (чего не сделал даже человек Камилл, когда, будучи победителем и завоевателем неприятельского города, встретил со стороны Рима, для которого одержал победу, неблагодарность, и тем не менее, забыв эту несправедливость и заботясь об отечестве, освободил его впоследствии от галлов), или не настолько сильны, как подобает быть сильным богам, и потому могут быть побеждены политикой или силой людей. Но, может быть, боги ведут войны между собою и побеждаются не людьми, а другими богами, которых то или другое государство считает своими: следовательно, они враждуют между собою. В таком случае государство не должно почитать своих богов более, чем чужих, если те являются союзниками их богов.

Наконец, чем бы мы это ни сочли: изменой ли богов, или их бегством, или переселением, или поражением в сражении — во всяком случае в те времена и в тех странах имя Христа еще не было проповедано, когда упомянутые царства в результате страшных военных разгромов были разрушены или перешли во власть других. Между тем, если бы в то время, когда у ассирийцев через тысячу двести с лишним лет отнято было царство, христианская религия уже проповедовала там об ином, вечном царстве и воспрещала святотатственное почитание ложных богов, разве не сказали бы суетные люди того народа, что их столь долго существовавшее государство погибло именно

потому, что их религии были оставлены и принята религия христианская? Пусть в этом предположительном голосе суеты римляне слышат выражение собственного мнения и пусть стыдятся подобных жалоб, если есть еще в них сколько-нибудь стыда. Впрочем, Римское государство скорее расстроено, чем разрушено; подобное случалось с ним и в прежние времена, до христианства, и оно от такого расстройтва оправлялось. Не следует отчаиваться в этом и теперь. Ибо кто знает относительно этого волю Божию?

Глава VIII. При помощи каких богов, по мнению римлян, государство их увеличилось и сохранялось, если они верят, что каждому в отдельности из их богов вверено охранение только отдельных предметов

Посмотрим далее, если угодно, какой или какие из этой толпы богов, которых римляне почитали, более всего, по их мнению, расширяли и сохраняли их империю? Ведь не посмеют же приписывать они какого-либо участия в этом столь прекрасном и величественнейшем деле богине Клоацине, или Волюпии, названной так от чувственного удовольствия (*voluplas*), или Либентине, имя которой происходит от слова похоть (*libido*), или Ватикану, который заведует воплями (*vagitus*) младенцев, или Кунине, охраняющей их колыбели (*cuna*). Но возможно ли в одном месте этой книги припомнить все имена богов или богинь, которые они едва смогли вместить в целые огромные тома, приурочивая к каждой отдельной вещи специальное божество? Даже охранение сел они не сочли возможным вверить какому-либо одному богу, но над деревьями (*rura*) поставили богиню Рузину, над вершинами (*juga*) гор — бога Югатина; над холмами (*collis*) — богиню Коллатину, над долинами (*vallym*) — Валлонию. Не выдумали они даже такой Сегети, которой одной смогли бы вверить свои жатвы (*segeles*) но посеянные семена, пока они находятся в земле, подлежат, по их мнению, ведению богини Сейи, а когда выходят из-под земли и образуют жниво (*Seges*) — богине Сегети; наконец, когда хлеб обмолочен и убран, безопасная сохранность (*tutum*) его поручалась богине Тугилине.

Кто бы мог подумать, что, пока семена выходят из земли травкой и дают спелые колосья, недостаточно одной Сегети? И, однако же, для людей, которые любят множество богов, чтобы бедная душа, презрев чистое общение с единым истинным Богом, была отдана на поругание толпе демонов, одной Сегети было недостаточно. К зеленым всходам семян они приставили Прозерпину; к коленам и узлам (*nodus*) стеблей — бога Нодута; к покровам (*involuta*) колосьев — богиню Волютину; когда же покровы раскрываются (*patesco*), чтобы дать выход колосьям, их поручали богине Пателяне; когда нивы

покрываются новыми колосьями — богине Гостилине, так как, покрываясь новыми, этим они возмещают (*hostire*) старые; зацветшие (*florens*) жатвы вверяли богине Флоре; наливающиеся (*tactesco*) — богу Ляктурну; поспевающие (*maturesco*) — богине Матуге; сжинаемые (*runco*) — богине Рунцине.

Не упоминаю всего, поскольку то, чего не стыдятся они, на меня нагоняет скуку. Это же весьма немного сказано мною с целью показать, что они никоим образом не могут говорить, будто Римскую империю основали, расширили и сохраняли те божества, из которых каждый имел определенную обязанность, так что никому из них не поручалось общее дело. Действительно, как было Сегетии думать о государстве, когда ей не позволено было смотреть вместе с жатвами и за деревьями? Как было думать Кунине о сражениях, когда ей нельзя было отходить от порученных ей колыбелей младенцев? Каким бы образом Нодут стал помогать в войне, когда он имел отношение только к коленцам ствола, и никакого — к покровам колосьев? Каждый к своему дому приставляет только одного привратника, и, так как он человек, его вполне достаточно; но они поставили трех богов: Форкула — к дверям (*fores*), Кардею — к петлям (*cardo*), Лиментина — к порогу (*limentum*). Таким образом, Форкул не мог в одно и то же время охранять ни петель, ни порога.

Глава IX. Можно ли приписывать обширность и долговременное существование Римской империи Юпитеру, который почитается его поклонниками богом высочайшим

Итак, оставив совсем или отложив на время эту толпу мелких богов, мы должны рассмотреть деятельность богов главнейших, благодаря которой Рим сделался столь могущественным, что долгое время повелевал многими народами. Без всякого сомнения, это дело Юпитера. Его считают они царем всех богов и богинь; именно это означают его скипетр и Капитолий на высоком холме. Об этом боге, говорят, сказано вполне удачно, хотя и поэтом:

Все полно Юпитером.

Варрон думает, что его почитают и те, которые поклоняются единому Богу, не представляя его в телесном образе, но только называют иным именем.

Если это так, то почему же в Риме (а также и у других народов) чтили его так плохо, что устроили ему идола? Это и самому Варрону так не нравилось, что, хотя он и заражен был нечестивым обычаем Рима, однако, несколько не колеблясь, говорил и писал, что те, которые повелели народам ставить идолов, уменьшили страх (к богам) и увеличили заблуждения.

Глава X. Какими представлениями руководствовались те, которые к различным частям мира приставили различных богов

Но зачем к нему присоединяется в качестве жены Юнона, которая называется и сестрою его, и супругой? Затем, отвечают, что Юпитера мы ощущаем в эфире, а Юнону — в воздухе; эти две стихии соединены вместе, хотя из них одна выше, а другая ниже. В таком случае не о нем сказано:

Все полно Юпитером,

если некоторую часть (мира) наполняет и Юнона. Или они оба наполняют эти стихии, и супруги эти находятся в обеих стихиях, в каждой из них вместе? Зачем же в таком случае эфир отводится Юпитеру, а воздух Юноне? Наконец, достаточно было бы этих двух: зачем же тогда море отдается Нептуну, а земля Плутону? В свою очередь, не остаются без супруги и эти последние: Нептуну придается Саляция, а Плутону — Прозерпина. Это, говорят, потому, что как низшей частью неба, т. е. воздухом, заведует Юнона, так низшей частью моря — Саляция, низшей же частью земли — Прозерпина. Они стараются исправить мифы, но не находят способа. Ведь если бы это было так, то предки их указали бы на три стихии, а не на четыре, чтобы каждой стихии придать по особой паре богов. В настоящее время окончательно решено, что одно дело — эфир, и совсем другое — воздух. Но вода, верхняя ли или нижняя, все равно вода: пусть она и разная, но настолько ли, чтобы не быть водой? И нижняя земля чем может быть иным, как не землей же, как бы ни отличалась она (от верхней)?

Но пусть из этих трех или четырех стихий состоит весь телесный мир: где же тогда поместить нам Минерву? Чем будет заведовать она? Что собою наполнять? Ведь вместе с ними помещается в Капитолии и она, хотя не дочь ни того, ни другой. Или, быть может, скажут, что Минерва заведует верхней частью эфира и что именно поэтому поэты придумали, будто она рождена из головы Юпитера. В таком случае почему же не почитать ее царицей богов, так как она выше и Юпитера? Уж не потому ли, что дочь неприлично предпочитать отцу? Тогда почему не соблюдена эта справедливость по отношению к отцу Юпитера — Сатурну? Потому ли, что последний был побежден? Выходит, они сражались? Нет, говорят, это все мифы. Значит, мифам не следует верить и о богах нужно мыслить лучше. Тогда почему не отведено отцу Юпитера если не высшее, то по крайней мере равное место? Потому, говорят, что Сатурн означает собою протяженность времени. Итак, те, которые почитают Сатурна, почитают время; выходит, что царь богов, Юпитер, рожден во времени. Да и почему неприлично сказать, что Юпитер и Юнона рождены во времени, если он — небо, а она — земля, когда небо и земля, несомненно, созданы?

Так говорят в своих книгах их ученые и мудрецы; и Вергилий основывается не на поэтических вымыслах, а на философских книгах, когда говорит:

*В то время Эфир всемогущий животворящим дождем
На лоно супруги веселой пролился,*

т. е. на лоно теллуры, или земли. Но и в этом случае, на их взгляд, есть некоторое различие: и в самой земле, по их мнению, одно дело — Земля, иное — Теллура, иное же — Теллумон. И всех их они считают богами, имеющими каждый свое имя, наделяют особыми обязанностями, почитают отдельными алтарями и культурами. Ту же самую Землю называют и матерью богов; так что поэты в своих вымыслах являются даже более умеренными, чем они, коль скоро по их не поэтическим, а священным книгам Юнона оказывается не только сестрой и супругой, но и матерью Юпитера. Ту же самую землю считают они еще Церерой, а также и Вестой; хотя чаще утверждают, что Веста — это огонь, содержащийся в очагах, без которых не может существовать государство; а девы потому, собственно, и прислуживают обыкновенно огню, что как от девы, так и от огня не рождается ничего. Уничтожить и искоренить все это пустое суеверие должен был Тот, Кто родился именно от Девы. Кто в самом деле примирится с тем, что, приписывая столько чести и как бы чистоты огню, они, не краснея, называют иногда Весту и Венерой, так что почтенная девственность ее служительниц оказывается никчемной вещью?

Действительно, если Веста — Венера, то на каком основании должны были служить ей девы, сохраняющие свое целомудрие? Или есть две Венеры: одна — дева, другая — женщина? Или даже три: одна — для девственниц (она же и Веста), другая — для замужних женщин, третья — для развратниц? Этой последней финикийцы приносили в дар даже девственность своих дочерей, прежде чем они выходили замуж. Которая же из них жена Вулкана? Конечно, не девственница, поскольку имела мужа. А чтобы не причинить обиды сыну Юноны и соратнику Минервы, пусть будет она и не развратница. Итак, значит, замужняя; но нам не хотелось бы, чтобы ей подражали в том, что проделывала она с Марсом. Опять скажут, ты возвращаешься к мифам. Но разве справедливо сердиться на нас за то, что мы говорим об их богах подобные вещи, а на себя самих за то, что в театрах они смотрят на эти преступления своих богов с величайшим удовольствием, не сердиться? А между тем все эти сценические представления преступлений богов их устроены в честь тех же самых богов: что было бы невероятным, если бы не подтверждалось неопровержимейшим образом.

Глава XI. О многих богах, которых языческие ученые защищают, говоря, что все эти боги — один и тот же Юпитер

Поэтому пусть они сколько угодно доказывают на основании естественных законов и своих собственных соображений, что Юпитер представляет собою лишь душу настоящего телесного мира, которая наполняет собой и движет эту мировую массу, составленную и сплоченную из четырех или скольких им угодно стихий; что он то уступает из нее некоторые части сестре и братьям, то представляет собой эфир, сверху объемлющий воздух, разлитый под ним, т. е. Юнону, то вместе с воздухом сам представляет собой целое небо, а землю оплодотворяет как супругу и мать (это в божественных отношениях не считается гнусным) животворящими дождями и семенами, то, наконец (нам нет нужды распространяться обо всем этом), является богом единым, о котором, по мнению многих, сказано знаменитым поэтом:

*Шествует бог по пространствам земли и глубинам морским,
По необъятному небу.*

Пусть в эфире он Юпитер; в воздухе — Юнона; в море — Нептун; в глубинах морских — Салаяция; в земле — Плутон; в глубинах земли — Прозерпина; в домашних очагах — Веста; в печи кузнецов — Вулкан; в светилах небесных — солнце, луна и звезды; в прорицателях — Аполлон; в торговле — Меркурий; в Янусе — начинатель; в Термине — довершитель; Сатурн — во времени; Марс и Беллона — в войне; Либер — в виноградниках; Церера — в хлебных посевах; Диана — в лесах; Минерва — в науках и искусствах.

Пусть он же будет и в этой толпе своего рода богов-плебеев: под именем Либера пусть заведует мужским семенем, а под именем Либеры — семенем женским; пусть будет Диеспитером, который плод выводит на свет (*dies*); пусть он же будет Менюю, заведующею месячными очищениями женщин; пусть он же Люциана, которую призывают мучающиеся родами; пусть он же подает помощь (*ops*) рождающимся, принимая их на лоно земли, и называется Опою; пусть он же открывает для крика (*vagitus*) уста их и называется богом Ватиканом; пусть сам же поднимает (*levo*) их с земли и называется богиней Леваной; пусть сам же охраняет колыбели (*cuna*) и называется богиней Куной; пусть он же, а не кто другой, под видом тех богинь, которые предсказывают судьбы рождающихся, называется Карментами; пусть заведует жребиями и называется Фортуной; пусть под видом богини Румины влагает младенцу сосцы, так как сосцы у предков назывались *ruma*, под видом богини Потины дает им питье (*potio*), в лице богини Эдуки питает их; пусть называется Павентией от перепуга (*pavor*)

младенцев; Венилией от приходящей (*venio*) надежды; от удовольствия — Волюпией; от действия — Агенорой; от возбуждений (*stimula*), которые располагают человека к чрезвычайным действиям, — богиней Стимулой; богиней Стренией от того, что делает человека проворным (*strenuus*); Нумерией, учащей считать; Каменей, учащей петь; пусть он же будет и богом Консусом и подает советы; и богиней Ювентой, которая после отрочества охраняет первые начатки юношеского возраста; пусть он же будет и Фортуной Барбатой, которая покрывает бородой взрослых (им не захотели оказать той чести, чтобы, какое бы божество там ни было, назвать его по крайней мере мужским именем, хоть бы от бороды, например, Барбатом, как Нодут — от колени: или же не Фортуной, а Фортунатом, потому что носит бороду); пусть он же в боге Югатине соединяет супругов; пусть призывается, когда развязывают пояс новобрачной, и называется богиней Виргиниенсией; пусть он же будет Мутуном или Тугуном, который то же, что у греков Приап.

Пусть, если им не стыдно, всех этих богов, о которых я сказал, а также и тех, о которых не сказал (не думаю, чтобы нужно было говорить обо всех), — пусть всех их, и богов, и богинь, представляет собой один Юпитер: пусть все они суть или его части, как думают некоторые, или же его силы, как думают те, которым угодно называть его душой мира, — мнение, разделяемое многими великими учеными. Если это так (не вхожу пока в исследование, каково это мнение), то что потеряли бы они, если бы почитали с благоразумным устранением излишеств единого Бога? В самом деле, что было бы обойдено в нем, если бы именно его и почитали? Если приходилось бояться, чтобы не разгневались обойденные и забытые его части, то вся эта жизнь не имела вида жизни одного, как они думают, живого существа, в котором бы все боги находились или как его силы, или как члены, или как части. Каждая часть имела бы свою, отдельную от прочих частей жизнь, коль скоро одна могла гневаться независимо от другой, одна могла умиляться, другая — раздражаться. Сказать же, что все части вместе, т. е. весь Юпитер целиком мог оскорбиться, если не почитались его части поодиночке и в отдельности каждая, значило бы сказать глупость. Ни одна из этих частей не была обойдена, если бы чтили его одного, заключающего в себе все.

Ведь и теперь, когда они говорят, например (опускаю многое другое), что светила — суть части Юпитера, что все они живут, имеют разумные души и потому, несомненно, суть боги; разве они не видят, как многих из них не почитают, как многим не строят храмов, не воздвигают алтарей, хотя незначительному их числу воздвигать алтари и приносить особые жертвы и сочли необходимым?

Итак, если светила, которых не почитают особо, за это гnevаются, то почему же они, умиловивляя немногих, не боятся жить под целым разгневанным небом? Если же звезды чтутся все, потому что они в Юпитере, которому воздается поклонение, то таким же сокращенным порядком можно было бы поклоняться и всем в нем одном. В таком случае не разгневалась бы ни одна из них, так как не была бы обойдена в нем ни одна, — не разгневалась бы гораздо вернее, чем теперь, когда при почитании только некоторых из них дается справедливый повод гневаться тем, и притом многочисленнейшим, которые обойдены почитанием; и это тем более что им, блистающим с высоты небес, предпочитается стоящий в гнусной наготе Приам.

Глава XII. О мнении тех, которые Бога представляли душой мира, а мир — телом Бога

Что же? Неужели это не должно смущать людей, наделенных пронищательным умом; более того, каких бы то ни было людей вообще? Ибо не требуется большого ума, чтобы, став на беспристрастную точку зрения, понять, что если Бог есть душа мира, а мир представляет собой тело этой души, так что получается одно живое существо, состоящее из тела и души; и что если этот Бог, как бы в некоем своем естественном лоне, содержит в себе все, так что из Его души, оживляющей всю эту громаду, проистекают и жизнь, и душа всего живущего по роду каждого рождающегося, то не остается решительно ничего, что не было бы частью Бога. А если это так, то кому не видно, какие нечестивые и кощунственные следствия вытекают отсюда? Всякий, например, попирая что-либо ногами, попирает часть Бога, при каждом убийстве животного убивает часть Бога. Не хочу говорить всего, что может приходиться на ум, но не может быть высказано в силу естественной стыдливости.

Глава XIII. О тех, которые утверждают, что только разумные животные суть части единого Бога

Если же говорят, что только разумные животные, например, люди, суть части Бога, то я не понимаю, каким образом отделяют они от Его частей животных неразумных, коль скоро Бог — весь мир? Впрочем, зачем препираться нам из-за этого? В рассуждении самого разумного животного, т. е. человека, что может быть несчастнее мысли, что, когда наказывается ребенок, наказывается Бог? Кто, кроме совершенно безумного, может также допустить, что части Бога бывают похотливыми, несправедливыми, нечестивыми и заслуживающими всякого осуждения? Наконец, из-за чего гневается Бог на тех, которые не чтут Его, когда не чтут Его же части? Остается им, таким образом, сказать,

что все боги имеют свою собственную жизнь, что каждый из них живет сам по себе и что ни один из них не составляет части другого; но что почитать следует тех из них, которых можно знать и почитать; потому что их так много, что знать и почитать всех нет никакой возможности. А так как над всеми богами начальствует в качестве царя Юпитер, то думаю, что, по их мнению, именно он основал и увеличил Римское царство. Ибо если это сделано не им, то кто другой из богов мог, на их взгляд, выполнить столь великое дело, когда каждый из этих богов занят своими обязанностями и делами и не вмешивается в обязанности и дела других? Итак, царство людей мог распространить и увеличить только царь богов.

Глава XIV. Приписывать распространение государств Юпитеру — несообразность: если есть, как они думают, богиня Победа, то ее одной должно быть достаточно для этого дела

Но, спрашивается, почему и само государство не есть какой-нибудь бог? Почему бы это было не так, если есть богиня Победа? Или зачем нужен в этом случае Юпитер, если Победа бывает благосклонна, милостива и всегда является на помощь к тем, которых она хочет сделать победителями? При благосклонности и благоволении этой богини, пускай Юпитер даже бездействует или делает что-либо другое, — какие народы не будут побеждены, какие устоят царства? Или, может быть, добрым людям не нравится воевать по причинам несправедливым и пустым и ради расширения государства безосновательно вызывать на войну соседей, живущих спокойно и совершенно безобидно? Если они мыслят именно так, я их вполне одобряю и хвалю.

Глава XV. Прилично ли добрым людям желать расширения царствования

Пусть в самом деле подумают, действительно ли следует людям добрым радоваться расширению государства. Несомненно, что возрастанию государства способствовала несправедливость тех, с которыми велись справедливые войны. Государство неизбежно оставалось бы малым, если бы спокойствие и справедливость соседей не вызывали никакой обидой войны против них; и при более счастливых условиях человеческой жизни все государства оставались бы малыми, наслаждаясь дружелюбием соседей, так что в мире было бы так же достаточно много государств разных народов, как в городе достаточно много домов разных граждан. Поэтому вести войны и путем покорения народов расширять государство представляется делом хорошим для людей дурных, но для добрых это только дело необходимости. Может это быть названо и делом хорошим, но только потому, что было бы хуже,

если бы люди более несправедливые господствовали над более справедливыми. Но не подлежит сомнению, что иметь доброго и мирного соседа — большее счастье, нежели подчинять соседа плохого и воинственного. Желание ненавидеть или бояться кого-нибудь, чтобы было кого побеждать, — желание дурное.

Но как бы там ни было, если римляне смогли создать столь великое государство, ведя справедливые войны по причинам законным и серьезным, то не следовало ли им почитать и чужую несправедливость в качестве какой-нибудь богини? Ведь мы видим, что эта несправедливость немало содействовала расширению их империи, вызывая на противозаконные действия людей, чтобы было с кем вести войны и благодаря этому увеличивать государство. Почему же и несправедливость, по крайней мере несправедливость иноземных народов, не может быть богиней, если Испуг, Страх и Лихорадка удостоились быть римскими богами? Таким образом, Римское государство увеличилось благодаря этим двум, т. е. чужой несправедливости и богине Победе, при полном бездействии Юпитера: несправедливость давала причины к войне, а Победа приводила эти войны к счастливому концу. Да и какое участие мог иметь в этом случае Юпитер, когда то, что можно было бы назвать его благодеянием, само считалось, называлось и почиталось богом и призывалось само по себе? Он принимал бы в этом участие в том только случае, если бы назвался Государством, подобно тому, как та называлась Победой. Или если государство представляет собою дар Юпитера, то почему не считалась его же даром и победа? Так, конечно, и было бы, если бы в Капитолии находился и был предметом почитания не камень, а истинный Царь царствующих и Господь господствующих (Апок. XIX, 16).

АКВИНСКИЙ Фома (1225–1274 гг.)

СУММА ТЕОЛОГИИ

...Существует ли вечный закон?

Рассмотрение. 1. Видимо, вечного закона не существует. Всякий закон устанавливается для кого-то. Однако не вечно существовал кто-то, для кого мог быть установлен закон: только Бог существовал вечно. Таким образом, ни один закон не является вечным.

2. Кроме того, провозглашение основывается на убедительности закона. Однако провозглашение не могло существовать вечно, так как не существовало вечно того, для кого его можно было провозгласить. Таким образом, ни один закон не может быть вечным.

3. Кроме того, закон означает упорядочивание с определенной целью. Однако не существует ничего вечного, что упорядочивается с определенной целью: лишь конечная цель является вечной. Таким образом, ни один закон не является вечным.

Однако против этого говорит то, что сказано Августином: «Закон, называемый высшим разумом, не может казаться ни одному разумному не являющимся неизменным и не вечным».

Я отвечаю: Как было сказано выше, закон является не чем иным, как определенным предписанием действующего разума главы, который руководит каким-то совершенным сообществом. Однако очевидно, что при предположении правления миром Божественного провидения все сообщество единого мира управляется Божественным разумом. И именно поэтому имеет вес закона разумность управления вещей, как она присутствует в Боге, главе всеединства. А так как Божественный разум ничего не воспринимает из времени, а имеет вечную врожденность... то получается, что подобный закон следует назвать вечным.

Итак, к 1. То, что само по себе не существует, у Бога имеет свое существование, если это заранее распознается и упорядочивается им, согласно Римл. 4, 17: «Который называет несуществующее,

как и существующее». Подобным образом вечная мысль Божественного закона имеет вес вечного закона, и, следовательно, она упорядочивается Богом относительно управления заранее распознанных им вещей.

К 2. Провозглашение происходит через слово и запись, и каждым из этих способов Божественный закон был провозглашен со стороны провозглашающего Бога, так как Божественное СЛОВО вечно, как и писание Книги Жизни вечно. Однако со стороны создания, которое слушает или читает, провозглашение не может быть вечным.

К 3. Закон говорит о действительном упорядочивании в соответствии с целью, а именно упорядочивает что-нибудь в соответствии с целью; однако не страдательно, т. е. когда сам закон упорядочивается в соответствии с целью, кроме как дополнительно у правящего, цель которого находится за пределами его самого, и для этой цели необходимым образом должен быть упорядочен его закон. Однако целью Божественного правления является сам Бог, и его закон не является иным, чем он. Поэтому вечный закон не упорядочен в соответствии с другой целью.

Имеется ли в нас какой-либо природный закон?

Из рассмотрения. Я отвечаю: Как было сказано ранее, закон (поскольку он является правилом и мерой) может иметься двояким образом в одном: во-первых, как в ориентирующем и определяющем, а во-вторых, как в судимом и измеряемом, так как что-либо регулируется и оценивается, когда наделяется правилом и мерой. Так как все, что подчинено Божественному провидению, оценивается и измеряется по вечному закону, как явствует из сказанного (предыдущая статья), то очевидно, что все как-либо участвует в Божественном законе, насколько он по своему воздействию ориентирован на собственные действия и цели. Еще более отчетливо, чем все остальное, подчиняется Божественному провидению разумное создание, в той мере, в какой оно само участвует в провидении, предвидя для себя и других. Поэтому и оно участвует в вечном разуме, благодаря которому оно имеет естественную склонность к подобающему действию и подобающей цели. И такое участие в вечном законе разумного создания называется естественным законом. Поэтому, после того как псалмопевец сказал (псалом 4, 6): «Пожертвуйте жертву правды», он добавляет, как если бы некоторые спросили, что же такое дела справедливости, вопрос: «Кто явит нам благая?» — и отвечает на этот вопрос словами: «Знаменася на нас свет лица Твоего, Господи», как если бы светило природного разума, с помощью которого мы различаем, что хорошо, а что плохо (это сфера природного закона), было не чем иным, как воздействием Божественного света в нас. Из этого явствует,

что природный закон является не чем иным, как участием разумного создания в вечном законе.

Существует ли человеческий закон?

Рассмотрение. 1. Очевидно, не существует никакого человеческого закона. Ведь естественный закон является частью вечного закона, как уже было сказано (предыдущая статья). А с помощью вечного закона «все приведено в наилучший порядок», как говорит Августин. Таким образом, природного закона достаточно, чтобы упорядочить все человеческое. Таким образом, вовсе нет необходимости в том, чтобы имелся какой-то человеческий закон.

2. Кроме того, закон имеет весомость меры, как об этом говорилось выше. Однако человеческий разум не является мерой вещей, скорее имеет место противоположное, как говорится в «Метафизике» Аристотеля. Таким образом, из человеческого разума не может происходить никакого закона.

3. Кроме того, как говорится в «Метафизике», какой-либо мере подобает наивысшая надежность. Однако отдача человеческим разумом приказов относительно вещей, которые необходимо сделать, ненадежна... так как мысли смертных ненадежны и наши расчеты ненадежны. Таким образом, из человеческого разума не может происходить никакого закона.

Однако этому противоречит то, что Августин предполагает два закона: один вечный, а другой временный, и его он называет человеческим.

Я отвечаю: Как было сказано выше, закон является определенным приказом действующего разума. Однако подобный же подход встречается у действующего разума и познающего разума: каждый из них идет от определенных исходных положений к определенным выводам, как это уже было разъяснено. В соответствии с этим необходимо сказать: как познающий разум делает на основании естественных известных недоказуемых исходных положений выводы в различных науках, знание которых не является для нас естественно присущим, а находится через старание разума, так необходимым образом и человеческий разум должен исходить из требований природного закона некоторым образом, как из своего рода всеобщих и недоказуемых исходных положений, чтобы более точно принять свое решение. И эти особые частные решения, найденные в соответствии с человеческим разумом, называются человеческими законами, если соблюдаются другие условия, которые, как уже было сказано, относятся к убедительности закона. Поэтому и Туллий говорит в своей «Риторике»: «Начало права произошло из природы; затем известное перешло из полезной разумности в привычку; потом страх перед законом и единение

с Богом сделали нерушимыми пришедшие от природы и сохраненные привычкой вещи».

Итак, к 1. Человеческий разум не может участвовать в полном изречении приказаний Божественного разума, а делает это по-своему и несовершенно. Поэтому как внутри нас с точки зрения пытливого разума посредством естественного участия в Божественной мудрости живет весть об определенных всеобщих исходных положениях, но не собственное осознание всякой истины, как она содержится в Божественной мудрости, так и с точки зрения действующего разума человек естественно участвует в вечном законе в соответствии с определенными всеобщими исходными положениями, но не с особыми отдельными направлениями частного, которые, правда, содержатся в вечном законе. Поэтому человеческий разум необходимым образом должен, кроме того, перейти к тому, чтобы законодательно установить определенные особые частные непреложности.

К 2. Человеческий разум сам по себе не является мерилom всех вещей, а данные ему от природы исходные положения являются определенными видовыми правилами и масштабами всего того, что должно делаться человеком, для чего разум является естественным правилом и мерой, даже если он не может являться мерой того, что имеется от природы.

К 3. Действующий разум направлен на осуществление дела (это есть нечто частное и свободное), но не необходимое, как пытливый разум. И поэтому человеческие законы не могут иметь ту непогрешимость, которую имеют выводы доказательств наук. И, кроме того, каждой мере не требуется во всех отношениях быть безупречной и надежной, а лишь насколько это возможно в своем роде...

ГРОЦИЙ Гуго (1583–1645 гг.)

О ПРАВЕ ВОЙНЫ И МИРА

Книга первая

Глава I. Что есть война, что есть право?

Определение права по свойствам действия и деление его на право господства и на право равенства

III. 1. Давая настоящему исследованию заглавие «О праве войны и мира», мы, во-первых, как уже сказано, разумеем именно вопрос о том, может ли какая-нибудь война быть справедливой. И затем — еще другой вопрос: что же может быть в войне справедливо? Ибо право здесь означает не что иное, как то, что справедливо, при этом преимущественно в отрицательном, а не в утвердительном смысле, так как право есть то, что не противоречит справедливости. Противоречит же справедливости то, что противно природе существ, обладающих разумом. Так, по словам Цицерона в трактате «Об обязанностях» (кн. II, гл. I), противно природе причинять ущерб другому ради собственной выгоды; и в доказательство этого он приводит то, что при таком положении дела человеческое общество и взаимное общение людей неизбежно разрушились бы. Грешно человеку злоумышлять против другого человека, полагает Флорентин, ибо природа установила некое сродство между ними (*L. ut vim. D. de Iust. et Iure*). Сенека же в трактате «О гневе» (кн. II, гл. 32) пишет: «Пусть все члены тела находятся во взаимном согласии, так как сохранение отдельных частей важно для целого: люди должны щадить друг друга, потому что они рождены для общения. Ибо общество не может существовать иначе, как взаимной любовью и заботой о составных частях».

2. Подобно тому как одни сообщества свободны от неравенства, например, взаимные отношения братьев, граждан, друзей

или союзников, другие же, напротив, не свободны от неравенства и, по словам Аристотеля, допускают превосходство, например, отношения отца к детям, хозяина к рабу, царя к подданным, бога к людям, так и один вид справедливости состоит в отношениях между равными, а другой — в отношениях между господствующими и повинующимися. Поэтому мы едва ли ошибемся, если этот последний вид назовем правом господства, а первый — правом равенства.

Деление права по качеству на способность и соответствие (facultas и aptitudo)

IV. От права в этом смысле отлично иное, хотя и зависящее от первого, — касающееся лиц. В этом последнем смысле право есть нравственное качество, присущее личности, в силу которого можно законно владеть чем-нибудь или действовать так или иначе. Это право присуще личности, хотя нередко оно и связано с вещами, как, например, сервитуты, лежащие на усадьбах и носящие название вещных прав, в отличие от других, чисто личных, — не потому, чтобы первые тоже не были связаны с личностью, но потому, что они связаны с нею, поскольку им принадлежит какая-нибудь определенная вещь. Совершенное же нравственное качество мы называем способностью, менее совершенное мы называем соответствием; в вещах естественных первым соответствует действие, вторым — возможность.

Деление способности, или права в строгом смысле, на власть, собственность и право требования

V. Юристы обозначают способность словом «свой», то есть принадлежащий кому-либо. Мы же отныне будем называть ее правом в собственном, или тесном, смысле; им объемлется власть как над собой, что называется свободой, так и над другими лицами, например, власть отеческая и господская; а также собственность — полная, или неограниченная, и ограниченная, как узурфрукт, право залога, ссуда; право требования по договору, чему с другой стороны соответствует обязанность.

Другие деления способностей — на низшие и высшие

VI. Способности, с другой стороны, бывают двоякого рода: или низшие, то есть предоставленные в частное пользование, или высшие, которые имеют преимущество перед частным правом, будучи предоставленными всему обществу в отношении его членов и их имущества ради общего блага. Такова власть государя, которой подчинены власть отеческая и господская; таково владение государя вещами отдельных лиц ради общего блага, господствующее над владением

частных собственников; так, каждый гражданин несет ответственность сперва перед государством в общественных интересах, а затем уже перед своим кредитором. *Что есть соответствие?*

VII. Соответствие Аристотель («Этика Никомаха», кн. V) называет также «достоинством». Идею сообразной с ним так называемой соразмерности Михаил Эфесский передает словами «соответственное», «приличествующее».

О справедливости исполнительной и распределительной; их особенности состоят не в различии геометрической и арифметической пропорции, а также не в том, что одна относится к предметам общей собственности, а другая — к предметам частной собственности

VIII. 1. Способности соответствует справедливость исполнительная, то есть справедливость в собственном, или тесном, смысле слова. «Договорная» справедливость Аристотеля — слишком натянутое название, ибо когда, например, фактический владелец моей вещи мне ее возвращает, он поступает так не в силу договора; а между тем такое возвращение вещи относится именно к рассматриваемой справедливости, которую тот же Аристотель удачнее называет «исправительной». Достоинству же у Аристотеля соответствует справедливость распределительная, спутница тех добродетелей, которые обеспечивают пользу другим людям, как то: щедрости, милосердия, правительственной предусмотрительности.

2. Что же касается утверждения Аристотеля, что исполнительная справедливость следует простой пропорции, называемой арифметической, а распределительная справедливость следует относительной пропорции, называемой Аристотелем геометрической (которая у математиков одна только имеет название пропорции), то подобное положение дел имеет место часто, но не всегда; и сама по себе справедливость исполнительная отнюдь не отличается от распределительной таким именно применением пропорции, но, как мы уже сказали, отличается предметом, к которому она имеет отношение. В самом деле, и по договору товарищества распределение производится согласно относительной (геометрической) пропорции; в свою очередь, в том случае, когда оказывается одно лишь лицо, способное занять ту или иную общественную должность, назначение совершается не иначе как согласно простой пропорции.

3. Не ближе к истине также утверждения некоторых авторов о том, что распределительная справедливость имеет отношение к общему достоянию, исполнительная же — к имуществу частных лиц. Напротив, ведь если кто-нибудь, например, пожелает распорядиться своим

имуществом на случай смерти, то он обычно руководствуется рас-пределительной справедливостью. Когда же государство возмещает из общественной казны затраты на общественные нужды, понесенные кем-либо из граждан, расчет производится не иначе как согласно исполнительной справедливости. Это различие правильно подмечено одним из наставников Кира. Ибо когда Кир присудил младшему мальчику меньший по размерам плащ, хотя он принадлежал другому, а более взрослому, наоборот, на том же основании присудил больший по размеру плащ, то наставник заметил Киру: «Если выступать в качестве судьи для разрешения вопроса о том, что наиболее соответствует каждому, то следовало бы поступить именно таким образом; но поскольку спор был о том, кому именно принадлежит плащ, то следует иметь в виду, кто является настоящим владельцем: тот, кто завладел вещью силой, или же тот, кто сам ее сделал или купил».

Определение права как правила и деление его на естественное и волеустановленное

IX. 1. Есть еще третье значение слова «право» — одинаковое с понятием «закон», если только принять это слово в самом широком смысле, а именно в значении правила нравственных поступков, обязывающего к выполнению какого-нибудь надлежащего действия. Во всяком случае, необходима обязанность, ибо советы и какие бы то ни было иные наставления, например, правила чести, не имеющие обязательной силы, не заслуживают названия закона или права. Дозволение же, собственно, не есть действие закона, но отрицание действия, если только на всякое иное лицо не возлагается обязанность не чинить препятствий лицу, которому что-либо дозволено законом. Мы сказали, кроме того: обязанность к выполнению какого-нибудь надлежащего действия, а не просто правомерного действия, потому что право в данном смысле имеет отношение не только к предмету справедливости, о которой уже была речь, но и к предмету прочих добродетелей. Тем не менее надлежащее в соответствии с этим правом называется справедливым в широком смысле слова.

2. Наилучшее деление права в принятом значении предложено Аристотелем, согласно которому, с одной стороны, есть право естественное, а с другой — право волеустановленное, которое он называет законным правом, употребляя слово «закон» в более тесном смысле. Иногда же он называет его установленным правом. То же различие встречается у евреев, когда они выражаются точно, называя право естественное «митсвот», а право установленное — «кукким», причем первое слово еврей-эллинисты передают греческим словом «справедливость», а второе — греческим словом «повеление».

Определение естественного права, его деление, отличие от того, что называется правом в несобственном смысле

Х. 1. Право естественное есть предписание здравого разума, коим то или иное действие в зависимости от его соответствия или противоречия самой разумной природе признается либо морально позорным, либо морально необходимым; а следовательно, такое действие или воспрещено, или же предписано самим богом, создателем природы.

2. Действия, к которым относится подобного рода предписание, суть сами по себе должные или недозволенные, и оттого они с необходимостью признаются предписанными или же воспрещенными самим богом; этим признаком такое право отличается не только от человеческого права, но и от права, установленного божественной волею, так как последнее предписывает или воспрещает не то, что само по себе и по самой своей природе есть должное или же недолжное, но то, что не дозволено лишь в силу воспрещения и что вменено в обязанность в силу предписания.

3. А для понимания естественного права следует, между прочим, заметить, что нередко обозначением права естественного пользуются не в собственном, но, как любят выражаться школы, в переносном смысле, имея в виду то, что не отвергается естественным правом, подобно тому, как мы уже заметили, нередко называют справедливым то, что свободно от какой-либо несправедливости; и, даже злоупотребляя термином «естественное право», обычно распространяют его на то, что разум признает достойным или наилучшим, хотя и необязательным.

4. Кроме того, следует иметь в виду, что право естественное распространяется не только на то, что находится непосредственно в зависимости от человеческой воли, но также и на многие последствия, вытекающие из актов человеческой воли. Так, например, право собственности в том виде, как оно существует в настоящее время, установлено волей человека; и, однако же, раз оно установлено, то в силу естественного права преступно похищение против воли чужой собственности; оттого, по словам юриста Павла, воровство воспрещено естественным правом; оно по природе позорно, по мнению Ульпиана (L.I.D. de Furtis. L. Probrum. D. de verb. significat.), и неуютно богу, как говорит Еврипид в трагедии «Елена»:

*Насилье богу нелюбо; не грабежом
Богатства следует стяжать, но правдою.
Позорно изобилие неправое.
Доступны сообща всем воздух и земля,
Где всякому дано приумножать свой дом
Без посягательства и без насилия.*

5. Естественное право, с другой стороны, столь незыблемо, что не может быть изменено даже самим богом. Хотя божественное всемогущество и безмерно, тем не менее можно назвать и нечто такое, на что оно не распространяется, поскольку то, что об этом говорится, только произносится, но лишено смысла, выражающего реальный предмет, ибо само себе противоречит. Действительно, подобно тому, как бог не может сделать, чтобы дважды два не равнялось четырем, так точно он не может зло по внутреннему смыслу обратить в добро. Именно это самое имеет в виду Аристотель, когда утверждает: «Есть некоторые вещи, самое наименование которых связано с мыслью о порочности». Ибо так же, как бытие вещей, после того как они возникли, и способ их существования не зависят ни от чего иного, не зависят и свойства их, с необходимостью вытекающие из их сущности; такова же и порочность некоторых действий при сравнении их с природой существ, одаренных здравым разумом. Надо полагать, что и сам бог судит о себе согласно этому же правилу, как об этом свидетельствуют книги Бытия (XVIII, 25), пророки Исайя (V, 3), Езекииль (XVIII, 25), Иеремия (II, 9), Михей (VI, 2), а также апостол Павел в послании к римлянам (II, 6: III, 6).

6. Однако же иногда некоторое подобие изменения в действиях, предписываемых или воспрещаемых естественным правом, вводит в заблуждение неосторожных, хотя изменяется не самое естественное право, пребывающее неизменным, но каждая вещь, на которую распространяется естественное право, испытывает то или иное изменение. Так, например, если кредитор считает, что он уже получил с меня долг, то я не обязан более ничего платить, но не потому, чтобы естественное право прекратило требовать с меня уплаты моего долга, а потому, что прекратился самый долг. Ибо правильно рассуждает Арриан в комментариях на Эпиктета: «Для того чтобы иметь основания утверждать существование чьего-нибудь долга, недостаточно доказать, что деньги были ему даны взаймы, но следует еще доказать, что обязанность возратить долг до сих пор еще не погашена и потому остается в силе». Равным образом, если бог прикажет лишить кого-нибудь жизни или похитить чье-нибудь имущество, то это не означает дозволения совершить человекоубийство или воровство, самое наименование которых подразумевает понятия преступления; ни то ни другое уже не будет ни человекоубийством, ни воровством, потому что они будут совершены по повелению самого всевышнего создателя жизни и имущества.

7. Есть также некоторые правила естественного права, которые предписывают что-нибудь не прямо и непосредственно, а в расчете на известный порядок вещей; так, общность имущества была

естественна до тех пор, пока не была введена частная собственность; равным образом то же относится к осуществлению своего права силой до установления гражданских законов.

Инстинкт, как общий для всех животных, так и свойственный лишь человеку, не составляет особого вида справедливости

XI. 1. В своде римского права проводилось разделение незыблемого права, с одной стороны, на общее для животных и человека, которое в более тесном смысле называется естественным правом, и, с другой стороны, на свойственное исключительно людям, зачастую называемое правом народов. Разделение это не имеет почти никакого значения, ибо нет, собственно, восприимчивого к праву существа, кроме способного от природы руководствоваться общими началами, что правильно выразил Гесиод в следующих стихах:

*Роду людскому закон даровал всевышний Кронион;
Дикие звери и рыбы, воздушное племя пернатых
Пожирают взаимно друг друга, лишённые правды,
Правда одним нам дана, небожителей дар драгоценный.*

Мы не говорим, замечает Цицерон в книге I трактата «Об обязанностях», о том, что у лошадей или львов существует справедливость. Плутарх в жизнеописании Натона Старшего указывает: «По своей природе мы соблюдаем законы и справедливость лишь в отношениях с людьми». Лактанций пишет: «Мы наблюдаем, что всем животным, лишённым разума, сама природа внушает стремление к самосохранению. Ибо они вредят другим ради собственной выгоды, потому что не знают, что вредить есть зло. А так как человеку доступно познание добра и зла, то он воздерживается от причинения вреда другим даже в ущерб самому себе» (кн. V). Полибий, поведав о том, каким образом люди впервые пришли к согласию, добавляет, что если бы кто-нибудь нанес оскорбление своим родителям или благодетелям, то это не замедлило бы вызвать в прочих негодование, и он приводит основание: «Так как ведь род человеческий отличается от прочих животных свойственным ему умом и разумом, то совершенно невероятно, чтобы люди, подобно другим животным, оставляли без внимания такой поступок, столь чуждый их природе; напротив, такой поступок должен поражать их дух как оскорбление» (кн. VI).

2. Оттого, когда диким животным приписывают справедливость, это делается не в собственном смысле вследствие наличия у них тени и следа разумности. Впрочем, самый образ действий, установленный естественным правом, свойственен нам наряду с другими животными,

как, например, воспитание потомства. Тогда как, напротив, то, что свойственно исключительно нам, как, например, богослужение, не имеет никакого отношения к природе права.

Доказательства существования естественного права

ХП. 1. Существование же чего-нибудь, принадлежащего к области естественного права, обычно доказывается или из первых начал, или из вытекающих отсюда следствий. Из этих обоих способов первый отличается большей отвлеченностью, а второй — большей общедоступностью. Доказательство априори [из первых начал] состоит в обнаружении необходимого соответствия или несоответствия какой-нибудь вещи с разумной и общежительной природой. Доказательство же апостериори [от следствий] обладает не совершенной достоверностью, но лишь некоторой вероятностью и состоит в выяснении естественного права путем отыскания того, что признается таковым у всех или, по крайней мере, у всех наиболее образованных народов. Ибо общераспространенное следствие предполагает всеобщую причину; причина же столь всеобщего убеждения едва ли может быть чем иным, кроме так называемого общего смысла.

2. Гесиоду принадлежит часто повторяемое изречение: *Ложным не может быть многим народам присущее мнение.*

«Общее мнение достоверно», — говорил Гераклит, полагавший, что «общий смысл» есть наилучшее мерило истины. Аристотель сказал: «Сильнейшим доказательством служит то, когда все согласны с нашим утверждением». А Цицерон утверждает («Тускуланские беседы», I, письмо 117), что «согласие всех народов в чем-нибудь должно считаться доказательством естественного права». Сенека полагает, что «доказательством истины является то, в чем все сходятся»; а Квинтиан учит, что «мы считаем истиной то, что признается общим мнением». Не напрасно я, однако же, упомянул о народах образованных, ибо, как правильно отмечает Порфирий, «некоторые народы одичали, огрубели, и потому не следует оценку их нравов нелицеприятными судьями вменять в укор человеческой природе». У Андроника Родосского читаем: «У людей, одаренных правым и здравым умом, соблюдается незыблемо так называемое естественное право. Тем же, чей дух болезнен и расстроен, все кажется иначе, и у них ничто не согласуется с предметом. Поэтому не ошибается тот, кто находит, что мед сладок, тогда как больному кажется иначе». С этими авторами не расходится и Плутарх, который в жизнеописании Помпея замечает, что «по природе ни один человек не есть и не был диким и необщительным существом, но он дичает, когда привыкнет предаваться пороку, извращая свою природу; тем не менее, следуя другим привычкам, с переменой

образа жизни и места пребывания, он может вернуться к прежней кротости». Аристотель дает следующее описание природы, свойственной человеку: «Существо по своей природе кроткое» («Топика», V, 2). Он же в другом месте говорит: «Свойственную человеку природу следует наблюдать в тех, кто поступает хорошо и согласно с природой, а не в тех, природа которых извращена» («Политика», I, V).

Деление волеустановленного права на человеческое и божественное

XIII. Другой вид права мы назвали волеустановленным, потому что оно имеет своим источником волю. Такое право бывает или человеческое, или божественное.

Деление права человеческого на внутригосударственное, на право в более тесном и широком смысле по сравнению с внутригосударственным; последнее есть право народов. Разъяснение и доказательство его существования

XIV. 1. Начнем с права человеческого, потому что оно известно большему числу людей. Оно, в свою очередь, бывает или правом внутригосударственным, или же правом человеческим в более широком и в более узком смысле по сравнению с внутригосударственным. Право внутригосударственное есть то, которое исходит от гражданской власти. Власть гражданская господствует в государстве. Государство же есть совершенный союз свободных людей, заключенный ради соблюдения права и общей пользы. Право человеческое в более узком смысле, которое не исходит от гражданской власти, хотя и подчинено ей, бывает различного характера; оно охватывает веление отца и господина и другие, им подобные. Право же в более широком смысле есть право народов, а именно то, которое получает обязательную силу волею всех народов или многих из них. Я добавил «многих из них» потому, что, кроме права естественного, называемого часто также правом народов, почти не встречается право, которое было бы общее всем народам. Ибо ведь зачастую в одной части земного шара действует такое право народов, которое не имеет силы в остальной, например, о положении военнопленных и о состоянии по заключении мира, о чем скажем в своем месте.

2. Существование же такого права народов доказывается тем же способом, как и существование неписаного внутригосударственного права, а именно фантом непрерывного соблюдения и свидетельством сведущих лиц. Ибо, по верному замечанию Диона Хризостома, это право есть «приобретение времени и обыкновения». По этому предмету для нас наиболее полезны славные составители летописей.

Деление права божественного на всеобщее и свойственное одному народу

XV. 1. Право же, установленное волею божества, в достаточной мере понятно для нас из самого названия; оно имеет непосредственным источником самую божественную волю. Этим признаком оно отличается от права естественного, которое, как мы сказали, тоже можно назвать божественным. К этому праву уместно применить то, что в чересчур общей форме вложено Плутархом в уста Анаксарха в жизнеописании Александра, а именно: не потому бог желает чего-нибудь, что предмет его воли справедлив, но оно потому справедливо, то есть обязательно по праву, что такова воля божества.

2. Право божественное преподано или человеческому роду, или одному народу. Известно, что закон божий был трижды дан человеческому роду: тотчас же после создания человека, затем в целях искупления человеческого рода после потопа и впоследствии Христом ради полного искупления человеческого рода. Эти три закона, без сомнения, связывают всех людей с момента, когда они в достаточной мере дошли до их сведения.

ГОББС Томас (1588–1679 гг.)

ЛЕВИАФАН, ИЛИ МАТЕРИЯ, ФОРМА И ВЛАСТЬ ГОСУДАРСТВА ЦЕРКОВНОГО И ГРАЖДАНСКОГО

Часть II. О государстве

Глава XVII. О причинах, возникновении и определении государства

Цель государства — главным образом обеспечение безопасности. Конецной причиной, целью или намерением людей (которые от природы любят свободу и господство над другими) при наложении на себя уз (которыми они связаны, как мы видим, живя в государстве) является забота о самосохранении и при этом о более благоприятной жизни. Иными словами, при установлении государства люди руководствуются стремлением избавиться от бедственного состояния войны, являющегося... необходимым следствием естественных страстей людей там, где нет видимой власти, держащей их в страхе и под угрозой наказания, принуждающей их к выполнению соглашений и соблюдению естественных законов.

Естественные законы (как *справедливость, беспристрастие, скромность, милосердие* и (в общем) *поведение по отношению к другим так, как мы желали бы, чтобы поступали по отношению к нам*) сами по себе, без страха перед какой-нибудь силой, заставляющей их соблюдать, противоречат естественным страстям, влекущим нас к пристрастию, гордости, мести и т. п. А соглашения без меча лишь слова, которые не в силах гарантировать человеку безопасность. Вот почему, несмотря на наличие естественных законов (которым каждый человек следует, когда он желает им следовать, когда он может делать это без всякой опасности для себя), каждый будет и может вполне законно применять свою физическую силу и ловкость, чтобы

обезопасить себя от всех других людей, если нет установленной власти или власти достаточно сильной, чтобы обеспечить нам безопасность. И везде, где люди жили маленькими семьями, они грабили друг друга; это считалось настолько совместимым с естественным законом, что чем больше человек мог награть, тем больше это доставляло ему чести. В этих делах люди не соблюдали никаких других законов, кроме законов чести, а именно они воздерживались от жестокости, оставляя людям их жизнь и сельскохозяйственные орудия. Как прежде маленькие семьи, так теперь города и королевства, являющиеся большими родами, для собственной безопасности расширяют свои владения под всяческими предлогами: опасности, боязни завоеваний или помощи, которая может быть оказана завоевателю. При этом они изо всех сил стараются подчинить и ослабить своих соседей грубой силой и тайными махинациями, и, поскольку нет других гарантий безопасности, они поступают вполне справедливо, и в веках их деяния вспоминают со славой.

Гарантией безопасности не может служить также объединение небольшого числа людей, ибо малейшее прибавление к той или иной стороне доставляет ей такое большое преимущество в физической силе, которое вполне обеспечивает ей победу и потому поощряет к завоеванию. То количество сил, которому мы можем доверять нашу безопасность, определяется не каким-то числом, а отношением этих сил к силам врага; в таком случае для нашей безопасности достаточно, когда избыток сил на стороне врага не настолько велик, чтобы он мог решить исход войны и побудить врага к нападению.

Пусть имеется какое угодно множество людей, однако, если каждый будет руководствоваться в своих действиях лишь частными суждениями и стремлениями, они не могут ожидать защиты и покровительства ни от общего врага, ни от несправедливостей, причиненных друг другу. Ибо, будучи несогласными во мнениях относительно лучшего использования и применения своих сил, они не помогают, а мешают друг другу и взаимным противодействием сводят свои силы к нулю, вследствие чего они не только легко покоряются немногочисленным, но более сплоченным врагам, но и при отсутствии общего врага ведут друг с другом войну за свои частные интересы. Если бы мы могли предположить, что большая масса людей согласна соблюдать справедливость и другие естественные законы при отсутствии общей власти, держащей их в страхе, то мы с таким же основанием могли бы предположить то же самое и относительно всего человеческого рода, и тогда не существовало бы, да и не было бы никакой необходимости в гражданском правлении или государстве, ибо тогда существовал бы мир без подчинения.

Для безопасности, которую люди желали бы продлить на все время их жизни, недостаточно, чтобы они управлялись и направлялись единой волей в течение какого-то времени, например, в ходе одной битвы или войны. Ибо хотя они и одерживают победу против иноземного врага благодаря своим единомудушным усилиям, однако потом, когда общего врага уже нет или когда одна партия считает врагом того, кого другая считает другом, они в силу различия своих интересов должны по необходимости разобщиться и снова быть ввергнутыми в междоусобную войну.

Некоторые живые существа, как, например, пчелы и муравьи, живут, правда, дружно между собой (поэтому Аристотель и причислил их к общественным созданиям), а между тем каждое из них руководствуется лишь своими частными суждениями и стремлениями, и они не обладают способностью речи, при помощи которой одно из них могло бы сообщить другому, что оно считает необходимым для общего блага. Поэтому кто-нибудь, вероятно, захочет узнать, почему род человеческий не может жить точно так же. На это я отвечаю:

Во-первых, люди непрерывно соперничают между собой, добиваясь почета и чинов, чего указанные существа не делают, и, следовательно, на этом основании среди людей возникают зависть и ненависть, а в итоге и война, чего среди тех не бывает.

Во-вторых, среди указанных существ общее благо совпадает с благом каждого индивидуума, и, будучи от природы склонными к преследованию своей частной выгоды, они тем самым творят общую пользу. Человеку же, самоуслаждение которого состоит в сравнении себя с другими людьми, может приходиться по вкусу лишь то, что возвышает его над остальными.

В-третьих, указанные существа, не обладая (как люди) разумом, не видят и не думают, что видят какие-нибудь ошибки в управлении их общими делами, между тем как среди людей имеются многие, которые считают себя более мудрыми и более способными управлять государственными делами, чем другие, и поэтому стремятся реформировать и обновлять государственный строй; одни — одним путем, другие — другим; и этим вносят в государство расстройство и гражданскую войну.

В-четвертых, хотя указанные существа и обладают некоторой способностью пользоваться своим голосом, чтобы дать знать друг другу о своих желаниях и страстях, однако они лишены того искусства слова, при помощи которого некоторые люди умеют представить другим добро злом, а зло добром и преувеличить или преуменьшить по своей воле видимые размеры добра и зла, внося беспокойство в душу людей и смущая их мир.

В-пятых, неразумные существа не умеют делать различие между *неправомерностью* и *материальным ущербом*, и поэтому до тех пор, пока им хорошо живется, они живут в мире со своими сотоварищами, между тем как человек становится наиболее беспокойным именно тогда, когда ему лучше всего живется, так как тогда он любит показывать свою мудрость и контролировать действия тех, которые управляют государством.

Наконец, согласие указанных существ обусловлено природой, согласие же людей — соглашением, являющимся чем-то искусственным. Вот почему нет ничего удивительного в том, что, для того чтобы сделать это согласие постоянным и длительным, требуется еще кое-что (кроме соглашения), а именно общая власть, держащая людей в страхе и направляющая их действия к общему благу.

Происхождение государства (*Commonwealth*). Определение государства. Такая общая власть, которая была бы способна защищать людей от вторжения чужеземцев и от несправедливостей, причиняемых друг другу, и, таким образом, доставить им ту безопасность, при которой они могли бы кормиться от трудов рук своих и от плодов земли и жить в довольстве, может быть воздвигнута только одним путем, а именно путем сосредоточения всей власти и силы в одном человеке или в собрании людей, которое большинством голосов могло бы свести все воли граждан в единую волю. Иначе говоря, для установления общей власти необходимо, чтобы люди назначили одного человека или собрание людей, которые явились бы их представителями; чтобы каждый человек считал себя доверителем в отношении всего, что носитель общего лица будет делать сам или заставит делать других в целях сохранения общего мира и безопасности, и признал себя ответственным за это; чтобы каждый подчинил свою волю и суждение воле и суждению носителя общего лица. Это больше, чем согласие или единодушие. Это реальное единство, воплощенное в одном лице посредством соглашения, заключенного каждым человеком с каждым другим таким образом, как если бы каждый человек сказал другому: *я уполномочиваю этого человека или это собрание лиц и передаю ему мое право управлять собой при том условии, что ты таким же образом передашь ему свое право и санкционируешь все его действия*. Если это совершилось, то множество людей, объединенное таким образом в одном лице, называется *государством*, по латыни — *civitas*. Таково рождение того великого Левиафана или, вернее (выражаясь более почтительно), того смертного Бога, которому мы под владычеством бессмертного Бога обязаны своим миром и своей защитой. Ибо благодаря полномочиям, отданным ему каждым отдельным человеком в государстве, указанный человек или собрание лиц пользуется такой огромной

сосредоточенной в нем силой и властью, что внушаемый этой силой и властью страх делает этого человека или это собрание лиц способным направлять волю всех людей к внутреннему миру и к взаимной помощи против внешних врагов. В этом человеке или собрании лиц состоит сущность государства, которая нуждается в следующем определении: государство есть *единое лицо, ответственным за действия которого сделало себя путем взаимного договора между собой огромное множество людей, с тем чтобы это лицо могло использовать силу и средства всех их так, как сочтет необходимым для их мира и общей защиты.*

Что такое суверен и подданный. Тот, кто является носителем этого лица, называется *сувереном*, и о нем говорят, что он обладает *верховой властью*, а всякий другой является *подданным*.

Для достижения верховной власти имеются два пути. Один — это физическая сила, например, когда кто-нибудь заставляет своих детей подчиниться своей власти под угрозой погубить их в случае отказа или когда путем войны подчиняют своей воле врагов, даруя им на этом условии жизнь. Второй — это добровольное соглашение людей подчиниться человеку или собранию людей в надежде, что этот человек или это собрание сумеет защитить их против всех других. Такое государство может быть названо политическим государством, или государством, основанным на *установлении*, а государство, основанное первые путем, — государством, основанным на *приобретении*...

Глава XVIII. О правах суверенов в государствах, основанных на установлении

Что означает акт установления государства. Мы говорим, что государство *установлено*, когда *множество* людей договариваются и *закljučают соглашение каждый с каждым* о том, что в целях водворения мира среди них и защиты от других каждый из них будет признавать как свои собственные все действия и суждения того *человека или собрания людей*, которому большинство дает *право представлять* лицо всех (т. е. быть их *представителем*) независимо от того, *голосовал ли он за или против* них.

Последствия подобного установления. Из этого установления государства производятся все *права и способности* того или тех, на кого соглашением собравшегося народа перенесена верховная власть.

1. Подданные не могут изменять форму правления. Во-первых, так как народ заключает соглашение, то следует разуместь, что он не обязался каким-либо предыдущим соглашением к чему-нибудь противоречащему данному соглашению. Следовательно, те, кто уже установил государство и таким образом обязался соглашением признавать как свои действия, и суждения одного, неправомерны без его

разрешения заключать между собой новое соглашение, в силу которого они были бы обязаны подчиняться в чем-либо другому человеку. Поэтому подданные монарха не могут без его разрешения свергнуть монархию и вернуться к хаосу разобщенной толпы или перевести свои полномочия с того, кто является их представителем, на другого человека или другое собрание людей, ибо они обязались каждый перед каждым признавать именно его действия своими и считать себя ответственными за все, что их суверен будет или сочтет уместным делать, и, таким образом, если бы хоть один человек не дал своего согласия, все остальные нарушили бы свои обязательства по отношению к нему, что несправедливо, а так как, кроме того, каждый из них отдал верховную власть носителю их лица, то, свергая его, они отнимают у него то, что ему принадлежит по праву, что опять-таки является несправедливостью.

2. Верховная власть не может быть потеряна. Во-вторых, так как право представлять всех участвовавших в соглашении дано тому, кого делают сувереном путем соглашения, заключенного лишь друг с другом, а не сувереном с кем-нибудь из участников, то не может иметь место нарушение соглашения со стороны суверена, и, следовательно, никто из его подданных не может быть освобожден от подданства под предлогом того, что суверен нарушил какие-либо обязательства. Что тот, кто стал сувереном, не заключает предварительного соглашения со своими подданными, очевидно, ибо он должен был бы заключить соглашение или со всеми (*multitude*) как одной стороной соглашения, или же несколько соглашений с каждым человеком в отдельности.

Однако заключить соглашение со всеми людьми как единым целым невозможно, так как до установления государства они не являются единым лицом, а если он заключил много отдельных соглашений соответственно числу людей, то эти соглашения по приобретении им верховной власти становятся недействительными, ибо любое действие, на которое какой-нибудь представитель этой толпы может указать как на нарушение договора, является действием суверена и всех остальных, так как оно совершено от лица и по праву каждого из них в отдельности.

Мнение, будто какой-либо монарх получает свою власть на основе соглашения, т. е. на известных условиях, вытекает из непонимания той простой истины, что соглашения являются лишь словами и сотрясением воздуха и обладают силой обязать, сдерживать, ограничить и защитить человека лишь постольку, поскольку им приходит на помощь меч государства, т. е. несвязанные руки того человека или собрания людей, которые обладают верховной властью и действия которых

санкционированы всеми подданными и исполнены силой всех подданных, объединенных в лице суверена. Однако, когда собрание людей стало сувереном, тогда ведь никто не воображает, что такого рода соглашение могло иметь место при этом установлении, ибо кто же будет так глуп, чтобы сказать, что, например, народ Рима заключил соглашение с римскими подданными о том, что он будет держать верховную власть на каких-то условиях, при нарушении которых римские подданные имеют право свергнуть власть римского народа. Но люди не замечают, что то, что верно в отношении неродного правления, верно также в отношении монархии.

3. Никто не может, не нарушая справедливости, протестовать против установления суверена, провозглашенного большинством. В-третьих, если большинство согласным голосованием объявило кого-нибудь сувереном, то несогласный с этим постановлением должен по выяснении указанного результата или согласиться с остальными, т. е. признавать все действия, которые будут совершены сувереном, или он по праву может быть истреблен остальными. Ибо если он добровольно вступил в соглашение со всеми собравшимися, то он тем самым в достаточно ясной форме объявил свою волю (и этим молчаливо принял на себя обязательство) подчиняться всему, что постановит большинство. Поэтому, если он отказывается подчиниться или протестует против какого-нибудь постановления большинства, он нарушает свой договор и поступает несправедливо.

4. Подданные не могут осуждать действия суверена. В-четвертых, так как благодаря указанному установлению каждый подданный является ответственным за все действия и суждения установленного суверена, то отсюда следует, что все, что бы последний ни делал, не может быть неправомерным актом по отношению к кому-либо из его подданных, и он не должен быть кем-либо из них обвинен в несправедливости. Ибо тот, кто делает что-либо, на что он уполномочен другим, не может этим совершить неправомерного акта по отношению к тому, кем он уполномочен. При установлении же государства каждый отдельный человек является доверителем в отношении всего, что суверен делает, и, следовательно, всякий, кто жалуется на несправедливость со стороны суверена, жалуется на то, виновником чего он сам является, и поэтому должен обвинять лишь самого себя. Да и самого себя он не должен обвинять, ибо невозможно совершать несправедливость по отношению к самому себе. Верно, что люди, облеченные верховной властью, могут совершать пристрастные действия, но не несправедливость и беззаконие в собственном смысле.

5. Любой суверен ненаказуем подданным. В-пятых, и как вывод из только что сказанного, ни один человек, облеченный верховной

властью, не может быть по праву казнен или как-нибудь иначе наказан кем-либо из своих подданных. Ибо каждый подданный, как мы видели, является ответственным за действия своего суверена. Следовательно, наказывая суверена, подданный наказывает другого за действия, совершенные им самим.

6. Суверен — судья в вопросах о том, что необходимо для мира и защиты своих подданных. И так как целью учреждения верховной власти являются мир и общая защита, а право на цель дает право и на ведущие к ней средства, то к правам человека или собрания, обладающего верховной властью, относится также право быть судьей в делах мира и защиты, а также в делах того, что препятствует их осуществлению. Суверен, таким образом, имеет право предпринять все, что он считает необходимым в целях сохранения мира и безопасности путем предупреждения раздоров внутри и нападения извне, а когда мир и безопасность уже утрачены, предпринять все необходимое для их восстановления.

И судья в отношении того, каким доктринам следует их учить. И поэтому, в-шестых, в компетенцию верховной власти входит быть судьей в отношении того, какие мнения и учения препятствуют и какие содействуют водворению мира, и, следовательно, в каких случаях, в каких рамках и каким людям может быть предоставлено право обращаться к народной массе и кто должен расследовать доктрины всех книг, прежде чем они будут опубликованы. Ибо действия людей обусловлены их мнениями, и в хорошем управлении мнениями состоит хорошее управление действиями людей с целью водворения среди них мира и согласия. И хотя единственным критерием учения должна быть истина, однако это не противоречит тому, чтобы учения регулировались также с точки зрения их отношения к делу мира. Ибо учение, противодествующее миру, не может в большей мере быть истинным, чем мир и согласие — направленными против естественного закона. Поэтому в государстве, где вследствие небрежности или неловкости правителей или учителей с течением времени стали общепринятыми ложные учения, противоположные истины могут оказаться вредными.

7. Право предписывать подданным правила, с помощью которых каждый из них столь хорошо знает, что именно является его собственностью, что уже никто другой не может, не нарушив справедливости, отнять ее у него. В-седьмых, к верховной власти относится вся власть предписывать правила, указывающие каждому человеку, какими благами он может пользоваться и какие действия он может предпринять, не оказываясь стесненным в этом отношении кем-либо из своих сограждан. И именно это люди называют *собственностью*. Ибо до установления верховной власти (как уже было показано) все люди имели

право на все, каковое право необходимо вело к войне, и поэтому эта собственность, которая необходима для мира и зависит от установления верховной власти, есть акт этой власти в целях установления гражданского мира. Эти правила о собственности (или о *моем* и *твоём*), о *добре*, *зле*, *закономерном* и *незакономерном* в человеческих действиях суть гражданские законы, т. е. особенные законы каждого отдельного государства.

8. Суверену также принадлежат судебная власть и право решать споры. В-восьмых, составной частью верховной власти является право юрисдикции, т. е. право рассмотрения и решения всех споров, могущих возникнуть относительно закона, как гражданского, так и естественного, или относительно того или иного факта. Ибо без решения споров не может быть защиты подданного от обид со стороны другого. Без такого решения споров остаются пустыми звуками законы о *моем* и *твоём*, и за всяким человеком в силу его естественного и необходимого стремления к самосохранению остается право защищаться собственной физической силой, т. е. остается состояние войны, противоречащее той цели, ради которой установлено каждое государство.

9. И право объявления войны и заключения мира в зависимости от того, что он найдет более полезным. В-девятых, в компетенцию верховной власти входит право объявления войны и заключения мира с другими народами и государствами, т. е. право судить о том, что требуется в данный момент в интересах общего блага и какие силы должны быть для данной цели собраны, вооружены и оплачены, а также какая сумма должна быть собрана с подданных для покрытия расходов...

12. И право установления почетных титулов и табели о рангах. И, наконец, принимая во внимание, какую цену люди от природы склонны придавать самим себе, какого уважения они требуют от других и как мало они ценят остальных людей и что из всего этого непрерывно проистекают среди них соперничество, раздоры, заговоры и, наконец, война, ведущая к их взаимному истреблению и к ослаблению их сопротивления общему врагу, необходимо, чтобы существовали законы о почестях и установленная государством градация ценности людей, оказавших или способных оказать услугу государству, и чтобы тот или другой человек был облечен властью претворить эти законы в жизнь. Но мы уже показали, что верховная власть имеет не только право распоряжения войсками государства, но также и право суда во всех спорах. Поэтому суверену принадлежит также право раздавать почетные титулы и определять то положение в обществе, которое каждый человек должен занимать, и те знаки уважения, которые подданные должны оказывать друг другу при публичных и частных встречах.

Эти права неделимы. Таковы права, образующие сущность верховной власти и являющиеся признаками, по которым человек может определить того человека или то собрание людей, которые облечены верховной властью. Ибо эти права непередаваемы и неделимы...

Какое бы из указанных прав ни рассматривать, мы увидим, что при отпадении одного удержание всех остальных прав не может произвести никакого эффекта в сохранении мира и справедливости, являющихся целью установления всех государств. Именно это разделение имеется в виду, когда говорится, что *царство, разделенное в самом себе, не может сохраниться*, ибо без такого предварительного разделения никогда не может случиться, чтобы оно разделилось на две борющиеся между собой армии...

Власть и честь подданных исчезают в присутствии верховной власти. Так как эта огромная сфера компетенции неделима и неотделима от верховной власти, то малообоснованно мнение тех, которые говорят о суверенных королях, что хотя они *singulis majores*, т. е. имеют большую власть, чем каждый из их подданных в отдельности, однако они *universis minores*, т. е. имеют меньшую власть, чем все их подданные в совокупности. В самом деле, если под всеми в совокупности не разумеется совокупное тело как единое лицо, то *все в совокупности* означает то же самое, что *каждый в отдельности*, и выражение бессмысленно. Если же под *всем в совокупности* разумеют их как единое лицо (носителем какового лица является суверен), тогда власть всех в совокупности тождественна власти суверена, и, таким образом, приведенное выше утверждение опять-таки бессмысленно. Нелепость своего утверждения авторы его достаточно хорошо видят там, где верховная власть принадлежит народному собранию, но они не видят его там, где она принадлежит монарху, и, однако, верховная власть остается той же независимо от того, кому она принадлежит.

Как власть, так и честь суверена должны быть больше, чем власть и честь любого или всех его подданных. Ибо верховная власть является источником всех почестей. Достоинства лорда, герцога и принца суть создания ее рук. Как слуги при господине, так и подданные в присутствии суверена — все равны и лишены всякого почета. И хотя, когда они находятся вне поля зрения суверена, одни из них представляются выше рангом, другие — ниже, однако в его присутствии они не больше, чем звезды в присутствии солнца.

Верховная власть не столь пагубна, как отсутствие ее, и вред возникает тогда, когда большинство с трудом подчиняется меньшинству. Могут, однако, возразить здесь, что состояние подданных, вынужденных безропотно подчиняться прихотям и порочным страстям того или тех, кто имеет в своих руках такую неограниченную власть,

является чрезвычайно жалким. И, обыкновенно бывает так, что те, кто живет под властью монарха, считают свое жалкое положение результатом монархии, а те, кто живет под властью демократии или другого верховного собрания, приписывают все неудобства этой форме государства, между тем как власть, если только она достаточно совершенна, чтобы быть в состоянии оказывать защиту подданным, одинакова во всех ее формах...

Глава XIX. О различных видах государств, основанных на установлении, и о преемственности верховной власти

Различных форм государства может быть только три. Различие государств заключается в различии суверена, или лица, являющегося представителем всех и каждого из массы людей. А так как верховная власть может принадлежать или одному человеку, или собранию большего числа людей, а в этом собрании могут иметь право участвовать или каждый, или лишь определенные люди, отличающиеся от остальных, то отсюда ясно, что могут быть лишь три вида государства. Ибо представителем должны быть или один человек, или большее число людей, а это собрание или всех, или только части. Если представителем является один человек, тогда государство представляет собой *монархию*; если собрание всех, кто хочет участвовать, тогда это *демократия*, или народоправство; а если верховная власть принадлежит собранию лишь части горожан, тогда это *аристократия*. Других видов государства не может быть, ибо или один, или многие, или все имеют верховную власть (неделимость которой я показал) целиком.

Тирания и олигархия есть лишь различные названия монархии и аристократии. В книгах по истории и политике мы находим и другие названия форм правления, как *тирания* и *олигархия*. Однако это не названия других форм правления, а выражения порицания перечисленным формам. В самом деле, те, кто испытал обиду при *монархии*, именуют ее *тиранией*, а те, кто недоволен *аристократией*, называют ее *олигархией*. Точно так же те, кому причинено было огорчение при *демократии*, называют ее *анархией* (что означает отсутствие правительства), и тем не менее никто, как я полагаю, не будет считать безвластие какой-нибудь новой формой правления. По тем же основаниям не следует думать, что правление имеет одну форму, когда оно нам нравится, и другую, когда оно нам не нравится или когда мы подвергаемся притеснениям со стороны правителей.

Сравнение монархии с верховной ассамблеей. Различие между этими тремя родами государства состоит не в различии власти, а в различии пригодности, или способности, каждого из них к осуществлению той цели, для которой они установлены, а именно к водворению мира

и обеспечению безопасности народа. И, сопоставляя монархию с другими двумя родами правления, мы можем заметить следующее.

Во-первых, всякий носитель лица народа или член собрания, являющегося таким носителем, есть одновременно носитель своего собственного естественного лица. Поэтому, как бы усердно такой человек в качестве политического лица ни заботился об обеспечении общего блага, он, однако, более или менее усердно заботится также об обеспечении своего личного блага, блага своей семьи, родственников и друзей, и, если общие интересы сталкиваются с его частными интересами, он в большинстве случаев отдает предпочтение своим интересам, ибо страсти людей обычно бывают сильнее их разума. Общие интересы поэтому больше всего выигрывают там, где они более тесно совпадают с частными интересами. Именно такое совпадение имеется в монархии. Богатство, могущество и слава монархов обусловлены богатством, силой и репутацией его подданных. При демократии же или аристократии личное благополучие лиц продажных или честолюбивых обеспечивается не столько общественным процветанием, сколько чаще всего вероломным советом, предательством или гражданской войной.

Во-вторых, монарх может получить совет от кого ему угодно, когда и где ему угодно, и, следовательно, он может выслушать мнение людей, сведущих в вопросе, подлежащем его обсуждению, каковы бы ни были их ранг и звание, и настолько заблаговременно в отношении момента действия и так секретно, как он сочтет это нужным. Когда же верховное собрание нуждается в совете, то туда допускаются только те, кто имеет на это право с самого начала, а это в большинстве случаев люди, сведущие больше в вопросах приобретения богатства, чем в вопросах приобретения знания. Кроме того, они дают свои советы в длинных речах, могущих побудить и действительно побуждающих людей к действиям, но не могущих руководить действиями этих людей.

В-третьих, решения, принятые монархом, подвержены непостоянству лишь в той мере, в какой это присуще человеческой природе, решения же собрания могут подвергаться изменениям еще и благодаря многочисленности состава собрания. Ибо стоит немногим членам, считающим необходимым держаться раз принятого решения, не явиться в собрание (что может случиться в силу заботы о своей безопасности, вследствие нерадения или случайных препятствий) или вовремя явиться некоторым держащимся противоположного взгляда, и все, что было решено вчера, сегодня будет аннулировано.

В-четвертых, монарх не может расходиться во мнениях с самим собой по мотивам зависти или своекорыстия, собрание же может, причем так резко, что дело может дойти до гражданской войны.

В-пятых, при монархии имеется следующее неудобство, а именно что какой-нибудь подданный может быть властью одного человека лишен всего своего имущества в интересах обогащения какого-либо фаворита или льстеца. И я признаю, что это большое и неизбежное неудобство. Однако то же самое может случиться и там, где верховная власть принадлежит собранию, ибо власть такого собрания одинакова с властью монархов; члены такого собрания могут поддаться дурным советам и быть введенными в соблазн ораторами, как монарх льстецами, и взаимной лестью они взаимно могут поощрять корыстолюбие и честолюбие друг друга. Между тем как монархи имеют немного фаворитов и могут покровительствовать только своим родственникам, фавориты собрания многочисленны, а родственников у членов собрания значительно больше, чем у любого монарха.

В-шестых, одним из неудобств монархии является то обстоятельство, что верховная власть в ней может достаться по наследству несовершеннолетнему или такому, кто не может различать добро и зло, и неудобство состоит в том, что его власть должна быть передана в руки другого человека или собрания людей, которые в качестве кураторов или регентов должны управлять по его праву и от его имени. Однако сказать, что предоставление права на осуществление верховной власти одному человеку или собранию людей есть неудобство, — значит сказать, что всякое правительство есть большее неудобство, чем хаос и гражданская война. Поэтому единственная опасность, которая в данном случае грозит, — это борьба соперников, претендующих на такую почетную и выгодную должность. Но, чтобы убедиться в том, что это неудобство возникает не от формы правления, называемой нами монархией, надо принять во внимание, что предшествовавший монарх должен был уже наметить опекуна своего несовершеннолетнего преемника или ясно выраженными словами завешания, или молчаливой санкцией принятого в таких случаях обычая. Поэтому это неудобство (если такое возникнет) должно быть приписано не монархии, а честолюбию и несправедливости подданных, что присуще всем родам правления, где народ недостаточно просвещен насчет своих обязанностей и прав верховной власти. Так как мы видим, что всякий человек по природе ищет своей выгоды и повышения, то передача несовершеннолетнего во власть людей, которые могут возвыситься благодаря его гибели или уменьшению его прав, не опекунство, а предательство. Всякое большое государство, в котором верховная власть принадлежит обширному собранию, находится в отношении решения вопросов войны и мира и составления законов в таком же положении, как если бы верховная власть находилась в руках малолетнего. Ибо, подобно тому, как малолетний

лишен способности самостоятельного суждения, чтобы отклонить данный ему совет, и поэтому вынужден принять совет тех или того, попечению кого он поручен, точно так же и собрание лишено свободы отклонить совет, данный его большинством, независимо от того, является ли этот совет хорошим или плохим. И подобно тому, как малолетний нуждается в опекуне или покровителе, хранителе его личности и власти, точно так же и верховное собрание в больших государствах в момент больших опасностей и смут нуждается в *custodes libertatis*, т. е. в диктаторах или хранителях их власти.

Глава XX. Об отеческой и деспотической власти

Государство, основанное на приобретении. *Государство*, основанное на *приобретении*, есть такое государство, в котором верховная власть приобретена силой. А верховная власть приобретена силой, когда люди — каждый в отдельности или все вместе — большинством голосов из боязни смерти или неволи принимают на свою ответственность все действия того человека или собрания, во власти которого находится их жизнь и свобода.

В чем его отличие от государства, основанного на установлении. Эта форма господства, или верховной власти, отличается от верховной власти, основанной на установлении, лишь тем, что люди, которые выбирают своего суверена, делают это из боязни друг друга, а не из страха перед тем, кого они облачают верховной властью; в данном же случае они отдают себя в подданство тому, кого они боятся. В обоих случаях побудительным мотивом является страх, что следует заметить тем, кто считает недействительными всякие договоры, заключенные из страха смерти или насилия. Если бы это мнение было верно, то никто ни в каком государстве не был бы обязан к повиновению. Верно, что в государствах, однажды установленных или приобретенных, обещания, данные под влиянием страха смерти или насилия, не являются договорами и не имеют никакой обязательной силы, если обещанное противоречит законам; но такие обещания лишены обязательной силы не потому, что они даны под влиянием страха, а потому, что обещающий не имеет права на то, что он обещает.

Права и последствия верховной власти в обоих случаях одинаковы. Власть суверена, приобретшего верховную власть силой, не может быть без его согласия перенесена на другого; такой суверен не может быть лишен власти, не может быть обвинен кем-либо из своих подданных в несправедливости, не может быть наказан своими подданными. Он является судьей того, что необходимо для поддержания мира; он решает вопрос об учениях; он является единственным законодателем и верховным судьей во всех спорах; он определяет время

и повод для объявления войны и заключения мира; ему принадлежит право избирать должностных лиц, советников, военачальников и всех других чиновников и исполнителей, а также устанавливать награды, наказания, почести и ранги.

Господство может быть приобретено двояким путем: путем рождения и путем завоевания. Право господства на основе рождения есть право родителя над своими детьми, а такая власть называется *отеческой*. Но это право не производится от факта рождения в том смысле, будто родитель имеет господство над своими детьми на том основании, что он родил их, а производится оно из согласия детей, ясно выраженного или тем или иным путем достаточно выявленного.

Власть, приобретенная завоеванием или победой в войне, есть та, которую некоторые писатели называют *деспотической*, от слова *Δεσπότης*, что означает *господин* или *хозяин*, это власть хозяина над слугой. А эта власть в том случае приобретена победителем, когда побежденный во избежание грозящего смертельного удара ясно выраженными словами или каким-нибудь другим проявлением своей воли дает согласие на то, чтобы в течение всего времени, пока ему будут сохранены жизнь и физическая свобода, победитель использовал эту жизнь и свободу по своему усмотрению. Лишь по заключении такого соглашения, не ранее, побежденный становится слугой...

Глава XXVI. О гражданских законах

Что такое гражданский закон. Под *гражданскими законами* я понимаю законы, которые люди обязаны соблюдать не как члены того или другого конкретного государства, а как члены государства вообще. Ибо частные законы надлежит знать тем, кто занимается изучением законов различных стран, но гражданский закон вообще надлежит знать любому. Древнее право Рима называлось *гражданским правом* от слова *civitas*, означающего государство. И те страны, которые находились под властью Римской империи и управлялись римским правом, удерживают еще у себя ту часть из этого права, которую считают для себя подходящей, и называют эту часть, в отличие от своих собственных гражданских законов, гражданским правом. В мою задачу входит показать не что такое право здесь или там, а лишь что такое право вообще, подобно тому, как это делали Платон, Аристотель, Цицерон и разные другие мыслители, которые не занимались специально изучением права.

Прежде всего, очевидно, что закон вообще есть не совет, а приказание, но не приказание любого человека любому другому, а лишь приказание лица, адресованное тому, кто раньше обязался повиноваться этому лицу. А в термине «гражданский закон» прибавляется

лишь имя приказывающего, каковое есть *persona civitatis* — государственное лицо.

В соответствии с этим я определяю гражданское право следующим образом. *Гражданским правом являются для каждого подданного те правила, которые государство устно, письменно или при помощи других достаточно ясных знаков своей воли предписало ему, дабы он пользовался ими для различения между правильным и неправильным, т. е. между тем, что согласуется, и тем, что не согласуется с правилом.*

В этом определении нет ничего, что не было бы очевидно с первого взгляда. Ибо всякий человек видит, что некоторые законы адресованы всем подданным вообще, некоторые — определенным провинциям, другие — определенным профессиям, а еще другие — определенным людям, и поэтому они являются законами для той группы людей, которой адресовано приказание, и ни для кого другого. Точно так же очевидно, что законы суть правила, определяющие, что справедливо и что несправедливо, ибо несправедливым считается лишь то, что противоречит какому-либо закону. Очевидно также, что никто, кроме государства, не может издавать законы, ибо мы находимся в подданстве только у государства, и что приказания государства должны быть выражены достаточно ясными знаками, ибо иначе человек не может знать, чему он должен повиноваться. И поэтому все, что может быть выведено как необходимое следствие из этого определения, должно быть признано правильным.

1. Законодателем во всех государствах является лишь суверен, будь то один человек, как в монархии, или собрание людей, как в демократии или аристократии. Ибо законодатель есть тот, кто издает закон. А одно лишь государство предписывает соблюдение тех правил, которые мы называем законом. Поэтому законодателем является государство. Но государство является личностью и способно что-либо делать только через своего представителя (т. е. суверена), а поэтому единственным законодателем является суверен.

2. Суверен государства, будь то один человек или собрание, не подчинен гражданским законам. В самом деле, обладая властью издавать и отменять законы, суверен может, если ему угодно, освободить себя от подчинения отменой стесняющих его законов и изданием новых, следовательно, он уже заранее свободен. Ибо свободен тот, кто может по желанию стать свободным. Да и не может человек быть обязанным по отношению к самому себе, так как тот, кто может обязать, может и освободить от своей обязанности, и поэтому иметь обязательства только по отношению к самому себе — значит не иметь их.

3. Когда долгая практика получает силу закона, то эта сила обусловлена не продолжительностью времени, а волей суверена,

сказывающейся в его молчании (ибо молчание есть иногда знак согласия), и эта практика является законом лишь до тех пор, пока суверен молчит. Поэтому если суверен пожелает, чтобы какой-нибудь правовой вопрос решался не на основании его воли в данный момент, а на основании ранее изданных законов, то продолжительность практикующегося обычая не есть основание для умаления его права и вопрос должен решаться на основании справедливости, ибо с незапамятных времен бесконтрольно учиняются неправильные иски и выносятся неправильные решения. Наши юристы считают законами лишь разумные обычаи и полагают, что дурные обычаи должны быть упразднены. Но судить о том, что разумно и что подлежит упразднению, есть дело составителя законов, т. е. верховного собрания или монарха.

4. Естественный и гражданский законы совпадают по содержанию и имеют одинаковый объем. Ибо естественные законы, заключающиеся в беспристрастии, справедливости, признательности и других вытекающих отсюда моральных качествах, в естественном состоянии... являются не законами в собственном смысле слова, а лишь качествами, располагающими людей к миру и повиновению. Лишь по установлению государства, не раньше, они становятся действительно законами, ибо тогда они приказания государства, а потому также и гражданские законы, в силу того, что верховная власть обязывает людей повиноваться им. Дело в том, что при различиях, имеющихся между отдельными людьми, только приказания государства могут установить, что есть беспристрастие, справедливость и добродетель, и сделать все эти правила поведения обязательными, и только государство может установить наказание за их нарушение, и поэтому такие приказания являются гражданскими законами. Поэтому во всех государствах мира естественный закон есть часть гражданского закона. В свою очередь, гражданский закон также является частью предписаний природы, ибо справедливость, т. е. соблюдение договоров и воздание каждому того, что принадлежит ему, есть предписание естественного закона. Но каждый подданный государства обязался договором повиноваться гражданскому закону (договором граждан между собой, когда они собрались, чтобы выбрать общего представителя, или договором между каждым подданным и самим представителем, когда, покоренные мечом, они обещают повиновение, чтобы сохранить свою жизнь), и поэтому повиновение гражданскому закону является также частью естественного закона. Гражданский и естественный законы не различные виды, а различные части закона, из которых одна (писаная часть) называется гражданским, другая (неписаная) — естественным. Впрочем, естественное право,

т. е. естественная свобода человека, может быть урезано и ограничено гражданским законом; более того, такое ограничение является естественной целью издания законов, так как иначе не может быть никакого мира. И закон был принесен в мир только для того, чтобы ограничить естественную свободу отдельных людей, дабы они могли не вредить, а помогать друг другу и объединяться против общего врага.

5. Если суверен одного государства покорил народ, живший раньше под властью писаных законов, продолжает управлять по тем же законам и после покорения, то эти законы являются гражданскими законами победителя, а не покоренного государства. Ибо законодателем является не тот, чьей властью закон впервые издан, а тот, чьей волей он продолжает оставаться законом. Поэтому там, где в пределах одного государства имеются разные провинции и эти провинции имеют разные законы, обычно называемые обычаями этих провинций, мы должны понимать это не так, будто эти обычаи имеют свою силу благодаря своей древности, а лишь так, что они в древности были писаными законами или в другой форме объявленными постановлениями и уложениями суверенов этих провинций и что они и сейчас являются законами не потому, что освящены временем, а в силу постановлений нынешних суверенов. Но если какой-нибудь неписанный закон одинаково практикуется во всех провинциях какого-либо государства и эта практика не приводит ни к каким несправедливостям, то такой закон является не чем иным, как естественным законом, одинаково обязывающим весь человеческий род.

6. Так как мы видим, что все законы, писанные и неписанные, имеют свой авторитет и силу в зависимости от воли государства, т. е. от воли его представителя, каковым является в монархии монарх, а в других государствах — верховное собрание, то приходится удивляться возникновению таких мнений, какие мы находим в разных государствах в трудах выдающихся законоведов, непосредственно или логически делающих законодательную власть зависимой от частных людей или от подчиненных судей. Таково, например, положение, что *право контроля над обычным правом принадлежит только парламенту*, — положение верное лишь там, где парламент обладает верховной властью и может быть созван и распущен исключительно по своему решению. Ибо если кто-либо имеет право распускать его, тогда он же имеет право контролировать его и, следовательно, контролировать его контроль. И если такого права нет ни у кого другого, то все право контроля над законами принадлежит не парламенту, а контролю в парламенте. А если парламент там, где он является сувереном, созвал бы из представителей подвластных ему провинций для обсуждения какого угодно вопроса самое многочисленное

собрание и если бы это собрание состояло из самых умных людей, то все же никто не поверит, что такое собрание фактом своего созыва получило законодательную власть. Таково же также положение о том, что двумя мечами государства являются *сила и юстиция, из которых первая находится в руках короля, а вторая передана в руки парламента*, как будто могло бы существовать государство, где сила была в руках, которыми юстиция не имела власти управлять.

7. Закон никогда не может противоречить разуму и законом является не буква (т. е. всякая конструкция закона), а лишь то, что соответствует намерению законодателя. И это верно. Вопрос только в том, чьему разуму должен соответствовать закон. Этим разумом не может быть разум любого человека, ибо тогда законы так же часто противоречили бы друг другу, как и различные схоластические учения; этим разумом не может также быть (как думает Э. Кок) *искусственное совершенство разума, достигнутое долгим изучением, наблюдением и опытом*. Ибо бывает так, что долгое изучение умножает и утверждает ошибочные мнения, а где люди строят на неправильных основаниях, там чем больше они построят, тем сильнее развал, мнения же и решения тех, кто изучает и наблюдает в течение одинакового времени и с одинаковым прилежанием, бывают и должны остаться противоречивыми. Поэтому закон устанавливается не *juris prudentia*, или мудростью подчиненных судей, а разумом и приказанием нашего искусственного человека — государства. И так как государство является в лице своего представителя единым лицом, то нелегко могут возникнуть противоречия в законах, а если таковые возникают, то тот же разум способен путем толкования и изменения устранить их.

8. Из того, что закон есть приказание, а приказание состоит в изъятии или проявлении в устной, письменной или какой-нибудь другой форме воли того, кто приказывает, мы можем заключить, что приказание государства является законом лишь для тех, кто способен понимать его. Для идиотов, детей и сумасшедших не существует закона, так же как и для зверей, и к ним неприменимы понятия справедливого и несправедливого, ибо они никогда не были способны заключать соглашение или понимать вытекающие из него последствия и, следовательно, никогда не обязывались считать своими действия какого-либо суверена, как это должны делать те, кто устанавливает для себя государство. И подобно тому, как не вменяется в вину несоблюдение законов людям, которых природа или случай лишили возможности познания законов вообще, не должно быть вменено в вину несоблюдение закона любому, которого какой-нибудь случай, происшедший не по его вине, лишил возможности познать его, ибо, собственно говоря, этот закон не является законом для него.

Все неписанные законы — естественные законы. И, прежде всего, если это закон, который обязывает всех подданных без исключения и который остается неписанным и не опубликованным в другой форме для сведения в этих местах, то это естественный закон. Ибо все, что люди обязаны знать как закон не на основании слов других людей, а каждый по собственному разуму, должно быть чем-то таким, что согласуется с разумом всех людей, а таковым не может быть никакой иной закон, кроме естественного. Естественные законы поэтому не нуждаются ни в какой публикации и ни в каком провозглашении, ибо они содержатся в одном признанном всеми положении: *не делай другому того, что ты считал бы неразумным со стороны другого по отношению к тебе самому.*

Во-вторых, если имеется закон, обязывающий следовать ему лишь людей определенного общественного положения или одно частное лицо и остающийся не опубликованным ни в устной, ни в письменной форме, то это также естественный закон, и он познается при посредстве тех же примет и признаков, которые отличают этих людей от других подданных. Ибо всякий закон, неписанный и не опубликованный в какой-нибудь форме тем, кто его делает законом, может быть познан лишь разумом того, кто обязан ему повиноваться, и является поэтому не только гражданским, но и естественным законом.

За исключением естественных законов, все другие законы имеют своим существенным признаком то, что они доводятся до сведения всякого человека, который будет обязан повиноваться им, или устно, или письменно, или посредством какого-нибудь другого акта, заведомо исходящего от верховной власти. Ведь волю другого можно знать или из его слов и действий, или догадаться по его намерениям и целям. А последние в лице государства всегда предполагаются согласными с разумом и справедливостью.

Ничто не является законом, когда законодатель неизвестен. Да и недостаточно того, чтобы законы были написаны и опубликованы. Необходимо еще, чтобы при этом были явные признаки того, что они исходят из воли суверена. Ибо частные лица, имеющие или воображающие, что имеют достаточно сил, чтобы обеспечить свои несправедливые намерения и осуществить свои честолюбивые замыслы, могут опубликовать в качестве законов, что им угодно, без разрешения на то законодательной власти. Вот почему, кроме объявления закона, требуются еще достаточные указания на его автора и его правовую силу. Во всяком государстве предполагается очевидным, кто автор, или законодатель, ибо им является суверен, который был установлен с согласия каждого и поэтому предполагается каждому достаточно известным. Невежество и беззаботность людей, правда,

в большинстве случаев таковы, что, когда стерлось воспоминание о первом установлении их государства, они уже больше не думают о том, чья власть обеспечивает им защиту против врагов, покровительствует их промышленности и восстанавливает их в правах, когда они кем-либо нарушены. Однако, поскольку стоит кому-нибудь лишь подумать, чтобы для него это перестало быть вопросом, незнание того, где находится верховная власть, ни для кого не может служить оправданием. И предписанием естественного разума, а следовательно, очевидным естественным законом является то, что никто не должен ослаблять этой власти, защиту которой против других он сам призвал или сознательно принял. Поэтому (что бы ни внушали дурные люди) человек лишь по своей собственной вине может не знать того, кто является сувереном. Трудность состоит в установлении факта, что данный закон исходит от суверена. Трудность эта устраняется знанием государственных кодексов, советов, служителей и печатей, при помощи которых законы в достаточной степени удостоверяются...

ЛОКК Джон (1632–1704 гг.)

ДВА ТРАКТАТА О ПРАВЛЕНИИ

Книга вторая

Глава I

2. ...Мне думается, будет уместно дать определение того, что я считаю политической властью, с тем чтобы власть *должностного лица* над частным можно было отличить от власти *отца* над своими детьми, от власти *хозяина* над своими слугами, от власти *мужа* над своей женой и от власти *господина* над своим рабом. Хотя все эти виды власти иногда оказываются в руках одного человека, однако если его рассматривать с точки зрения этих различных отношений, то это может помочь нам отличить один вид власти от другого и показать разницу между правителем государства, отцом семейства и капитаном галеры.

3. Итак, *политической властью* я считаю *право* создавать законы, предусматривающие смертную казнь и, соответственно, все менее строгие меры наказания для регулирования и сохранения собственности, и применять силу сообщества для исполнения этих законов и для защиты государства от нападения извне — и все это только ради общественного блага...

Глава II. О естественном состоянии

Для правильного понимания политической власти и определения источника ее возникновения мы должны рассмотреть, в каком естественном состоянии находятся все люди, а это — *состояние полной свободы* в отношении их действий и в отношении распоряжения своим имуществом и личностью в соответствии с тем, что они считают подходящим для себя в границах закона природы, не испрашивая разрешения у какого-либо другого лица и не завися от чьей-либо воли.

Это также *состояние равенства*, при котором вся власть и вся юрисдикция являются взаимными, — никто не имеет больше другого. Нет ничего более очевидного, чем то, что существа одной и той же породы и вида, при своем рождении без различия получая одинаковые природные преимущества и используя одни и те же способности, должны также быть равными между собой без какого-либо подчинения или подавления, если только господь и владыка их всех каким-либо явным проявлением своей воли не поставит одного над другим и не облечет его посредством явного и определенного назначения бесспорным правом на господство и верховную власть...

6. Но хотя это есть *состояние свободы*, это, тем не менее, *не состояние своеволия*; хотя человек в этом состоянии обладает неограниченной свободой распоряжаться своей личностью и собственностью, у него нет свободы уничтожить себя или хотя бы какое-либо существо, находящееся в его владении, за исключением тех случаев, когда это необходимо для более благородного использования, чем простое его сохранение. *Естественное состояние* имеет закон природы, которым оно управляется и который обязателен для каждого; и разум, который является этим законом, учит всех людей, которые пожелают с ним считаться, что, поскольку все люди равны и независимы, постольку ни один из них не должен наносить ущерб жизни, здоровью, свободе или собственности другого; ибо все люди созданы одним всемогущим и бесконечно мудрым творцом; все они — слуги одного верховного владыки, посланы в мир по его приказу и по его делу; они являются собственностью того, кто их сотворил, и существование их должно продолжаться до тех пор, пока ему, а не им это угодно; и, обладая одинаковыми способностями и имея в общем владении одну данную на всех природу, мы не можем предполагать, что среди нас существует такое *подчинение*, которое даст нам право уничтожать друг друга, как если бы мы были созданы для использования одного другим, подобно тому как низшие породы существ созданы для нас. Каждый из нас, поскольку он *обязан сохранять себя* и не оставлять самовольно свой пост, обязан по той же причине, когда его жизни не угрожает опасность, насколько может, *сохранять остальную часть человечества* и не должен, кроме как творя правосудие по отношению к преступнику, ни лишать жизни, ни посягать на нее, равно как и на все, что способствует сохранению жизни, свободы, здоровья, членов тела или собственности другого.

7. И с тем чтобы удерживать всех людей от посягательства на права других и от нанесения ущерба друг другу и соблюдать закон природы, который требует мира и *сохранения всего человечества*, проведение в жизнь закона природы в этом состоянии находится в руках каждого

человека, вследствие чего каждый обладает правом наказания нарушителей этого закона в такой степени, в какой это может воспрепятствовать его нарушению. Ведь *закон природы* оказался бы, как и все другие законы, касающиеся людей в этом мире, бесполезным, если бы в этом естественном состоянии никто не обладал *властью проводить в жизнь* этот закон и тем самым охранять невинных и обуздывать нарушителей; и если в этом естественном состоянии каждый может наказывать другого за любое содеянное тем зло, то каждый может так и поступать. Ибо в этом *состоянии полнейшего равенства*, где, естественно, нет никакого превосходства и юрисдикции одного над другим, то, что один может сделать во исполнение этого закона, должен по необходимости иметь право сделать каждый.

8. Таким образом, в естественном состоянии *один человек приобретает какую-то власть над другим*, однако все же не полную или не деспотическую власть распоряжаться преступником, когда тот оказывается в его руках, распоряжаться под влиянием вспышки страстей или безграничной фантазии своей собственной воли, но только для возмездия ему в такой степени, в какой это предписывают спокойный рассудок и совесть, чтобы это соответствовало его нарушению, а именно настолько, чтобы это служило *воздаянием и острасткой*; ибо только эти два повода служат основанием для того, чтобы один человек законно причинил другому зло, — то, что мы называем *наказанием*. Преступая закон природы, нарушитель тем самым заявляет о том, что он живет не по правилу *разума* и общего равенства, которые являются мерилем, установленным богом для действий людей ради их взаимной безопасности, а по другому правилу; и, таким образом, он становится опасен для человечества, и те узы, которые охраняют людей от ущерба и насилия, ослаблены и нарушены им, что является преступлением в отношении всего рода человеческого, его мира и безопасности, предусмотренных законом природы. В силу этого каждый человек, благодаря тому нраву, которым он обладает для сохранения человечества вообще, может сдерживать или и необходимых случаях уничтожать вредные для людей воши и, таким образом, может причинять зло всякому, кто преступил этот закон, в такой мере, чтобы заставить его раскаяться в содеянном и тем самым удержать его, а на его примере и других от подобных злодеяний. И в этом случае и по этой причине каждый *человек имеет право наказывать преступника и быть исполнителем закона природы...*

10. Помимо преступления, заключающегося в нарушении закона и в отходе от справедливого правления разума, когда человек настолько вырождается, что заявляет об отказе от принципов человеческой природы и становится вредным существом, встречается также

обычное нанесение *ущерба* тому или другому лицу, и какому-либо человеку наносится вред в силу этого нарушения. В этом случае тот, кому нанесен ущерб, обладает помимо права наказания, имеющегося у него, как и у всех других людей, еще особым правом искать *возмещения* у того, кто причинил ему вред. И любое другое лицо, которое считает это справедливым, может также присоединиться к потерпевшему и помогать ему получить обратно от преступника столько, сколько нужно, чтобы возместить понесенный ущерб.

11. Из-за того, что существуют эти *два отдельных права* (одно заключается в *каре* за преступление *для острастки* и для предотвращения подобных нарушений; этим правом наказания обладает каждый; другое право заключается во взимании *возмещения*, которым обладает только потерпевшая сторона), случается так, что судья, который будучи судьей, обладает общим правом наказания, вложенным в его руки, может часто, когда общественное благо не требует исполнения закона, *отменить* наказание за преступные деяния своей собственной властью; но, тем не менее, он не может *освободить* от обязанности дать удовлетворение, которое должно получить любое частное лицо за понесенный им ущерб. Тот, кто понес ущерб, обладает правом требовать его [удовлетворения] от своего собственного имени, и только он может от него *освободить*. Потерпевший обладает этой властью воспользоваться собственностью или услугами преступившего закон *по праву самохранения*, подобно тому, как каждый человек властен наказать за преступление, чтобы воспрепятствовать его повторному совершению, *по имеющемуся у него праву сохранения всего человечества* и совершения всех разумных деяний, какие он может, для достижения этой цели. И, таким образом, оказывается, что каждый человек в естественном состоянии обладает властью убить убийцу как для того, чтобы посредством примера, показывающего, какое наказание следует за это со стороны каждого, удержать остальных от подобного преступления, которое нельзя ничем возместить, а также и для того, чтобы *обезопасить* людей от покушений преступника, который, отрекшись от рассудка, общего правила и меры, данного богом человечеству, сам посредством несправедливого насилия и совершенного им убийства одного человека объявил войну всему человечеству; и, следовательно, его можно уничтожить как *льва* или *тигра*, одного из тех диких кровожадных зверей, с которыми люди не могут иметь ни совместной жизни, ни безопасности. И на этом основан великий закон природы: «Кто прольет кровь человеческую, того кровь прольется рукою человека». И Каин настолько был убежден в том, что каждый обладает правом

уничтожить такого преступника, что после убийства своего брата он восклицает: «Всякий, кто встретится со мною, убьет меня», настолько ясно было это запечатлено в сердцах всего человечества.

12. По этой же причине человек в естественном состоянии может *наказывать и за меньшие нарушения* этого закона. Возможно, будет задан вопрос: наказывать смертью? Я отвечаю, что каждое нарушение может быть *наказано до такой степени и с такой строгостью*, чтобы это было невыгодно для преступника, дало ему повод для раскаяния и устрашило других, побудив их воздержаться от подобных поступков. Каждое преступление, которое может быть совершено в естественном состоянии, может быть в естественном состоянии также равным образом наказано, притом в таком же размере, как и в государстве... В мою задачу не входит вдаваться здесь в подробности закона природы или в вытекающие из него *меры наказания*, все же несомненно, что такой закон существует и он так же понятен и ясен разумному существу и исследователю этого закона, как действующие законы государств; нет, пожалуй, еще ясное, поскольку разум легче понять, чем причуды и запутанные измышления людей, преследующих противоречивые и скрытые интересы, облеченные в слова; ведь, действительно, именно таковы в своей большей части *гражданские законы* стран, которые справедливы лишь настолько, насколько они основываются на законе природы, посредством которого они должны регулироваться и истолковываться.

13. На эту необычную доктрину, а именно что в *естественном состоянии каждый обладает исполнительной властью*, вытекающей из закона природы, последуют, я не сомневаюсь, возражения, что неразумно, чтобы люди сами были судьями в своих собственных делах, что себялюбие делает людей пристрастными к себе и к своим друзьям и что, с другой стороны, дурной характер, страсть и мстительность заведут их слишком далеко при наказании других, а отсюда не последует ничего, кроме смятения и беспорядка, и что поэтому бог, несомненно, установил правление как таковое для ограничения пристрастности и насилия со стороны людей. Я легко допускаю, что *гражданское правление* является подходящим средством, избавляющим от неудобств естественного состояния, а неудобства эти, несомненно, должны быть огромными, когда люди оказываются судьями в своих собственных делах; ведь нетрудно себе представить, что тот, кто был настолько несправедлив, что нанес ущерб своему брату, вряд ли будет настолько справедлив, чтобы осудить за это самого себя. Но я бы хотел, чтобы те, кто выдвигает это возражение, помнили, что *абсолютные* монархи всего лишь люди, и если правление должно быть средством, избавляющим от тех зол, которые неизбежно

возникают, когда люди оказываются судьями в своих собственных делах, и естественное состояние поэтому нетерпимо, то я хочу знать, что это за правление и насколько оно лучше естественного состояния, когда один человек, повелевая множеством людей, волен быть судьей в своем собственном деле и может поступать в отношении всех своих подданных, как ему заблагорассудится, причем никто не имеет ни малейшего нрава ставить под сомнение правоту или проверять тех, кто осуществляет его прихоть? И во всем, что бы он ни делал, поступая по рассудку, но ошибке или по страсти, ему должны подчиняться? А ведь в естественном состоянии, где люди не должны покоряться несправедливой воле другого, положение обстоит гораздо лучше: и если тот, кто судит, судит ошибочно в своем или в каком-либо другом деле, то он отвечает за это перед остальным человечеством.

14. Часто выдвигают в качестве сильнейшего возражения вопрос: «Где находятся или когда-либо находились люди в таком естественном состоянии?» На это в настоящее время достаточно ответить, что поскольку *все государи* и правители *независимых* государств во всем мире находятся в естественном состоянии, то совершенно очевидно, что никогда не было и даже не будет такого положения, когда множество людей в мире не находилось бы в этом состоянии. Я назвал всех правителей *независимых* сообществ безразлично к тому, находятся они или нет в союзе с другими; дело в том, что не всякое соглашение кладет конец естественному состоянию между людьми, но только то, когда люди взаимно соглашаются вступить в единое сообщество и создать одно политическое тело; люди могут давать друг другу обязательства и заключать другие соглашения и все же оставаться по-прежнему в естественном состоянии...

15. Тем же, кто утверждает, что никакие люди никогда не находились в естественном состоянии, я буду возражать...

...Я утверждаю, что все люди естественно находятся в этом состоянии и остаются в нем до тех пор, пока по своему собственному согласию они не становятся членами какого-либо политического общества; и я не сомневаюсь, что в ходе этого рассуждения мне удастся сделать это вполне ясным...

Глава III. О состоянии войны

16. *Состояние войны* есть состояние вражды и разрушения. И, следовательно, сообщая словом или действием не об опрометчивом и поспешно принятом, но о продуманном и твердом решении лишить жизни другого человека, сделавший это *вовлекает себя в состояние войны* с тем, в отношении кого он заявил о подобном намерении, и, таким

образом, подвергает свою собственную жизнь опасности со стороны другого или всякого, кто будет помогать тому защищаться и примет его сторону. Вполне здраво и справедливо, чтобы я обладал правом уничтожить то, что угрожает мне уничтожением. Ибо *по основному закону природы* нужно стремиться *оберегать человека* насколько возможно; когда нельзя уберечь всех, то необходимо в первую очередь думать о безопасности невинных. И человек может уничтожить того, кто с ним воюет или проявляет враждебность по отношению к нему и является угрозой для его существования, по той же причине, по которой он может убить *волка* или *льва*, ведь люди эти не связаны узами общего закона разума, ими руководят только сила и насилие, и, следовательно, их можно рассматривать как хищных зверей, как опасных и вредных существ, которые, несомненно, уничтожат человека, как только он окажется в их власти.

17. Тот, кто пытается полностью подчинить другого человека своей власти, тем самым *вовлекает себя в состояние войны* с ним; это следует понимать как объявление об умысле против его жизни. Ибо у меня имеется основание заключить, что тот, кто хочет подчинить меня своей власти без моего согласия, будет поступать со мной, добившись своего, как ему заблагорассудится, и может даже уничтожить меня, если у него будет такая прихоть; ведь никто не может желать *иметь меня в своей неограниченной власти*, если только он не собирается принудить меня силой к тому, что противоречит праву моей свободы, т. е. сделать меня рабом. Быть свободным от подобной силы является единственным залогом моего сохранения; и разум побуждает меня смотреть на него как на врага моей безопасности, который стремится отнять у меня *свободу*, обеспечивающую ее; таким образом, тот, кто *пытается поработить* меня, тем самым ставит себя в состояние войны со мной. Того, кто в естественном состоянии *пожелал бы отнять свободу*, которой обладает всякий в этом состоянии, по необходимости следует считать умышляющим отнять и все остальное, поскольку *свобода* является основанием всего остального. Подобным же образом того, кто в общественном состоянии пожелал бы отнять *свободу*, принадлежащую членам этого общества или государства, следует подозревать в умысле отнять у них и все остальное и, таким образом, считать находящимися в *состоянии войны*.

18. Это делает законным *убийство* человеком *вора*, который не причинил ему никакой боли, не заявлял ни о каком умысле против его жизни, а только посредством применения силы захотел захватить его в свою власть, чтобы отнять у него деньги или то, что ему заблагорассудится. Поскольку он, не имея права, применяет силу, чтобы захватить меня в свою власть, то независимо от того, каковы его

замыслы, у меня нет оснований предполагать, что тот, кто пожелал бы *отнять мою свободу*, не отнял бы у меня, когда он будет иметь меня в своей власти, и все остальное. И вследствие этого для меня законно считать его *находящимся со мной в состоянии войны*, т. е. убить его, если я могу; ведь именно этой опасности он по справедливости подвергает себя, кто бы он ни был, если он вызывает состояние войны и является в ней *агрессором*.

19. И вот здесь мы имеем ясную *разницу между естественным состоянием и состоянием войны*; а эти состояния, что бы ни утверждали некоторые люди, столь же далеки друг от друга, как состояние мира, доброй воли, взаимной помощи и безопасности и состояние вражды, злобы, насилия и взаимного разрушения. Люди, живущие вместе согласно разуму, без кого-либо повелевающего всеми ими, имеющего власть судить между ними, *действительно* находятся *в естественном состоянии*. Но сила или заявление о готовности ее применить в отношении другого лица, когда на земле нет никого высшего, к кому можно было бы обратиться за помощью,— это и есть *состояние войны*; и именно отсутствие подобного обращения даст человеку право вести войну против *агрессора*, хотя бы он являлся членом общества и был собратом по гражданству. Таким образом, вор, которому я не могу иначе повредить, как только обратившись к закону, если он украл все мое имущество, может быть убит мной, когда он набросится на меня, хотя бы он только хотел украсть у меня лошадь или одежду; потому что закон, который был создан для сохранения моей жизни, когда он не может вмешаться для ее спасения, как к данному случае применения силы,— а если моя жизнь будет потеряна, то это уже невозможно возместить,— позволяет мне прибегнуть к самозащите и к праву войны, к свободе убить нападающего в качестве средства спасения в том случае, когда причиненное зло может быть непоправимым, поскольку нападающий не дает ни времени обратиться к нашему общему судье, ни времени для вынесения законного решения. *Отсутствие общего судьи, обладающего властью, ставит всех людей в естественное состояние; сила без права, обращенная против личности человека, создает состояние войны* как в том случае, когда есть общий судья, так и в том случае, когда его нет.

Глава IV. О рабстве

22. *Естественная свобода* человека заключается в том, что он свободен от какой бы то ни было стоящей выше его власти на земле и не подчиняется воле или законодательной власти другого человека, но руководствуется только законом природы. *Свобода человека*

в обществе заключается в том, что он не подчиняется никакой другой законодательной власти, кроме той, которая установлена по согласию в государстве, и не находится в подчинении чьей-либо воли и не ограничен каким-либо законом, за исключением тех, которые будут установлены этим законодательным органом в соответствии с оказанным ему доверием... *Свобода людей в условиях существования системы правления* заключается в том, чтобы жить в соответствии с постоянным законом, общим для каждого в этом обществе и установленным законодательной властью, созданной в нем; это свобода следовать моему собственному желанию во всех случаях, когда этого не запрещает закон, и не быть зависимым от непостоянной, неопределенной, неизвестной самовластной воли другого человека, в то время как *естественная свобода* заключается в том, чтобы не быть ничем связанным, кроме закона природы.

23. Эта *свобода* от абсолютной, деспотической власти настолько необходима для сохранения человека и настолько тесно с этим связана, что он не может расстаться с ней, не поплатившись за это своей безопасностью и жизнью. Ибо человек, не обладая властью над собственной жизнью, *не может* посредством договора или собственного согласия *отдать себя в рабство* кому-либо или поставить себя под абсолютную, деспотичную власть другого, чтобы тот лишил его жизни, когда ему это будет угодно. Никто не может дать большую власть, чем та, которой он сам обладает, и тот, кто не может лишить себя жизни, не может дать другому власти над ней. Действительно, если человек по своей вине лишился права на свою собственную жизнь из-за какого-либо действия, за которое он заслуживает смерти, то тот, кто получил право на его жизнь, может, когда преступник находится в его власти, не лишать того немедленно жизни и использовать у себя на службе, и этим он не причиняет ему никакого ущерба; ведь когда бы тот ни почувствовал, что тяготы рабства перевешивают ценность его жизни, то в его власти посредством сопротивления воле своего господина навлечь на себя смерть, которой он желает.

24. Это есть совершенное состояние *рабства*, которое представляет собой не что иное, как *продолжающееся состояние войны между законным победителем и пленником*. Ведь стоит им лишь однажды заключить между собой *договор* и прийти к соглашению об ограниченной власти, с одной стороны, и о повиновении — с другой, как состояние войны и *рабства* прекращается на все время, пока действует договор; ибо, как уже говорилось, ни один человек не может по соглашению передать другому то, чем он сам не обладает, — власть над своей собственной жизнью...

Глава VI. Об отцовской власти

54. Хотя я сказал выше... что *все люди по природе равны*, меня не следует понимать так, что это *равенство* распространяется на все: *возраст* или *добродетель* могут давать людям справедливое превосходство; *исключительные достоинства и заслуги* могут поставить кого-либо над общим уровнем; *происхождение* может побудить одних, а союз или выгоды, других оказывать почтение тем, кому природа, благодарность или другие поводы обязывают его оказывать. И тем не менее это не противоречит тому *равенству*, в котором находятся все люди в отношении юрисдикции или господства одного над другим. Именно об этом *равенстве* я и говорил как об относящемся к рассматриваемому предмету, имея в виду то *равное право на свою естественную свободу*, которое имеет каждый человек, не будучи обязан подчиняться воле или власти какого-либо другого человека.

55. Я признаю, что *дети* не рождаются в этом состоянии полного *равенства*, хотя они рождены для него. Когда они появляются на свет и в течение некоторого времени после этого их родители обладают своего рода господством и юрисдикцией над ними, но это только временно. Узы этого повиновения подобны тем пеленкам, в которые дети завернуты и которые их поддерживают во время их младенческой слабости; возраст и разум, по мере того как дети растут, ослабляют их, пока, наконец, они совершенно не спадают и не оставляют человека в его собственном полном распоряжении.

56. Адам был сотворен совершенным человеком, его тело и ум полностью владели соответственно силой и мыслью, и, таким образом, он был в состоянии с первого мгновения своего существования заботиться о своем и пропитании, и о своей безопасности, и управлять своими действиями согласно предписаниям закона разума, которым снабдил его господь. После него мир заселяется его потомками, которые все рождаются слабыми и беспомощными младенцами, без знания и понимания. Но, для того чтобы возместить недостатки этого несовершенно состояния, пока рост и возраст не устроят их, Адам и Ева и после них все *родители* по закону природы были *обязаны оберегать, кормить и воспитывать детей*, которых они породили, не как свое собственное произведение, но как произведение того, кто сотворил их самих, всемогущего Господа Бога, за которое они ответственны перед ним.

57. Закон, который управлял Адамом, был тот же самый, который должен был управлять всем его потомством, — *закон разума*. Но его потомки, появившиеся на свет иным путем, не таким, как он, а посредством естественного рождения, в силу этого рождались невежественными и не могли пользоваться *разумом*, и, следовательно, они

и не подпадали тотчас же *под действие этого закона*: ведь никто не может подчиняться тому закону, который ему не был объявлен. А поскольку этот закон может быть объявлен или может стать известным только при помощи *разума*, то о том, кто не дошел еще до пользования своим *разумом*, нельзя сказать, что он подпадает *под действие этого закона*, а дети Адама, которые *и* в момент рождения не подпадали тотчас же *под действие этого закона разума*, не были и тотчас же *свободны*. Ведь *закон* в его подлинном смысле представляет собой не столько ограничение, сколько *руководство для свободного и разумного существа* в его собственных интересах и предписывает только то, что служит на общее благо тех, кто подчиняется этому закону. Если бы они могли быть счастливее без этого *закона*, то он, как бесполезная вещь, исчез бы сам по себе; и вряд ли заслуживает названия тюремной ограды то, что лишь охраняет нас от болот и пропастей. Таким образом, несмотря на всевозможные лжетолкования, *целью закона* является не уничтожение и не ограничение, а *сохранение и расширение свободы*. Ведь во всех состояниях живых существ, способных иметь законы, *там, где нет закона, нет и свободы*. Ведь *свобода* состоит в том, чтобы не испытывать ограничения и насилия со стороны других, а это не может быть осуществлено там, где нет закона. Свобода не является «свободой для каждого человека делать то, что он пожелает», как нам говорят (ибо кто мог бы быть свободным, если бы любой другой человек *по* своей прихоти мог тиранить его?); она представляет собою *свободу* человека располагать и распоряжаться как ему угодно своей личностью, своими действиями, владениями и всей своей собственностью в рамках тех законов, которым он подчиняется, и, таким образом, не подвергаться деспотической воле другого, а свободно следовать своей воле.

Семья или какое-либо подобное общество людей отличаются от того, что является собственно *политическим обществом*, мы лучше всего увидим, рассмотрев, из чего состоит само *политическое общество*...

Глава VII. О политическом или гражданском обществе

87. Человек рождается, как было уже доказано, имея право на полную свободу и неограниченное пользование всеми правами и привилегиями естественного закона в такой же мере, как всякий другой человек или любые другие люди в мире, и он по природе обладает властью не только охранять свою собственность, т. е. свою жизнь, свободу и имущество, от повреждений и падений со стороны других людей, но также судить и наказывать за нарушение этого закона других, как того заслуживает, по его убеждению, данное преступление,

даже смертью в тех случаях, когда гнусность поступка, по его мнению, этого требует. Но поскольку ни одно *политическое общество* не может ни быть, ни существовать, не обладая само правом охранять собственность и в этих целях наказывать преступления всех членов этого общества, то *политическое общество* налицо там, и только там, где каждый из его членов отказался от этой естественной власти, передав ее в руки общества во всех случаях, которые не препятствуют ему обращаться за защитой к закону, установленному этим обществом. И, таким образом, всякий частный суд каждого отдельного члена исключается, и общество становится третейским судьей, устанавливая постоянные правила, беспристрастные и одни и те же для всех сторон, и с помощью людей, получивших от общества полномочия проводить в жизнь эти правила, разрешает все разногласия, которые могут возникнуть между любыми членами этого общества в отношении всякого правового вопроса, равно как и наказывает те преступления, которые любой член общества совершил по отношению к обществу, такими карами, которые установлены законом. Вследствие этого легко различить, кто находится и кто не находится вместе в *политическом обществе*. Те, кто объединены в одно целое и имеют общий установленный закон и судебное учреждение, куда можно обращаться и которое наделено властью разрешать споры между ними и наказывать преступников, *находятся в гражданском обществе*, но те, кто не имеют такого общего судилища, я имею в виду на земле, все еще находятся в естественном состоянии, при котором каждый, когда нет никого другого, сам является судьей и палачом, а это, как я уже показал, и есть совершенное *естественное состояние*.

88. Таким образом, государство получает власть устанавливать, какое наказание должно полагаться за различные нарушения, совершенные членами этого общества, и какие нарушения того заслуживают (это есть *законодательная власть*), так же как оно обладает властью наказывать за ущерб, нанесенный любому из его членов любым из тех, кто не входит в это общество (это *власть* решать вопросы *войны и мира*), и все это для сохранения собственности всех членов общества, насколько это возможно. Но хотя каждый человек, вступивший в гражданское общество и ставший членом какого-либо государства, тем самым отказался от своей власти наказывать преступления против закона природы и осуществлять свое собственное частное правосудие, все же вместе с правом судить за преступления, которое он передал законодательной власти во всех случаях, когда он может обратиться к суду, он дал право государству употреблять его силу для исполнения приговоров государства в тех случаях, когда его к этому призовут: ведь эти приговоры являются его собственными, так как они вынесены

им самим или его представителями. И здесь мы имеем первоначально *законодательной* и *исполнительной* власти гражданского общества, которой надлежит определять на основания постоянных законов, в какой мере должны наказываться преступления, когда они совершены внутри государства, а также определять с помощью решений, принимаемых в каждом отдельном случае на основании обстоятельств данного дела, в какой мере должен возмещаться ущерб, нанесенный извне, и в обоих этих случаях употреблять силу всех членов общества, когда это потребует.

89. Следовательно, когда какое-либо число людей так объединено в одно общество, что каждый из них отказывается от своей исполнительной власти, присущей ему по закону природы, и передает ее обществу, то тогда, и только тогда, существует *политическое, или гражданское, общество*. И это происходит, когда какое-либо число людей, находящихся в естественном состоянии, вступает в общество, чтобы составить один народ, одно политическое тело под властью одного верховного правительства, или когда кто-либо присоединяется к ним и принимается в какое-либо уже существующее государство. Тем самым он уполномочивает общество или, что все равно, его законодательную власть создавать для него законы, каких будет требовать общественное благо; он должен способствовать исполнению этих законов (как своим собственным установлениям). И это *переносит людей* из естественного состояния *в государство*, поскольку на земле появляется судья, имеющий власть разрешать все споры и возмещать любой ущерб, который может быть нанесен любому члену государства; этим судьей является законодательная власть или назначенное ею должностное лицо. В тех же случаях, когда есть какое-то число людей, хотя бы и связанных между собой, но не имеющих такой принимающей решения власти, к которой они могли бы обратиться, они все еще находятся в *естественном состоянии*.

90. Отсюда очевидно, что *абсолютная монархия*, которую некоторые считают единственной формой правления в мире, на самом деле *несовместима с гражданским обществом* и, следовательно, не может вообще быть формой гражданского правления. Ведь *цель гражданского общества* состоит в том, чтобы избегать и возмещать те неудобства естественного состояния, которые неизбежно возникают из того, что каждый человек является судьей в своем собственном деле. Это достигается путем установления известного органа власти, куда каждый член этого общества может обратиться, понеся какой-либо ущерб или в случае любого возникшего спора, и этому органу должен повиноваться каждый член этого общества. В тех случаях, когда существуют какие-либо лица, не имеющие такого органа, к которому они

могли бы обратиться для разрешения каких-либо разногласий между ними, эти лица все еще находятся в *естественном состоянии*. И в таком состоянии находится каждый *абсолютный государь* в отношении тех, кто ему *подвластен*...

93. В самом деле, в *абсолютных монархиях*, так же как и при других формах правления, существующих в мире, подданные имеют право обращаться к закону, а судьи вольны разрешать любые споры и сдерживать любое насилие, которое может проявиться среди самих подданных, между одним и другим. Подобное положение всякий считает необходимым и верит, что тот, кто решит уничтожить его, будет отъявленным врагом общества и человечества.

Но происходит ли это от подлинной любви к человечеству и к обществу и от того милосердия, которое мы должны проявлять друг к другу, — в этом можно сомневаться: ведь это не больше, чем то, что каждый человек, который любит свое могущество, выгоду или величие, может и, естественно, должен делать — не давать вредить друг другу или уничтожать друг друга тем животным, которые трудятся и надрываются только ради его удовольствия и выгоды; и поэтому о них заботятся не из любви, которую хозяин якобы к ним питает, но из любви хозяина к самому себе и ради той выгоды, которую они ему приносят. Ведь стоит только спросить, какая защита, *какое ограждение* существует в подобном состоянии *против насилия и угнетения со стороны этого абсолютного владыки*? Самый вопрос уже вряд ли является допустимым. Они готовы ответить вам, что за самую просьбу о безопасности полагается смерть. Между подданным и подданным, согласятся они, должны существовать правила, законы и судьи ради их взаимного мира и безопасности. Но во всем, что касается *правителя*, он должен быть *абсолютным*, и он выше всех подобных обстоятельств; поскольку он обладает властью причинить больший ущерб и творить больше зла, то, когда он это делает, это справедливо, если вы спросите, как можно защититься от вреда или ущерба с той стороны, откуда творит их эта самая сильная десница, то это сочтут голосом крамолы и мятежа. Как будто бы люди, оставив естественное состояние и вступив в общество, согласились, что все, кроме одного, должны удерживаться законами, но что он, этот один, должен по-прежнему сохранять всю свободу естественного состояния, увеличившуюся вместе с властью и превратившуюся в распушенность вследствие безнаказанности.

Ни для одного человека, находящегося в гражданском обществе, не может быть сделано исключения из законов этого общества. Ведь если какой-либо человек может делать все, что ему заблагорассудится, и на земле не будет места, куда можно было бы обратиться

для исправления причиненного им зла или для защиты от него, то, спрашивая я, не будет ли такой человек все еще полностью в естественном состоянии; но тем самым он не может быть *ни частью, ни членом этого гражданского общества*, если только кто-либо не станет утверждать, что естественное состояние и гражданское общество — это одно и то же; но до сих пор я еще не нашел ни одного столь страстного приверженца анархии, который бы стал на этом настаивать...

Глава VIII. О возникновении политических обществ

95. Поскольку люди являются, как уже говорилось, по природе свободными, равными и независимыми, то никто не может быть выведен из этого состояния и подчинен политической власти другого без своего собственного *согласия*. Единственный путь, посредством которого кто-либо отказывается от своей естественной свободы и *надевает на себя узы гражданского общества*, — это соглашение с другими людьми об объединении в сообщество для того, чтобы удобно, благополучно и мирно совместно жить, спокойно пользуясь своей собственностью и находясь в большей безопасности, чем кто-либо не являющийся членом общества. Это может сделать любое число людей, поскольку здесь нет ущерба для свободы остальных людей, которые, как и прежде, остаются в естественном состоянии свободы. Когда какое-либо число людей таким образом *согласилось создать сообщество* или государство, то они тем самым уже объединены и составляют *единый политический организм*, в котором *большинство* имеет право действовать и решать за остальных.

96. Ведь когда какое-либо число людей создало с согласия каждого отдельного лица *сообщество*, то они тем самым сделали это *сообщество* единым организмом, обладающим нравом выступать как единый организм, что может происходить только по воле и решению *большинства*. Ведь то, что приводит в действие какое-либо сообщество, есть лишь согласие составляющих его лиц, а поскольку то, что является единым целым, должно двигаться в одном направлении, то необходимо, чтобы это целое двигалось туда, куда его влечет большая сила, которую составляет *согласие большинства*: в противном случае оно не в состоянии выступать как единое целое или продолжать оставаться единым целым, *единым сообществом*, как на то согласились все объединенные в него отдельные лица; и, таким образом, каждый благодаря этому согласию обязан подчиняться *большинству*. И вот почему мы видим, что в законодательных собраниях, облеченных властью силою положительных законов, в тех случаях, когда в положительном законе, который облек их властью, не указано число, *действие большинства*

считается действием целого и, разумеется, определяет силу целого, которой по закону природы и разума оно обладает.

97. И таким образом, каждый человек, согласившись вместе с другими составить единый политический организм, подвластный одному правительству, берет на себя перед каждым членом этого сообщества обязательство подчиняться решению *большинства* и считать его окончательным; в противном же случае этот *первоначальный договор*, посредством которого он вместе с другими вступил в одно общество, не будет что-либо значить и вообще не будет договором, если этот человек останется свободным и не будет иметь никаких иных уз, кроме тех, которые он имел, находясь в естественном состоянии. Ведь как тогда будет выглядеть любой договор? Какое это будет новое обязательство, если человек будет связан любыми постановлениями общества лишь постольку, поскольку он сам это считает удобным и дал на это свое согласие? Ведь тогда он будет все еще пользоваться такой же свободой, какой он пользовался до этого договора или какой пользуется человек, находящийся в естественном состоянии, который может побудить себя и согласиться на любые действия, если он считает их подходящими для себя.

98. Ведь если *согласие большинства* не будет разумно восприниматься как *действие целого* и не будет обязательным для каждого отдельного человека, то ничто, за исключением согласия каждого индивидуума, не сможет сделать что-либо действием целого, но достижение подобного согласия вряд ли является возможным, если мы примем во внимание болезни и деловые обстоятельства, которые значительному количеству людей, хотя это число и будет намного меньше всех членов общества, по необходимости не дают возможности присутствовать на общем собрании. Если же к этому добавить разнообразие мнений и противоположность интересов, которые неизбежно наличествуют всегда, когда люди собираются вместе, то создание общества при подобных условиях будет напоминать только приход Катона в театр, который пришел лишь для того, чтобы сейчас же уйти. Подобное устройство сделает могучего *Левиафана* менее долговечным, чем самые слабые существа, и он не переживет даже дня своего рождения.

Если мы оглядываемся назад настолько, насколько это нам позволяет история, к истокам происхождения *государств*, то мы обычно обнаруживаем, что они находились под властью и управлением одного человека. И я также склонен полагать, что в тех случаях, когда семья была достаточно многочисленной, чтобы содержать самое себя, и продолжала существовать как сплоченное целое, но, смешиваясь с другими, как это часто бывает там, где имеется много

земли и мало людей, правление обычно начиналось с отца. Ведь отец, обладая по закону природы той же властью, что и всякий другой человек, — наказывать в необходимых, по его мнению, случаях за любые нарушения этого закона, — мог, следовательно, наказывать своих непокорных детей даже и тогда, когда они уже были взрослыми и самостоятельными; и весьма возможно, что и они так же покорно принимали наказание от него и все объединялись вместе с ним против преступника, в свою очередь, давая отцу тем самым власть выполнять свой приговор в случае какого-либо проступка, и тем самым фактически делали его законодателем и правителем всех, кто оставался в составе его семьи. Ему более чем кому-либо можно было доверять; отцовская любовь охраняла их собственность и их интересы, которые находились на его попечении; а привычка повиноваться ему с детства облегчала повиновение скорее именно ему, чем кому-нибудь другому. И, следовательно, если они должны были иметь кого-либо, кто управлял бы ими, поскольку правления трудно избежать среди живущих вместе людей, то кто же, как не их общий отец, мог быть, скорее всего, этим человеком, если только небрежность, жестокость или какой-либо другой душевный или телесный недостаток не делали его непригодным для этого? Но в тех случаях, когда либо умирал отец и оставлял наследника, который по малолетству, недостатку ума, мужества или каких-либо других качеств менее всего был пригоден для управления, либо когда встречались несколько семейств и решали продолжать жить совместно, можно не сомневаться, что они использовали свою естественную свободу для выбора того, кого они считали наиболее способными и наиболее подходящим для того, чтобы хорошо управлять ими. Этому соответствует то, что мы находим у народов Америки, которые (живя вне досягаемости мечей завоевателей и расширяющегося господства двух великих империй — Перу и Мексики) наслаждались своей природной свободой, хотя *caeteris paribus* они обычно предпочитали наследника своего покойного короля; однако же если они обнаруживали его в каком-либо отношении слабым или неспособным, то обходили его и выбирали своим правителем самого крепкого и самого храброго...

106. Таким образом, хотя, оглядываясь назад на такое расстояние, какое допускают летописи, сохранившие сведения о заселении земного шара, и историю народов, мы обычно обнаруживаем, что *правление* находилось в одних руках, однако это не опровергает того, что я утверждаю (*viz*¹), что *зарождение политического общества* зависит от согласия отдельных лиц объединиться и создать одно

¹ А именно (лат.).

общество и эти лица, когда они подобным образом вступили в приглашение, могут установить любую, по их мнению, пригодную форму правления. Но поскольку это дало повод людям ошибаться и полагать, что по самой своей природе правление было монархическим и принадлежало отцу, постольку не будет неуместно рассмотреть здесь, почему люди вначале обычно останавливались на этой форме; и хотя, возможно, верховенство отца могло при первоначальном учреждении некоторых государств привести к возникновению и сосредоточению вначале власти в одних руках, но все же совершенно очевидно, что причиной продолжения такой формы *правления*, когда оно осуществляется *одним лицом*, было не почтение или уважение к отцовскому авторитету; ведь все мелкие монархии, т. е. почти все *монархии*, недалеко ушедшие от своего первоначала, были обычно или хотя бы иногда *выборными*.

107. Прежде всего, сначала правление отца во время детства его отпрысков приучило их к руководству *одного человека*, и они усвоили, что там, где оно проводится с заботой и умением, с любовью и привязанностью к тем, кто находится под его руководством, этого вполне достаточно для достижения и обеспечения людям всего того политического счастья, которого они искали в обществе. Нет ничего удивительного, что они прибегли к этой форме правления и совершенно естественно на нее натолкнулись, ведь именно к такой форме они все привыкли с детства и по опыту знали, что она необременительна и надежна. Если же к этому мы добавим, что *монархия* является простой и самой очевидной формой для людей, которых ни опыт не научил различным формам правления, ни тщеславие и бесстыдство империи не привели к осознанию того, что надо опасаться покушений на прерогативы и остерегаться неудобств абсолютной власти, на которую склонна претендовать и которую склонна навязывать им наследственная монархия, то нет ничего странного, что они не слишком утруждали себя размышлением о методах ограничения каких-либо беззаконий со стороны тех, кому дали над собой власть, и не старались уравновесить власть правительства путем передачи отдельных частей ее в разные руки. Они не чувствовали угнетения со стороны тиранической власти, и ни обычай их эпохи, ни их владения, ни их образ жизни (который предоставлял весьма мало пищи для алчности или честолюбия) не давали им никакого повода опасаться ее или от нее защититься; и вот почему нет ничего удивительного, что они создали себе такую *структуру правления*, которая, как я уже сказал, не только была самой очевидной и простой, но также лучше всего подходила к их настоящему положению и состоянию, когда они более нуждались в защите от иноземных вторжений и набегов, чем в многообразии законов.

При одинаковости для всех простого, бедного образа жизни, когда желания людей сдерживались узкими пределами небольшой собственности каждого, оставалось мало поводов для споров и, следовательно, не было необходимости во многих законах для их разрешения. И тогда не нужна была система правосудия, поскольку было мало проступков и мало преступников. Следовательно, нельзя не предположить, что те, кто настолько нравились друг другу, что желали объединиться в общество, были связаны каким-либо знакомством и дружбой друг с другом и доверием друг к другу; они гораздо больше опасались остальных, чем друг друга, и, таким образом, нельзя не предположить, что их первой заботой и первой мыслью было, как защитить себя от иноземных сил. Для них было естественным создать для себя такую *форму правления*, которая бы лучше всего служила этой цели, и избрать самого мудрого и самого храброго, для того чтобы он предводительствовал ими в войнах, и вел их против врагов, и в этом главным образом был их *правителем*...

110. Следовательно, происходило ли дело таким образом, что *семья* постепенно *вырастала и становилась государством*, и отцовская власть передавалась старшему сыну, и каждый, в свою очередь, рос под этой властью и молчаливо ей повиновался, и необременительность ее и беспристрастие не обижали никого, и каждый с ней соглашался, пока время, по-видимому, не утвердило это и не установило право наследования в силу давности обычая; или же несколько семейств или потомки нескольких семейств, оказавшиеся вместе по воле случая, или в силу соседства, или по деловым обстоятельствам, объединялись в общество, и необходимость в полководце, под водительством которого они могли бы защитить себя от врагов на войне, и то огромное доверие, которое люди питали друг к другу в эту бедную, но добродетельную эпоху в силу ее простодушия и искренности (таковы почти все эпохи, когда создаются государства, которые впоследствии существуют длительное время), побуждали первых основателей государств обычно сосредоточивать власть в руках одного человека без каких-либо четких границ или пределов, кроме тех, каких требовал характер дела и цель правления; независимо от того, по какой из этих причин власть была первоначально вложена в руки одного лица, несомненно, что, кому бы она ни доверялась, это делалось лишь ради общественного блага и безопасности и именно в этих целях в те времена, когда государства находились в младенчестве, лица, обладавшие этой властью, обычно ее и использовали. А если бы они так не поступали, то молодые общества не могли бы существовать; не имея подобных отцов-кормильцев, заботливых и внимательных к общественному благу, все государства разрушились бы

от слабости и болезней своего младенчества; и государь и народ вскоре погибли бы вместе.

115. В истории, как священной, так и гражданской, чаще всего встречаются примеры того, как люди выходили из повиновения и отказывались подчиняться той юрисдикции, под которой они родились, и той семье или сообществу, в которых они выросли, и *создавали новые государства в других местах*; отсюда появилось все то множество мелких государств, которые существовали в первоначальную эпоху и количество которых непрерывно увеличивалось, до тех пор пока было достаточно места, а затем более сильный или более удачливый поглощал более слабого, а великие державы снова распадались на части и превращались в мелкие владения. Все это дает множество доказательств против отцовского правления и ясно доказывает, что не природное право отца, переходящее к его потомкам, создало вначале государство, так как на подобной основе невозможно было создать такое множество маленьких царств; все они представляли бы собой одну всеобщую монархию, если бы люди не были *свободны отделяться* от своих семейств и от своего государства, каково бы оно ни было, и, отделившись, создавать отдельные государства и другие правления, которые они считали подходящими.

116. Так происходило в мире от его начала до сегодняшнего дня. И сейчас свободе человечества не в большей степени препятствует то, что люди *рождаются в организованных и древних государствах*, которые имеют установленные законы и устойчивые формы правления, чем если бы они родились в лесах среди их ничем не ограниченных обитателей, которые там скитаются. Ведь те, кто уверяет нас, что, «родившись под властью какого-либо правительства, мы, естественно, являемся его подданными» и не имеем никакого права или основания на свободу естественного состояния, не располагают никаким другим доводом (оставляя в стороне рассуждения об отцовской власти, на что мы уже ответили), кроме того, что, поскольку наши отцы и предки отказались от своей естественной свободы, то они тем самым обрекли себя и свое потомство па вечное подчинение тому правительству, которому они сами подчинились. Справедливо, что, какое бы обязательство или обещание кто-либо ни сделал от своего имени, он обязан их выполнять, но он *не может* ни по какому *договору* обязать к этому *своих детей* или свое потомство. Ведь его сын, став совершеннолетним, так же свободен, как и отец, и любое *действие отца может не в большей степени ограничивать свободу его сына*, чем свободу кого-либо другого. Отец действительно может обусловить подобными обязательствами право на владение той землей, которой он пользовался в качестве подданного какого-либо государства, причем эти

условия могут обязывать его сына принадлежать к данному сообществу, если он хочет обладать теми владениями, которые принадлежали его отцу; поскольку данное имение — собственность его отца, то он может распоряжаться им или ставить любые условия по собственному желанию.

117. И вот это-то обычно являлось причиной ошибки в данном вопросе; так как государства не разрешают, чтобы какая-либо часть их владений была отрезана или чтобы какой-либо частью пользовался кто-либо, кроме принадлежащих к данному сообществу, то сын обычно может пользоваться владениями своего отца только на тех же условиях, на которых ими пользовался его отец, т. е. став членом общества; тем самым он сразу же ставит себя в подчинение тому правительству, которое он находит установленным, в такой же степени, как любой другой подданный этого государства. И таким образом, только *согласие свободных людей, родившихся под властью какого-либо правительства, делает их членами этого государства*, и это согласие даётся порознь поочередно, по мере того как каждый достигает совершеннолетия, а не всеми вместе; люди не замечают этого и считают, что этого вообще не происходит или что это не обязательно, и заключают, что они являются подданными по природе точно так же, как они являются людьми...

Глава IX. О целях политического общества и правления

123. Если человек в естественном состоянии так свободен, как об этом говорилось, если он абсолютный господин своей собственной личности и владений, равный самым великим людям и никому не подчиненный, то почему расстается он со своей свободой, почему отказывается он от этой империи и подчиняет себя власти и руководству какой-то другой силы? На это напрашивается самый очевидный ответ, что хотя в естественном состоянии он обладает подобным правом, но все же пользование им весьма ненадежно и ему постоянно угрожает посягательство других. Ведь, поскольку все являются властителями в такой же степени, как и он сам, поскольку каждый человек ему равен, а большая часть людей не особенно строго соблюдает равенство и справедливость, постольку пользование собственностью, которую он имеет в этом состоянии, весьма небезопасно, весьма ненадежно. Это побуждает его с готовностью отказаться от такого состояния, которое хотя и является свободным, но полно страхов и непрерывных опасений; и не без причины он разыскивает и готов присоединиться к обществу тех, кто уже объединился или собирается объединиться ради взаимного *сохранения* своих жизней, свобод и владений, что я называю общим именем «собственность».

124. Поэтому-то великой и *главной целью* объединения людей в государство и передачи ими себя под власть правительства *является сохранение их собственности*. А для этого в естественном состоянии не хватает многого.

Во-первых, не хватает *установленного*, определенного, известного *закона*, который был бы признан и допущен по общему согласию в качестве нормы справедливости и несправедливости и служил бы тем общим мерилom, при помощи которого разрешались бы между ними все споры. Ведь хотя закон природы ясен и понятен всем разумным существам, однако люди руководствуются своими интересами, к тому же они его не знают, так как не изучали, и поэтому не склонны признавать его в качестве закона, обязательного для них в применении к их конкретным делам.

125. *Во-вторых*, в естественном состоянии не хватает *знающего и беспристрастного судьи*, который обладал бы властью разрешать все затруднения в соответствии с установленным законом. Ибо каждый в этом состоянии является одновременно и судьей, и исполнителем закона природы, а люди пристрастны к себе, и страсть и месть очень даже могут завести их слишком далеко и заставить проявить слишком большую горячность в тех случаях, когда дело касается их самих; точно так же небрежность и безразличие могут сделать их слишком невнимательными к делам других людей.

126. *В-третьих*, в естественном состоянии часто недостает *силы*, которая могла бы подкрепить и поддержать справедливый приговор и *привести* его в *исполнение*. Те, кто совершает какую-либо несправедливость, вряд ли удержатся от того, чтобы силой настоять на своем, когда они в состоянии это сделать; подобное сопротивление часто делает наказание опасным и нередко гибельным для тех, кто пытается его осуществить.

127. Таким образом, люди, несмотря на все преимущества естественного состояния, находятся в скверных условиях, пока они в нем пребывают, и быстро вовлекаются в общество. Вот почему получается так, что мы редко видим, чтобы какое-либо количество людей сколько-нибудь длительное время жило вместе в этом состоянии. Неудобства, которым они при этом подвергаются в результате беспорядочного и ненадежного применения власти, которой обладает каждый человек для наказания проступков других, вынуждают их искать убежища под сенью установленных правительством законов, и здесь они стремятся найти *сохранение своей собственности*. Именно это побуждает их столь охотно отказываться от того индивидуального права на наказание, которым обладает каждый, для того чтобы оно осуществлялось только тем из них, кто будет назначен на это, и посредством

тех законов, о которых согласятся сообщество или уполномоченные на то лица. И вот это—то и является первоначальным *правом и источником* как *законодательной*, так и *исполнительной власти*, а равно и самих правительств и обществ.

128. В естественном состоянии, не говоря о свободе, которой человек обладает для невинных развлечений, он обладает двумя видами власти.

Во-первых, это власть делать то, что он считает необходимым для сохранения себя и других в рамках *закона природы*. По этому закону, общему для всех, он и все остальное *человечество представляют собой одно сообщество*, составляют единое общество, отличное от всех других творений. И если бы не разложение и порочность выродившихся людей, то не требовалось бы никакого другого; не было бы необходимости, чтобы люди отделялись от этого великого и естественного сообщества и посредством положительных соглашений составляли ряд меньших отдельных объединений.

Другая власть, которой обладает человек в естественном состоянии, — это *власть наказывать за преступления*, совершенные против данного закона. От обоих этих видов власти он отказывается, когда присоединяется к частному, если я могу так выразиться, или отдельному политическому обществу и вступает в какое-либо государство, отделенное от остального человечества.

129. От *первой власти*, *viz. совершать все, что он считает необходимым для сохранения себя* и остальной части человечества, он *отказывается* ради того, чтобы это регулировалось законами, созданными обществом, в той мере, в какой этого потребует сохранение его самого и остальной части этого общества; а эти законы общества во многих отношениях ограничивают ту свободу, которую он имел по закону природы.

130. *Во-вторых, от власти наказывать* он *отказывается* полностью и употребляет свою естественную силу (которую он до того мог использовать для исполнения закона природы по своему собственному единоличному решению, когда считал это необходимым) для оказания помощи исполнительной власти общества в той мере, в какой этого потребует закон. Ведь, находясь теперь в новом состоянии, в котором он будет пользоваться многими благами благодаря труду, помощи и обществу других членов того же сообщества, равно как и защитой всей его силы, он должен также расстаться в такой же мере со своей естественной свободой ради обеспечения себя, в какой этого потребуют благо, процветание и безопасность общества; это не только необходимо, но и справедливо, поскольку остальные члены общества поступают подобным же образом.

131. Но хотя люди, когда они вступают в общество, отказываются от равенства, свободы и исполнительной власти, которыми они обладали в естественном состоянии, и передают их в руки общества, с тем чтобы в дальнейшем этим располагала законодательная власть в той мере, в какой этого будет требовать благо общества, все же это делается каждым лишь с намерением как можно лучше сохранить себя, свою свободу и собственность (ведь нельзя предполагать, чтобы какое-либо разумное существо сознательно изменило свое состояние на худшее). Власть общества или созданного людьми *законодательного органа никогда не может простираться далее, нежели это необходимо для общего блага*, эта власть обязана охранять собственность каждого, не допуская тех трех неудобств, о которых говорилось выше и которые делали естественное состояние столь небезопасным и ненадежным. И кто бы ни обладал законодательной или верховной властью в любом государстве, он обязан править согласно установленным *постоянным законам*, провозглашенным народом и известным народу, а не путем импровизированных указов; править с помощью *беспристрастных* и справедливых *судей*, которые должны разрешать споры посредством этих законов, и применять силу сообщества в стране *только при выполнении таких законов*, а за рубежом — для предотвращения вреда или для получения возмещения за него и для охраны сообщества от вторжений и захватов. И все это должно осуществляться ни для какой иной *цели*, но только в интересах *мира, безопасности и общественного блага* народа.

Глава X. О формах государства

132. Поскольку с момента объединения людей в общество большинство обладало, как было показано, всей властью сообщества, то оно могло употреблять всю эту власть для создания время от времени законов для сообщества и для осуществления этих законов назначенными им должностными лицами; в этом случае *форма* правления будет представлять собой совершенную *демократию*; или же оно может передать законодательную власть в руки нескольких избранных лиц и их наследников или преемников, и тогда это будет *олигархия*, или же в руки одного лица, и тогда это будет *монархия*; если в руки его и его наследников, то это *наследственная монархия*; если же власть передана ему только пожизненно, а после его смерти право назначить преемника возвращается к большинству, то это *выборная монархия*. И в соответствии с этим сообщество может устанавливать сложные и смешанные формы правления и в зависимости от того, что оно считает лучшим. И если законодательная власть первоначально была передана большинством одному или нескольким лицам

лишь пожизненно или на какое-то ограниченное время, а затем верховная власть снова должна была вернуться к большинству, то, когда это происходило, сообщество могло снова передать ее в какие ему угодно руки и, таким образом, создать новую форму правления. Ибо *форма правления зависит от того, у кого находится* верховная власть, которая является *законодательной* (невозможно предположить, чтобы низшая власть предписывала высшей или чтобы кто бы то ни было, кроме верховной власти, издавал законы); в соответствии с этим *форма государства* определяется тем, у кого находится законодательная власть.

133. Под *государством* я все время подразумеваю не демократию или какую-либо иную форму правления, но *любое независимое сообщество* (*any independent community*), которое латиняне обозначили словом *civitas*; этому слову в нашем языке лучше всего соответствует слово «государство» (*commonwealth*), оно более точно выражает понятие, обозначающее такое общество людей, а английские слова «община» (*community*) или «город» (*city*) его не выражают, ибо в государстве могут быть подчиненные общины, а слово «город» у нас имеет совершенно иное значение, чем «государство». Вот почему во избежание двусмысленности я стараюсь использовать слово «государство» в этом смысле, в котором, как я обнаружил, его употреблял король Яков I, и я полагаю, что это подлинное значение данного слова; если же кому-либо это не нравится, то я готов с ним согласиться, как только он заменит его более подходящим словом.

Глава XI. Об объеме законодательной власти

134. Основной целью вступления людей в общество является стремление мирно и безопасно пользоваться своей собственностью, а основным орудием и средством для этого служат законы, установленные в этом обществе; *первым и основным положительным законом* всех государств *является установление законодательной власти*, точно так же *первым и основным естественным законом*, которому должна подчиняться сама законодательная власть, является *сохранение общества* и в той мере, в какой это будет совпадать с общественным благом каждого члена общества. *Эта законодательная власть* является не только *верховой властью* в государстве, но и священной и неизменной в руках тех, кому сообщество однажды ее доверило. И ни один указ кого бы то ни было, в какой бы форме он ни был задуман и какая бы власть его ни поддерживала, не обладает силой и обязательностью *закона*, если он не получил *санкции законодательного органа*, который избран и назначен народом. Ибо без этого данный закон не будет обладать тем, что совершенно необходимо

для того, чтобы он стал действительно *законом*, — *согласием общества*, выше которого нет ничего, и издавать законы не может иметь права никто, кроме как с согласия этого общества и на основании власти, полученной от его членов. И, следовательно, все то *повиновение*, которое любой может быть обязан посредством самых торжественных обязательств оказывать, в конце концов заканчивается в этой *верховой власти* и направляется теми законами, которые она издает.

135. Хотя *законодательная власть* независимо от того, сосредоточена ли она в руках одного человека или нескольких, осуществляется ли она непрерывно или только через определенные промежутки, хотя она и является *верховой властью* в каждом государстве, но все же:

Во-первых, она не является и, вероятно, не может являться абсолютно *деспотической* в отношении жизни и достояния народа. Ведь она представляет собой лишь соединенную власть всех членов общества, переданную тому лицу или собранию, которые являются законодателями; она не может быть больше той власти, которой обладали эти лица, когда они находились в естественном состоянии, до того, как они вступили в общество и передали эту власть сообществу. Ибо никто не может передать другому большую власть, нежели ту, которую он сам имеет, и никто не обладает абсолютной деспотической властью над собой или над кем-либо другим, правом лишить себя жизни или лишить жизни или имущества другого. Человек, как было доказано, не может подчинять себя деспотической власти другого; и так как в естественном состоянии и он не обладал деспотической властью над жизнью, свободой или собственностью другого, но имел лишь такую власть, как закон природы давал ему для сохранения себя и остальной части человечества, то это, следовательно, все, что он даст или может передать государству, а тем самым *законодательной власти*, так что законодательная власть не может иметь больше этого. Эта власть в своих самых крайних пределах *ограничена общественным благом*. Она не имеет иной цели, кроме сохранения общества, и, следовательно, никогда не может иметь права уничтожать, поработать или умышленно разорять подданных. Обязательства закона природы не перестают существовать в обществе, но только во многих случаях они более четко выражены, и в соответствии с человеческими законами им сопутствуют известные наказания, для того чтобы принудить их соблюдать. Таким образом, закон природы выступает как вечное руководство для всех людей, для *законодателей* в такой же степени, как и для других. Те *законы*, которые они создают для направления действий других людей, должны, так же как и их собственные

действия и действия других людей, соответствовать закону природы, т. е. божьей воле, проявлением которой он является; и так как *основным законом природы* является *сохранение человечества*, то никакая человеческая санкция не может быть благодетельной или обоснованной, если она тому противоречит.

136. *Во-вторых, законодательная*, или высшая, власть не может брать на себя право повелевать посредством произвольных деспотических указов; наоборот, она *обязана отправлять правосудие* и определять права подданного посредством *провозглашенных постоянных законов и известных уполномоченных на то судей*. Ведь так как закон природы не является писанным законом и его нигде нельзя найти, кроме как в умах людей, то тех, кто благодаря страсти или личным интересам будет исказить или неправильно применять его, не так-то легко убедить в их ошибке, если не имеется поставленного на то судьи. В этом случае закон не служит, как он должен, для того, чтобы определять права и охранять собственность тех, на кого распространяется его действие, в особенности там, где каждый к тому же является судьей, толкователем и исполнителем его, и притом в своем собственном деле; и тот, на чьей стороне право, обычно располагает только своей личной силой, а следовательно, не имеет достаточной силы, чтобы защитить себя от обид или чтобы наказать преступников. Люди передают всю свою природную власть обществу, в которое они вступают, а сообщество вкладывает законодательную власть в руки тех, *кого оно считает для этого подходящими*; при этом люди надеются, что ими будут управлять посредством *провозглашенных законов*, в противном же случае их мир, покой и собственность будут по-прежнему в таком же неопределенном положении, как и в естественном состоянии.

137. Абсолютная деспотическая власть, или управление без *установленных постоянных законов*, не может ни в какой мере соответствовать целям общества и правительства, для которых люди отказались от свободы естественного состояния и связали себя соответствующими узам, только чтобы сохранить свою жизнь, свободу и имущество и чтобы с помощью *установленных законоположений* о праве и собственности обеспечить свой мир и покой. Нельзя предположить, чтобы они намеревались, даже если бы они и были в состоянии поступить так, передать какому-либо лицу или нескольким лицам *абсолютную деспотическую власть* над своими личностями и достоянием и вложить власть в руки должностного лица для того, чтобы тот неограниченно творил произвол в отношении их. Ведь это значило бы поставить себя в еще более худшее положение, чем естественное состояние, когда они обладали свободой защищать свои права от посягательств

других и в равной мере имели силу, чтобы отстоять их, подвергшись нападению одного человека или сразу многих. Если же мы предположим, что они подчиняли себя *абсолютной деспотической власти* и воле одного законодателя, то они обезоружили себя и вооружили его, так что он в любую минуту может сделать их своей добычей. Следовательно, какова бы ни была форма государства, правящая власть должна управлять с помощью *провозглашенных и установленных законов*, а не импровизированных приказов и неопределенных решений. Ибо человечество очутится в гораздо худшем положении, чем в естественном состоянии, если оно вооружит одного человека или немногих людей объединенной силой множества, для того чтобы принудить это множество людей повиноваться произволу непомерных и выходящих за рамки возможного требований, которые вдруг взбредут им на ум, или ничем не ограниченной и до этого момента неизвестной воле при отсутствии каких-либо установленных мерил, которые могли бы направлять действия властвующих и оправдывать их. Ведь вся власть правительства существует только для блага общества, и поскольку она не должна быть *деспотической* и произвольной, постольку она должна осуществляться при помощи *установленных и опубликованных законов*, так чтобы и народ знал свои обязанности и находился в безопасности в пределах закона, и правители также держались в своих границах и не испытывали бы искушения благодаря находящейся в их руках власти применять ее в таких целях и с помощью таких мер, о которых они не дерзнули бы заявить открыто.

138. *В-третьих, верховная власть не может лишить* какого-либо человека какой-либо части его *собственности* без его согласия. Ибо сохранение собственности является целью правительства, и именно ради этого люди вступают в общество; и, таким образом, отсюда по необходимости предполагается и требуется, чтобы люди *обладали собственностью*, так как без этого следует предположить, что они, вступая в общество, теряют то, что являлось целью, ради которой они вступили в него; это слишком большая нелепость, вряд ли кто-либо с ней согласится. Следовательно, *люди, находясь в обществе, обладают собственностью*; они имеют такое право на имущество, которое по закону сообщества является их собственностью, что никто не имеет права отнять у них их добро или какую-либо его часть без их собственного согласия; без этого они не имеют вообще никакой *собственности*. Ведь я действительно не имею никакой собственности, если другой может по праву отнять ее у меня, когда ему заблагорассудится, без моего согласия. Таким образом, ошибочно думать, что верховная, или законодательная, власть любого государства может делать все, что ей угодно, и *деспотически* распоряжаться имуществом подданных

или брать часть этого имущества по собственной прихоти. Этого можно не очень опасаться в тех системах правления, где *законодательный орган* состоит, полностью или целиком, из собраний, состав которых меняется, а члены которого после роспуска подчиняются общим законам своей страны наравне с прочими. Но в тех системах правления, где *законодательный орган* представляет собой одно постоянно действующее собрание или же вся законодательная власть сосредоточена в руках одного человека, как в абсолютных монархиях, все же существует опасность, что эти лица или лицо будут считать, что они имеют особые интересы, отличные от интересов остальной части сообщества, и поэтому будут склонны увеличивать свои собственные богатства и власть, беря все, что им вздумается, у народа. Ведь *собственность* человека вовсе не находится в безопасности, хотя бы имелись хорошие и справедливые законы, отделяющие его собственность от собственности его сограждан, если тот, кто повелевает этими гражданами, обладает властью изъять у любого частного лица любую долю его *собственности* по своему желанию и пользоваться и располагать ею, как ему заблагорассудится.

140. Правительства не могут содержаться без больших расходов, и каждый, кто пользуется своей долей защиты, должен платить из своего имущества свою долю на его содержание. Но все же это должно делаться с его собственного согласия, т. е. с согласия большинства, которое дает его либо само, либо через посредство избранных им представителей. Ведь если кто-либо будет претендовать на *право вводить* и взимать *налоги* с народа своей собственной властью и без такого согласия со стороны народа, то он тем самым посягает на *основной закон собственности* и препятствует осуществлению цели правительства.

141. *В-четвертых, законодательный орган не может передать право издавать законы* в чьи-либо другие руки. Ведь это право, доверенное народом, и те, кто им обладает, не могут передавать его другим. Только народ может устанавливать форму государства, делая это посредством создания законодательной власти и назначения тех, в чьих руках она будет находиться. И когда народ заявил: мы будем подчиняться предписаниям и управляться *законами*, созданными для нас такими-то людьми и в такой-то форме, никто больше не может сказать, что другие люди будут создавать *законы* для народа; точно так же и народ не может быть связан какими-либо иными *законами*, кроме тех, которые изданы теми, кто был избран народом и уполномочен создавать для него *законы*. *Законодательная* власть, поскольку она исходит от народа через посредство положительного добровольного дара и учреждения, не может быть не чем иным, кроме как тем, что передано этим положительным даром, а он был сделан только

для создания *законов*, а не для создания *законодателей*, и *законодательный орган* не имеет права передоверить свою законодательную власть и передавать ее в другие руки.

142. Вот те пределы, которые полномочия, данные обществом, и закон бога и природы *установили для законодательной власти* всякого государства, во всех формах правления.

Во-первых, они должны управлять посредством *опубликованных установленных законов*, которые не должны меняться в каждом отдельном случае, напротив, должен существовать один закон для богатого и бедного, для фаворита при дворе и для крестьянина за плугом.

Во-вторых, эти законы должны предназначаться ни для какой иной конечной цели, кроме как для *блага народа*.

В-третьих, они *не должны повышать налоги* на собственность народа без *согласия народа*, данного им самим или через его представителей. И это, собственно, касается только таких государств, где *законодательный орган* действует непрерывно или, по крайней мере, где народ не сохранил какую-то часть законодательной власти за депутатами, которые время от времени избираются им самим.

В-четвертых, *законодательный орган* не должен и *не может передавать законодательную власть* кому-либо другому или передоверить ее кому-либо, кроме как тем, кому ее доверил народ.

Глава XII. О законодательной, исполнительной и федеративной власти в государстве

143. *Законодательная власть* — это та власть, которая имеет право *указывать*, как должна быть употреблена *сила государства* для сохранения сообщества и его членов. Но так как те законы, которые должны постоянно соблюдаться и действие которых непрерывно, могут быть созданы за короткое время, то нет необходимости, чтобы *законодательный орган* действовал все время и тогда, когда ему нечего будет делать. И кроме того, поскольку искушение может быть слишком велико при слабости человеческой природы, склонной цепляться за власть, то те же лица, которые обладают властью создавать законы, могут также захотеть сосредоточить в своих руках и право на их исполнение, чтобы, таким образом, сделать для себя исключение и не подчиняться созданным ими законам и использовать закон как при его создании, так и при его исполнении для своей личной выгоды; тем самым их интересы становятся отличными от интересов всего сообщества, противоречащими целям общества и правления. Вот почему в хорошо устроенных государствах, где благо целого принимается во внимание так, как это должно быть, *законодательная власть* передается в руки различных лиц, которые, собравшись

должным образом, обладают сами или совместно с другими властью создавать законы; когда же они это исполнили, то, разделившись вновь, они сами подпадают под действие тех законов, которые были ими созданы; это для них новая и непосредственная обязанность, которая побуждает их следить за тем, чтобы они создавали законы для блага общества.

144. Но так как законы, которые создаются один раз и в короткий срок, обладают постоянной и устойчивой силой и нуждаются в *непрерывном исполнении* или наблюдении за этим исполнением, то необходимо, чтобы *все время существовала власть*, которая следила бы за *исполнением* тех законов, которые созданы и остаются в силе. И, таким образом, *законодательную* и *исполнительную власть* часто надо разделять.

145. Существует еще одна *власть* в каждом государстве, которую можно назвать *природной*, так как она соответствует той власти, которой по природе обладал каждый человек до того, как он вступил в общество. Ведь хотя в государстве члены его являются отличными друг от друга личностями и в качестве таковых управляются законами общества, все же по отношению к остальной части человечества они составляют одно целое, которое, как прежде каждый из его членов, все еще находится в естественном состоянии по отношению к остальной части человечества. Отсюда следует, что все споры, которые возникают между кем-либо из людей, находящихся в обществе, с теми, которые находятся вне общества, ведутся народом; и ущерб, нанесенный одному из его членов, затрагивает в вопросе о возмещении этого ущерба весь народ. Таким образом, принимая это во внимание, все общество представляет собой одно целое, находящееся в естественном состоянии по отношению ко всем другим государствам или лицам, не принадлежащим к этому сообществу.

146. Следовательно, сюда относится право войны и мира, право участвовать в коалициях и союзах, равно как и право вести все дела со всеми лицами и сообществами вне данного государства; эту власть, если хотите, можно назвать *федеративной*. Лишь бы была понята сущность, а что касается названия, то мне это безразлично.

147. Эти две власти, *исполнительная* и *федеративная*, хотя они в действительности отличаются друг от друга, так как одна из них включает в себя *исполнение* муниципальных законов общества *внутри* его самого по отношению ко всему, что является его частями, другая же включает в себя руководство *внешними безопасностью и интересами общества* в отношениях со всеми теми, от кого оно может получить выгоду или потерпеть ущерб, все же эти два вида власти почти всегда объединены. И хотя эта *федеративная власть* при хорошем

или дурном ее осуществлении имеет огромное значение для государства, все же она менее способна руководствоваться предшествующими постоянными положительными законами, чем *исполнительная власть*; и поэтому по необходимости она должна предоставляться благоразумию и мудрости тех, в чьих руках она находится, для того чтобы она была направлена на благо общества. Ведь *законы*, касающиеся взаимоотношений подданных друг с другом, направлены на руководство их действиями и вполне могут *предшествовать* им. Но то, что следует сделать в отношении иностранцев, во многом зависит от их поступков и от различных замыслов и интересов, и это по большей части следует *предоставлять благоразумию* тех, кому доверена эта власть, чтобы они могли руководствоваться самым лучшим, что дает их искусство, ради пользы государства.

148. Хотя, как я сказал, *исполнительная и федеративная власть* в каждом сообществе в действительности отличается друг от друга, все же их вряд ли следует разделять и передавать одновременно в руки различных лиц. Ведь обе эти власти требуют для своего осуществления силы общества, и почти что невыполнимо сосредоточивать силу государства в руках различных и друг другу не подчиненных лиц или же создавать такое положение, когда *исполнительная и федеративная власть* будут *доверены лицам*, которые могут действовать независимо, вследствие чего сила общества будет находиться под различным командованием, а это может рано или поздно привести к беспорядку и гибели.

Глава XIII. О соподчиненности властей в государстве

149. Хотя в конституционном государстве, опирающемся на свой собственный базис и действующем в соответствии со своей собственной природой, т. е. действующем ради сохранения сообщества, может быть всего *одна верховная власть*, а именно *законодательная*, которой все остальные подчиняются и должны подчиняться, все же законодательная власть представляет собой лишь доверенную власть, которая должна действовать ради определенных целей, и поэтому по-прежнему остается у *народа верховная власть* устранять или *менять законодательный орган*, когда народ видит, что *законодательная власть* действует вопреки оказанному ей доверию. Ведь вся *переданная на основе доверия власть* предназначается для достижения одной цели и ограничивается этой целью; когда же этой целью явно пренебрегают или оказывают ей сопротивление, то доверие по необходимости должно быть отобрано, и власть возвращается в руки тех, кто ее дал, и они снова могут поместить ее так, как они сочтут лучше для их безопасности и благополучия. И таким образом, *сообщество* постоянно

сохраняет верховную власть для спасения себя от покушений и замыслов кого угодно, даже своих законодателей, в тех случаях, когда они окажутся настолько глупыми или настолько злонамеренными, чтобы создавать и осуществлять заговоры против свободы и собственности подданного.

150. Во всех случаях, пока существует правление, *законодательная власть является верховной*. Ведь то, что может создавать законы для других, необходимо должно быть выше их; а поскольку законодательная власть является законодательной в обществе лишь потому, что она обладает правом создавать законы для всех частей и для каждого члена общества, предписывая им правила поведения и давая силу для наказания, когда они нарушены, постольку *законодательная власть* по необходимости должна быть *верховой* и все остальные власти в лице каких-либо членов или частей общества проистекают из нее и подчинены ей.

151. В некоторых государствах, где *законодательный орган* не всегда действует, а *исполнительная власть* доверена одному лицу, которое также участвует и в законодательном органе, то это одно лицо с некоторой натяжкой можно также назвать *верховным*. Не потому, что этот человек носит в себе всю верховную власть, каковой является власть законодательная, но потому, что он сам в себе носит право *верховного исполнения*, из чего проистекают все различные подчиненные виды власти или, по крайней мере, наибольшая часть их, которыми обладают все нижестоящие должностные лица; так как над ним нет вышестоящего законодательного органа, так как нет такого закона, который мог бы быть создан без его согласия, — а вряд ли можно ожидать, что будет такой закон, который когда-либо подчинит его остальной части законодательного органа, — то он вполне справедливо в этом отношении может быть назван *верховным*.

152. *Исполнительная власть*, если она находится где угодно, но только не в руках лица, которое участвует также и в законодательном органе, явно является подчиненной и подотчетной законодательной власти и может быть по желанию изменена и смещена; это значит, что не *высшая исполнительная власть* свободна от подчинения, а *высшая исполнительная власть*, доверенная одному человеку, который, принимая участие в законодательном органе, не имеет отдельного вышестоящего законодательного органа, которому он подчиняется и подотчетен, подчинен тому лишь в такой степени, в какой он сам примкнет и даст свое согласие; таким образом, он подчинен не в большей степени, чем он сам будет это считать нужным, а это, как можно с уверенностью заключить, будет лишь в самой незначительной степени. О прочих *министерских* и *подчиненных властях* в государстве

нет необходимости говорить, поскольку они столь многочисленны и существуют в таком бесконечном разнообразии, в разных обычаях и учреждениях отдельных государств, что невозможно подробно рассказать о всех них.

153. Нет никакой необходимости и даже нет большого удобства в том, если *законодательный орган* будет *действовать непрерывно*. Однако это абсолютно необходимо для *исполнительной власти*: ведь не всегда имеется нужда в создании новых законов, но всегда необходимо выполнять те законы, которые созданы. Когда *законодательный орган* передал *исполнение* созданных им законов в другие руки, то у него все еще остается власть взять это из других рук, когда к тому будет причина, и наказать за любое дурное управление, нарушающее законы. То же самое справедливо и в отношении *федеративной* власти, так как и она, и исполнительная власть — обе являются *министерскими и подчиненными по отношению к законодательной власти*, которая, как было показано, в конституционном государстве является верховной. В этом случае также предполагается, что *законодательный орган* состоит из нескольких лиц (если он будет состоять из одного лица, то он не может не действовать непрерывно, и, таким образом, как верховная власть, естественно, будет обладать верховной исполнительной властью наряду с законодательной), которые могут *собираться и осуществлять свои законодательные функции* в те сроки, какие предусмотрены в первоначальной конституции или определены их решением при окончании предыдущей сессии, или же тогда, когда им заблагорассудится, если нигде не было предусмотрено какое-либо время созыва либо же их созыв не был предписан каким-либо другим образом. Ведь верховная власть им доверена народом, они всегда являются ее носителями и могут осуществлять ее, когда им угодно, если только их первоначальная конституция не ограничивает их определенными периодами или если они посредством акта той верховной власти, которой они обладают, не перенесли это на определенный срок, и тогда, когда настанет этот срок, они имеют право *собраться и снова действовать*.

154. Если *законодательный орган* или какая-либо часть его состоят из представителей, избранных на этот срок народом, которые впоследствии возвращаются в обычное состояние подданных и не принимают участия в законодательном органе, кроме как по новому выбору, то это право выбора должно также осуществляться народом либо в определенные назначенные сроки, либо же тогда, когда он будет признан к этому. В этом последнем случае право созывать законодательный орган обычно дается исполнительной власти и имеет одно из следующих двух ограничений в отношении срока: либо

первоначальная конституция требует, чтобы представители *собирались и действовали* через определенные промежутки, и тогда исполнительная власть не делает ничего, кроме официального издания руководств к их выбору и созыву в соответствии с должными формами, или же благоразумию исполнительной власти предоставляется выносить решение об их созыве путем новых выборов, когда обстоятельства или острые нужды народа требуют изменения старых законов, или создания новых, или же устранения либо предотвращения любых неудобств, которые терпит народ или которые ему угрожают.

155. Здесь могут спросить: что произойдет, если исполнительная власть, обладая силой государства, использует эту силу, чтобы воспрепятствовать *созыву и работе законодательного органа*, в то время как первоначальная конституция или народные нужды требуют этого? Я утверждаю, что применение силы в отношении народа без всякого на то права и в противоречие доверию, оказанному тому, кто так поступает, представляет собой состояние войны с народом, который обладает правом *восстановить свой законодательный орган, чтобы он осуществлял его власть*. Ибо народ создал законодательный орган для того, чтобы он осуществлял его законодательную власть либо в определенное время, либо тогда, когда в этом есть необходимость, а когда ему мешает какая-либо сила делать то, что необходимо для общества и от чего зависит безопасность или сохранение народа, народ вправе устранить эту силу силой же. Во всех положениях и состояниях лучшее средство против силы произвола — это противодействовать ей силой же. Применение силы без полномочий всегда ставит того, кто ее применяет, в состояние войны как агрессора и дает право поступать с ним соответствующим образом.

156. Право созывать и распускать законодательный орган — право, которым обладает исполнительная власть, — не дает исполнительной власти верховенства над законодательной, а является просто доверенным полномочием, данным ей в интересах безопасности народа в том случае, когда неопределенность и переменчивость человеческих дел не могут вынести постоянного установленного правила. Ведь невозможно, чтобы первые создатели государства благодаря какому-либо предвидению в такой степени смогли предугадывать будущие события, чтобы быть в состоянии установить точно определенные периоды созывов и длительности работы *законодательных органов* во все времена, причем так, чтобы это в точности отвечало всем потребностям государства. Лучшим средством против этого недостатка было доверить это благоразумию тех, кто всегда будет налицо и чьей задачей является следить за общественным благом. Постоянные *частые созывы законодательного органа* и длительные периоды его заседаний

без особой на то необходимости не могут не быть тягостны для народа и с течением времени обязательно создадут более опасные неудобства; и тем не менее стремительный ход событий иногда может потребовать немедленной помощи этого органа, малейшее промедление с его *созывает* может подвергнуть народ опасности; иногда же вопросы, рассматриваемые этим органом, могут иметь такое огромное значение, что ограниченное время его заседаний может оказаться слишком коротким для его работы и лишит народ того блага, которое он мог бы получить только благодаря зрелому обсуждению их. Что же в таком случае можно сделать, чтобы сообщество не подвергалось время от времени неизбежному риску с той или с другой стороны, порождаемому раз и навсегда фиксированными промежутками и периодами *созывает и работы законодательного органа*, как не доверить это благоразумию тех, кто, будучи налицо и разбираясь в положении общественных дел, может использовать эту прерогативу на благо общества? А в чьи руки лучше всего это передать, как не в руки тех, кому доверено исполнение законов для той же цели? Таким образом, если назначение времени для *созывает и заседаний законодательного органа* не установлено первоначальной конституцией, то оно, естественно, переходит в руки исполнительной власти, причем не как деспотической власти, зависящей от собственной прихоти, — эти полномочия всегда должны использоваться только на благо общества, как этого требуют события и изменения в делах. В мою задачу не входит установить, возникает ли меньше неудобств тогда, когда существуют *определенные сроки созывает законодательного органа*, или тогда, когда это предоставлено на *усмотрение* государя, или, возможно, тогда, когда имеется смешение того и другого; я хотел только показать, что, хотя исполнительная власть может обладать прерогативой *созывает и распускать* подобные *сессии законодательного органа*, она из-за этого все же не является верховной в отношении его...

Глава XVIII. О тирании

203. ...*Разве можно противиться велениям государя?* Разве можно оказывать ему сопротивление всякий раз, как кто-либо будет чувствовать себя обиженным и считать, что с ним поступили несправедливо? Это приведет в расстройство и сокрушит все государства, и вместо правления и порядка не останется ничего, кроме анархии и смятения.

204. На это я отвечу, что *силу* следует *противопоставлять* лишь несправедливой и незаконной *силе*, всякий же, кто оказывает сопротивление в любом другом случае, навлекает на себя справедливое осуждение бога и людей, и поэтому не возникнет никакой опасности или смятения как это часто предполагают, так как:

205. *Во-первых*, в ряде стран особа государя по закону является священной, и, таким образом, что бы он ни приказывал или ни делал, его особа по-прежнему свободна от всякого посягательства или насилия, в отношении него нельзя применять ни силу, ни какое-либо юридическое порицание или осуждение. Тем не менее можно оказывать сопротивление незаконным действиям какого-либо низшего должностного лица или других уполномоченных государем лиц, если только он сам фактически не поставит себя в состояние войны со своим народом, распустит правительство и понудит народ прибегнуть к той защите, на которую имеет право всякий находящийся в естественном состоянии. Во всех же остальных случаях *священность* особы государя *избавляет его от всяких неудобств*, благодаря чему он находится в безопасности от всякого насилия и вреда, пока существует власть, так что не может быть более разумного порядка. Ведь вряд ли часто будут возникать случаи, когда он лично может принести вред, к тому же этот вред не может быть очень большим, поскольку сам он своими лишь собственными силами не в состоянии ни уничтожить законы, ни угнетать основную массу народа; если же какой-либо государь будет проявлять столь большую слабость и столь дурной характер, чтобы желать сделать это, то неудобство в виде некоторых частных злоупотреблений, которые могут порой иметь место в тех случаях, когда на трон восходит государь-самодур, вполне уравнивается миром для народа и безопасностью правления в лице главного должностного лица, поставленного таким образом вне опасности; для государства гораздо безопаснее, если иногда несколько частных лиц подвергнется опасности пострадать, чем если главу республики можно будет легко и при малейшем поводе ставить под удар.

206. *Во-вторых*, эта привилегия распространяется только на личность самого короля и не препятствует тому, чтобы ставились под сомнение, встречали сопротивление те, кто несправедливо применяет силу, хотя бы они и претендовали на получение от него тех полномочий, которые не санкционированы законом. Это совершенно очевидно в том случае, когда некто имеет королевский приказ арестовать какого-либо человека и ему на то даны королем все полномочия; и, однако, обладатель этого приказа не может для его исполнения вломиться в дом человека, равно как не может исполнить это повеление короля в некоторые дни или в некоторых местах, хотя в полученном им предписании ничего не говорится о подобном исключении; но это те ограничения, которые наложены законом, и если кто-либо их нарушает, то королевское предписание не является тому оправданием. Ведь, поскольку власть дана королю лишь по закону, он не может уполномочить кого-либо поступать вопреки закону или оправдать

подобный поступок предоставленным им полномочием. *Поручение* или *повеление любого должностного лица, когда он не имеет на то права*, является столь же *недействительным* и незначашим, как если бы оно исходило от любого частного лица. Разница между тем и другим заключается в том, что должностное лицо обладает некоторой властью в определенных пределах и для определенных целей, а частное лицо совсем ее не имеет. Ведь не *поручение*, а *власть* дает право действовать; однако против законов не может быть никакой власти. Но, невзирая на подобное сопротивление, особа короля и власть находятся в безопасности, и, таким образом, не существует угрозы ни для правителя, ни для правления.

207. *В-третьих*, предположим, что имеется правление, при котором особа главного должностного лица не является подобным образом священной; все же *доктрина* о законности *сопротивления* всяким незаконным проявлениям его власти *не будет* при всяком незначительном случае угрожать ему или *вносить смуту в государство*. Ибо где можно восстановить справедливость в отношении потерпевшего и возместить понесенный им ущерб посредством обращения к закону, там не может быть повода для применения силы, которая используется лишь тогда, когда человеку препятствуют обратиться к закону. Ведь враждебной силой считается лишь такая сила, которая не дает возможности подобного обращения. И только такая *сила ставит* того, кто ее применяет, в *состояние войны* и делает законным сопротивление ему. Некто, держа в руке меч, требует у меня на большой дороге кошелек, в то время когда я, может быть, не имею в кармане и двенадцати пенсов; этого человека я могу убить на законном основании. Другому я даю подержать сто фунтов стерлингов, только пока я схожу с коня, и он отказывается вернуть мне их, когда я снова сел верхом, и при этом обнажает свой меч, чтобы силой защищать обладание этими деньгами, если я пытаюсь взять их обратно. Вред, который этот человек мне причиняет, в сто или даже в тысячу раз больше, чем тот, который собирался мне причинить первый (которого я убил прежде, чем он действительно нанес мне какой-либо ущерб); и тем не менее я могу на законном основании убить одного, а другого не могу даже ранить на законном основании. Причина этого очевидна: ведь один применял *силу*, которая угрожала моей жизни, и у меня не было *времени обратиться* к закону за защитой, а если бы я лишился жизни, тогда обращаться к закону было бы уже слишком поздно. Закон не мог бы вернуть жизнь моему мертвому телу, потеря была бы невозместимой; вот почему для предотвращения этого закон природы дал мне право *уничтожить* того, кто поставил себя в состояние войны со мной и угрожал мне уничтожением. Но в другом

случае моя жизнь не находилась в опасности и я мог воспользоваться *преимуществом обращения* к закону и вернуть себе таким путем сто фунтов стерлингов.

208. *В-четвертых*, если же незаконные действия, творимые должностным лицом, продолжают (с помощью той власти, которой он обладает), а применению средств, положенных по закону, мешает та же самая власть, все же *право сопротивления*, даже в случае таких самых отъявленных актов тирании, *не нарушит* внезапно или по ничтожному поводу *порядок правления*. Ведь если все эти действия распространяются лишь на случаи, касающиеся нескольких частных лиц, то хотя они обладают правом защищать себя и вернуть себе силой то, что у них было взято незаконной силой, однако же по этому праву нелегко вовлечь их в борьбу, в которой они наверняка погибнут; один или несколько из угнетенных людей не в состоянии нарушить *порядок правления*, когда основная масса народа не считает, что это ее касается, как не в состоянии буйный безумец или недовольный сумасброд опрокинуть благоустроенное государство; народ столь же мало склонен следовать за одним, как и за другим.

209. Но если какое-либо из этих незаконных действий распространилось на большинство народа или же если злоупотребления и угнетения коснулись лишь немногих, но в таких случаях, когда предшествующие обстоятельства и последствия наводили на мысль, что опасность угрожает всем, и если все люди глубоко убеждены, что законы, а вместе с ними и их достояние, свободы и жизни в опасности, а возможно, и их религия, то я не знаю, что помешает им оказывать сопротивление незаконной силе, которая против них применяется.

210. Если все люди будут видеть, что говорится одно, а делается другое, используются уловки, чтобы обойти закон, и данная по доверию прерогатива (которая является неограниченной властью в отношении некоторых вещей, оставленной в руках государя на благо, а не во вред народу) применяется в целях, противоположных тем, ради которых она была дана; если народ увидит, что министры и ниже стоящие должностные лица избираются так, чтобы они подходили для таких целей, и что они пользуются благоволением или отставляются в зависимости от того, насколько они способствуют этим целям или противодействуют им; если народ видит, что неоднократно проявляется неограниченная власть и что втихомолку поощряется определенная религия (хотя публично против нее выступали), которую уже готовы ввести, и что распространяющие ее получают всяческую поддержку, а если это не может быть сделано, то их всячески одобряют и привечают; если *целый ряд акций показывает*, что *органы власти* все

склоняются к этому, то как может какой-либо человек не чувствовать себя в душе убежденным в том, к чему идет дело? В такой же мере он не может не размышлять о том, как ему спастись.

232. Если кто-либо применяет *силу без права* — как это делает в обществе каждый, кто поступает беззаконно, — то он ставит себя в *состояние войны* с теми, против кого он ее так применяет; а в таком состоянии все прежние узы разрываются, все другие права недействительны и каждый имеет *право* защищать себя и *сопротивляться агрессору*. Это столь очевидно, что даже сам Баркли, этот величайший адвокат власти и священности королей, вынужден признать, что народ в некоторых случаях имеет законное право *сопротивляться* своему королю; и притом это говорится в той главе, где он старается показать, что божественный закон воспрещает народу какой-либо мятеж. Тем самым очевидно, даже из его собственной доктрины, что поскольку народ в некоторых случаях может оказывать *сопротивление*, то не всякое сопротивление *государям* является мятежом.

МОНТЕСКЬЕ Шарль Луи (1689–1755 гг.)

ИЗБРАННЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ

Книга первая. О духе законов

Глава I. О законах в их отношениях к различным существам

Законы в самом широком значении этого слова суть необходимые отношения, вытекающие из природы вещей; в этом смысле все, что существует, имеет свои законы: они есть и у божества, и у мира материального, и у существ сверхчеловеческого разума, и у животных, и у человека.

Те, которые говорят, что все видимые нами в мире явления произведены слепой судьбою, утверждают великую нелепость, так как что может быть нелепее слепой судьбы, создавшей разумные существа?

Итак, есть первоначальный разум; законы же — это отношения, существующие между ним и различными существами, и взаимные отношения этих различных существ.

Бог относится к миру как создатель и охранитель; он творит по тем же законам, по которым охраняет; он действует по этим законам, потому что знает их; он знает их, потому что создал их, и он создал их, потому что они соответствуют его мудрости и могуществу. Непрерывное существование мира, образованного движением материи и лишённого разума, приводит к заключению, что все его движения совершаются по неизменным законам, и какой бы иной мир мы себе ни вообразили вместо существующего, он все равно должен был бы или подчиняться неизменным правилам, или разрушиться.

Таким образом, дело творения, кажущееся актом произвола, предполагает ряд правил, столь же неизбежных, как рок атеистов. Было бы нелепо думать, что творец мог бы управлять миром и помимо этих правил, так как без них не было бы и самого мира.

Эти правила — неизменно установленные отношения. Так, все движения и взаимодействия двух движущихся тел воспринимаются, возрастают, замедляются и прекращаются согласно отношениям между массами и скоростями этих тел; в каждом различии есть единообразие, и в каждом изменении — постоянство.

Единичные разумные существа могут сами для себя создавать законы, но у них есть также и такие законы, которые не ими созданы. Прежде чем стать действительными, разумные существа были возможны, следовательно, возможны были отношения между ними, возможны поэтому и законы. Законом, созданным людьми, должна была предшествовать возможность справедливых отношений.

Говорить, что вне того, что предписано или запрещено положительным законом, нет ничего ни справедливого, ни несправедливого, значит утверждать, что до того, как был начерчен круг, его радиусы не были равны между собою.

Итак, надо признать, что отношения справедливости предшествуют установившему их положительному закону. Так, например, если существует общество людей, то справедливо, чтобы люди подчинялись законам этого общества; если разумные существа облагодетельствованы другим существом, они должны питать к нему благодарность; если разумное существо сотворено другим разумным существом, то оно должно оставаться в той же зависимости, в какой оно находилось с первого момента своего существования; если разумное существо причинило зло другому разумному существу, то оно заслуживает, чтобы ему воздали таким же злом, и т. д.

Но мир разумных существ далеко еще не управляется с таким совершенством, как мир физический, так как, хотя у него и есть законы, по своей природе неизменные, он не следует им с тем постоянством, с которым физический мир следует своим законам. Причина этого в том, что отдельные разумные существа по своей природе ограничены и потому способны заблуждаться и что, с другой стороны, им свойственно по самой их природе действовать по собственным побуждениям. Поэтому они не соблюдают неизменно своих первоначальных законов, и даже тем законам, которые они создают сами для себя, они подчиняются не всегда.

Неизвестно, находятся ли животные под управлением общих или каких-нибудь особенных законов движения. Как бы то ни было, они не связаны с богом более близкими отношениями, чем остальной материальный мир; способность же чувствовать служит им лишь для их отношений друг к другу, к другим существам и к самим себе.

В свойственном им влечении к наслаждению каждое из них находит средство для охраны своего отдельного бытия, и это же влечение

служит им для сохранения рода. Они имеют естественные законы, потому что соединены способностью чувствовать и не имеют законов положительных, потому что не соединены способностью познавать. Но они не следуют неизменно и своим естественным законам; растения, у которых мы не замечаем ни чувства, ни сознания, лучше их следуют последним.

Животные лишены тех высоких преимуществ, которыми мы обладаем, но зато у них есть такие, которых нет у нас. У них нет наших надежд, но нет и наших страхов; они, подобно нам, умирают, но не сознают этого; большая часть их даже охраняет себя лучше, чем мы себя, и не так злоупотребляет своими страстями, как мы.

Как существо физическое, человек, подобно всем другим телам, управляется неизменными законами; как существо, одаренное умом, он беспрестанно нарушает законы, установленные богом, и изменяет те, которые сам установил. Он должен руководить собою, и, однако, он существо ограниченное; как всякое смертное разумное существо, он становится жертвою неведения и заблуждения и нередко утрачивает и те слабые познания, которые ему уже удалось приобрести, а как существо чувствующее, он находится во власти тысячи страстей. Такое существо способно ежеминутно забывать своего создателя — и бог напоминает ему о себе в заветах религии; такое существо способно ежеминутно забывать самого себя — и философы направляют его законами морали; созданный для жизни в обществе, он способен забывать своих ближних — и законодатели призывают его к исполнению своих обязанностей посредством политических и гражданских законов.

ГЛАВА III. О положительных законах

Как только люди соединяются в обществе, они утрачивают сознание своей слабости, существовавшее между ними равенство исчезает и начинается война. Каждое отдельное общество начинает сознавать свою силу — отсюда состояние войны между народами. Отдельные лица в каждом обществе начинают ощущать свою силу и пытаются обратить в свою пользу главные выгоды этого общества — отсюда война между отдельными лицами.

Появление этих двух видов войны побуждает установить законы между людьми. Как жители планеты, размеры которой делают необходимым существование на ней многих различных народов, люди имеют законы, определяющие отношения между этими народами: это международное право. Как существа, живущие в обществе, существование которого нуждается в охране, они имеют законы, определяющие отношения между правителями и управляемыми, — это

право политическое. Есть у них еще законы, коими определяются отношения всех граждан между собою, — это право гражданское.

Международное право, естественно, основывается на том принципе, согласно которому различные народы должны во время мира делать друг другу как можно более добра, а во время войны причинять насколько возможно менее зла, не нарушая при этом своих истинных интересов.

Цель войны — победа; цель победы — завоевание; цель завоевания — сохранение. Из этого и предшествующего принципов должны проистекать все законы, образующие международное право.

Международное право имеется у всех народов, оно есть даже у ирокезов, поедающих своих пленников: они отправляют и принимают послов, у них существуют определенные правила ведения войны и поведения в период мира; плохо только, что это международное право основано не на истинных принципах.

Кроме международного права, относящегося ко всем обществам, есть еще политическое право для каждого из них в отдельности. Общество не может существовать без правительства. «Соединение всех отдельных сил, — как прекрасно говорит Гравина, — образует то, что называется политическим состоянием (государством)».

Эта соединенная сила может быть отдана в руки или одному лицу, или нескольким лицам. Основываясь на том, что отеческая власть установлена самой природой, некоторые полагают, что правление одного — самое естественное из всех. Но пример отеческой власти ничего не доказывает, ибо если власть отца и представляет некоторое соответствие с правлением одного, то власть братьев по смерти отца или по смерти братьев власть двоюродных братьев соответствует правлению нескольких лиц. Политическая власть необходимо предполагает союз нескольких семейств.

Вернее будет сказать, что правительство наиболее сообразно с природой в том случае, если его особенные свойства больше всего соответствуют характеру народа, для которого оно установлено.

Силы отдельных людей не могут объединиться, пока не пришли к единству их воли; это последнее единство и есть то, что, опять-таки по прекрасному выражению Гравина, называется гражданским состоянием.

Закон, говоря вообще, есть человеческий разум, поскольку он управляет всеми народами земли; а политические и гражданские законы каждого народа должны быть не более как частными случаями приложения этого разума.

Эти законы должны находиться в таком тесном соответствии со свойствами народа, для которого они установлены, что только

в чрезвычайно редких случаях законы одного народа могут оказаться пригодными и для другого народа.

Необходимо, чтобы законы соответствовали природе и принципам установленного или устанавливаемого правительства, имеют ли они целью устройство его, что составляет задачу политических законов, или только поддержание его существования, что составляет задачу гражданских законов.

Они должны соответствовать физическим свойствам страны, ее климату — холодному, жаркому или умеренному, качествам почвы, ее положению, размерам, образу жизни ее народов — земледельцев, охотников или пастухов, степени свободы, допускаемой устройством государства, религии населения, его склонностям, богатству, численности, торговле, нравам и обычаям; наконец, они связаны между собой и обусловлены обстоятельствами своего возникновения, целями законодателя, порядком вещей, на котором они утверждаются. Их нужно рассмотреть со всех этих точек зрения.

Это именно я и предполагаю сделать в настоящей книге. В ней будут исследованы все эти отношения; совокупность их образует то, что называется Духом законов.

В этом исследовании я не отделяю политических законов от гражданских, так как, занимаясь исследованием не законов, а Духа законов, который заключается в различных отношениях законов к различным предметам, я должен был сообразоваться не столько с естественным порядком законов, сколько с естественным порядком этих отношений и предметов.

Я начну с рассмотрения тех отношений, в которых законы состоят к природе и принципу каждого правительства, уделяя особое внимание изучению этого принципа, ввиду того что он оказывает решающее влияние на законы. И если мне удастся установить этот принцип, я покажу, что законы вытекают из него, как из своего источника. Затем я перейду к рассмотрению других, по-видимому, более частных отношений.

Книга вторая. О законах, вытекающих непосредственно из природы правительства

Глава I. О природе трех различных образов правления

Есть три образа правления: республиканский, монархический и деспотический. Чтобы обнаружить их природу, достаточно и тех представлений, которые имеют о них даже наименее осведомленные люди. Я предполагаю три определения или, вернее, три факта: «республиканское правление — это то, при котором верховная власть

находится в руках или всего народа, или части его; монархическое — при котором управляет один человек, но посредством установленных неизменных законов; между тем как в деспотическом все вне всяких законов и правил движется волей и произволом одного лица».

Вот что я называю природой правления. Предстоит рассмотреть, каковы законы, непосредственно вытекающие из этой природы и, стало быть, имеющие значение основных краеугольных законов.

Глава II. О республиканском правлении и законах, относящихся к демократии

Если в республике верховная власть принадлежит всему народу, то это демократия. Если верховная власть находится в руках части народа, то такое правление называется аристократией.

В демократии народ в некоторых отношениях является государем, а в некоторых отношениях — подданным.

Государем он является только в силу голосований, коими он изъявляет свою волю. Воля государя есть сам государь. Поэтому законы, определяющие право голосования, являются основными для этого вида правления. В самом деле, для республики столь же важно определить, как, кем, пред кем и о чем будут производиться голосования, как для монархии знать, кто государь и как он должен управлять.

Либаний говорит, что в Афинах иностранец, вмешавшийся в народное собрание, подлежал смертной казни; он был виновен в узурпации прав верховной власти.

Существенно важно определить число граждан, из коих состоит народное собрание, ибо без этого во многих случаях было бы неизвестно, высказался ли весь народ в целом или только часть его. В Лакедемоне требовалось 10 тысяч граждан. В Риме, рожденном в ничтожестве и возвысившемся до величия, в Риме, которому было суждено изведать все превратности фортуны, в Риме, который то видел всех своих граждан вне своих стен, то заключал в своих стенах всю Италию и часть земного шара, это число не было определено, и в этом заключалась одна из важных причин его падения.

Народ, обладающий верховной властью, должен делать сам все, что он в состоянии хорошо выполнить, а то, чего он не может выполнить, он должен делать через посредство своих уполномоченных.

Но эти уполномоченные не будут таковыми, если они не назначены самим народом; поэтому основной принцип этого вида правления состоит в том, что народ сам избирает своих уполномоченных, т. е. должностных лиц государства. Подобно монархам и даже в еще большей степени народ нуждается в руководстве со стороны совета

или сената. Но чтобы иметь к ним доверие, он должен сам избирать членов этих учреждений или непосредственно, как в Афинах, или чрез посредство особого учреждения, созданного народом для того, чтобы их выбирать, как это делалось в некоторых случаях в Риме.

Народ в высшей степени удачно избирает тех, кому он должен поручить часть своей власти. Тут ему нужно руководиться лишь обстоятельствами, которых он не может не знать, и самыми очевидными фактами. Он знает, например, что такой-то человек часто бывал на войне и воевал успешно, — и вот он уже способен избрать полководца. Он знает, что такой-то судья усердно исполняет свои обязанности, никогда не был уличен в подкупности и что люди вообще довольны им, — и он уже достаточно осведомлен для избрания претора. Он поражен роскошью и щедростью какого-нибудь гражданина, и это все, что ему нужно знать для выбора эдила. Все это факты, о которых он узнает на своих площадях гораздо лучше, чем монархи в своих дворцах. Но сумеет ли он сам выполнить какое-нибудь дело, изучить места, возможности, благоприятные моменты, воспользоваться этими знаниями? Нет, этого он не сумеет сделать.

Если бы кто-либо усомнился в естественной способности народа распознавать достоинства избираемых им лиц, то пусть он бросит взгляд на непрерывный ряд поразительно удачных выборов, которые были произведены афинянами и римлянами и которые, конечно, невозможно объяснять случайностью.

Известно, что, хотя в Риме народ и завоевал себе право поручать отправление государственных должностей плебеям, он так и не мог решиться выбирать их, и, хотя в Афинах по закону Аристида дозволялось избирать на эти должности лиц из всех классов, простой народ, по словам Ксенофонта, никогда не претендовал на те должности, от которых зависело его благополучие и его слава.

Подобно тому, как большинство граждан вполне способны быть избирателями, но не имеют всех нужных качеств для того, чтобы быть избираемыми, народ способен контролировать деятельность других лиц, но не способен вести дела сам.

Необходимо, чтобы дела шли, и шли не слишком скорым и не слишком замедленным шагом; *но народ всегда или не в меру деятелен, или совсем безучастен.* Иногда он все ниспровергает своими сотнями тысяч рук, но бывает и так, что на своих сотнях тысяч ног он ползет, как насекомое. *В демократическом государстве народ разделен на определенные классы. В различных способах производить это разделение особенно наглядно проявился гений великих законодателей. Именно от правильности этого разделения и зависели всегда прочность и процветание демократии.*

Сервий Туллий создавал свои классы, руководствуясь аристократическим принципом. Тит Ливий и Дионисий Галикарнасский рассказывают нам, как он сосредоточил право голосования в руках первых граждан государства. Он разделил римский народ на сто девяносто три центурии, образовавшие шесть классов. Поместив богатых в относительно меньшем количестве в первые центурии, а менее богатых в количестве сравнительно большем в следующие, он отбросил всю массу бедняков в одну последнюю центурию. И так как центурии имели только по одному голосу каждая, то выходило, что право голоса принадлежало не столько лицам, сколько влиянию и богатству.

Солон разделил афинский народ на четыре класса. Руководствуясь демократическим духом, он образовал эти классы для того, чтобы обозначить не тех, которые должны избирать, а тех, которые могут быть избраны; предоставив каждому гражданину право избирать, он разрешил избирать судей из граждан всех четырех классов, между тем как на более высокие государственные должности могли быть избраны лица только первых трех классов, в которые входили зажиточные граждане.

Итак, разделение на классы населения, имеющего право голоса, составляет основной закон республики. *Другим основным ее законом является способ подачи голосов.*

Назначение по жребию свойственно демократии; назначение по выборам — аристократии.

Жребий представляет самый безобидный способ избрания: он предоставляет каждому гражданину возможность послужить отечеству. Но так как в этом именно состоит недостаток этого способа, то великие законодатели затратили большие усилия для того, чтобы его исправить и упорядочить.

В Афинах Солон постановил, чтобы назначения на все военные должности производились по выбору, а сенаторы и судьи назначались по жребию.

Далее он постановил, чтобы те гражданские должности, которые были связаны с большими расходами, замещались по выбору, а прочие — по жребию.

Но для исправления недостатков, связанных с назначением по жребию, он определил, что избирать следует только из числа тех граждан, которые сами выставляют свои кандидатуры, что достоинство избранного таким образом лица подлежит рассмотрению судей и что каждый гражданин может выдвинуть против него обвинение в том, что он недостоин избрания. Таким образом, получалось нечто среднее между избранием и жребием. Наконец, по истечении установленного срока снова производилось обсуждение деятельности данного должностного

лица. Все это должно было в значительной степени удерживать неспособных людей от согласия баллотироваться по жребию.

Закон, определяющий самую форму подачи избирательных бюллетеней, также принадлежит к числу основных законов демократии. Здесь особую важность имеет вопрос, будет ли голосование открытым или тайным. Цицерон пишет, что законы, установившие в последние времена Римской республики тайное голосование, были одною из главных причин ее падения. Ввиду того что этот вопрос решается в различных республиках неодинаково, вот что, полагаю я, следует сказать о нем.

Когда голоса подает народ, то голосование, несомненно, должно быть открытым, и в этом следует видеть один из основных законов демократии. Нужно, чтобы руководители вразумляли простой народ и чтобы известные лица сдерживали его своим авторитетом. Поэтому, когда в Римской республике было введено тайное голосование, все в ней стало разрушаться; не было уже более возможности вразумить погибающий народ. Когда же голоса подаются в аристократии знатью или в демократии сенатом и когда поэтому все дело сводится лишь к предупреждению происков честолюбия, то в этих случаях находит применение самая строгая тайна голосования.

Происки честолюбия опасны в сенате и в знати, но они не опасны в народе, которому свойственно действовать по влечению страсти. В государствах, где народ не имеет никакого участия в управлении, он будет увлекаться каким-нибудь актером, так же как в других случаях увлекался бы государственными делами. Полное отсутствие честолюбивых стремлений — большое несчастье для республики. Оно постигает ее, когда народ развращен подкупам; он становится тогда равнодушным, пристращается к деньгам, но уже больше не интересуется государственными делами, не думает ни о правительстве, ни о его намерениях и пребывает в тупом спокойствии. К основным законам демократии принадлежит и тот, в силу которого власть издавать законы должна принадлежать только народу. Однако есть тысячи случаев, когда бывают необходимы постановления сената; часто полезно даже испробовать закон, прежде чем установить его окончательно. Конституции Рима и Афин отличались в этом отношении большой мудростью. Определения сената имели там силу закона в продолжение года и обращались в постоянный закон только по воле народа.

Глава III. О законах, относящихся к природе аристократии

В аристократии верховная власть находится в руках группы лиц. Эти лица издают законы и заставляют исполнять их; остальной народ является по отношению к ним тем же, чем в монархии подданные по отношению к государю. Выбор по жребию не должен иметь места;

он проявил бы здесь только свои дурные стороны. В самом деле, в правлении, которое уже установило самые прискорбные различия между людьми, должностное лицо не станет менее ненавистным оттого, что оно выбрано по жребию: тут завидуют не служебной должности человека, а его знатности.

Если число знатных очень велико, то является необходимость в сенате для решения дел, которые знать не в состоянии решать сама, и для подготовки тех дел, которые подлежат ее решению. В этом случае можно сказать, что *сенат представляет собою аристократию, знать — демократию, а народ — ничто.*

В аристократическом государстве отрадны случаи, когда народ каким-нибудь косвенным способом оказывается выведенным из такого состояния небытия.

Так, вследствие того, что гегуэзский банк св. Георгия управляется в основном почетными лицами из народа, народ получает возможность оказывать некоторое влияние на правительство, от чего зависит все его благосостояние. Сенаторы не должны иметь права замещать по собственному выбору вакантные места в сенате: это повело бы к большим злоупотреблениям. В Риме, который первоначально был аристократическим государством, сенат не имел права избирать своих членов, новые сенаторы назначались 34 цензорами.

Чрезмерная власть, внезапно предоставленная в республике гражданину, образует монархию и даже больше чем монархию. В монархии законы охраняют государственное устройство или приспособляются к нему, так что тут принцип правления сдерживает государя; в республике же гражданин, завладевший чрезвычайной властью, имеет гораздо больше возможностей злоупотреблять ею, так как тут он не встречает никакого противодействия со стороны законов, не предусмотревших этого обстоятельства.

Исключение из этого правила допустимо лишь в том случае, когда самое устройство государства таково, что оно нуждается в должности, сопряженной с чрезвычайной властью. Таков был Рим со своими диктаторами; такова Венеция со своими государственными инквизиторами: это страшные власти, насильственно возвращающие государство к утраченной свободе. Но чем объясняется столь существенное различие между обоими учреждениями в этих двух республиках? Тем, что в Риме диктатура защищала остатки его аристократии против народа, тогда как Венеция пользуется своими государственными инквизиторами, чтобы поддерживать свою аристократию против знати. Отсюда проистекают все различия: в Риме диктатура была кратковременной, потому что народом двигают не обдуманые намерения, а вспышки страсти; она должна была действовать гласно и торжественно, потому

что имела в виду утратить народ, а не карать его; диктатор назначался только для одного определенного дела и только в границах этого дела пользовался своей неограниченной властью, потому что назначение диктатора всегда вызывалось каким-нибудь непредвиденным случаем. Наоборот, в Венеции инквизиция должна быть учреждением постоянным: здесь намерения зарождаются, развиваются, откладываются на время и снова возрождаются, здесь честолюбивые стремления одного лица овладевают всем семейством, а от одного семейства передаются многим. Здесь необходимо тайное судилище, потому что преступления, которые оно карает, имеют глубокие корни и зарождаются в тишине и тайне. Власть этого судилища должна распространяться на все дела, потому что цель его — не только пресекать уже известное зло, но и предупреждать то зло, которое еще никому не известно. Наконец, инквизиция установлена, чтобы мстить даже за те преступления, о существовании которых она только подозревает, между тем как римская диктатура действовала более угрозами, чем карами, даже против тех преступлений, в которых виновные уже сознались.

Во всех установлениях подобного рода *обширность власти должна иметь свой противовес в кратковременности ее существования*. БОЛЬШИНСТВО законодателей назначают ей срок в один год. Большая продолжительность была бы опасна, а меньшая не соответствовала бы существу дела. Кто согласился бы управлять на таких условиях даже домашними делами? В Рагузе глава республики сменяется каждый месяц, прочие должностные лица — каждую неделю, а комендант крепости — каждый день. Но это может иметь место лишь в небольшой республике, окруженной могущественными державами, которые легко могли бы подкупать мелких должностных лиц.

Лучшая аристократия та, где часть народа, не принимающая никакого участия во власти, настолько бедна и малочисленна, что господствующая часть народа не может извлечь никакой выгоды из того, чтобы угнетать ее. Так, Антипатр своим постановлением, лишившим в Афинах права голоса всех, у кого не было двух тысяч драхм, образовал лучшую из возможных аристократий, потому что этот ценз был так мал, что исключал лишь очень немногих и не затронул никого из граждан, пользовавшихся некоторым почетом в городе.

Итак, аристократические роды должны, насколько это возможно, сближаться с народом. *Аристократия будет тем лучше, чем она более приближается к демократии, и тем хуже, чем она более приближается к монархии*.

Худшая из аристократий та, где часть народа, которая повинует, находится в гражданском рабстве у той, которая повелевает, какова, например, аристократия Польши, где крестьяне — рабы дворянства.

Глава IV. О законах в их отношении к природе монархического правления

Власти посредствующие, подчиненные и зависимые образуют природу монархического правления, т. е. такого, где правит одно лицо посредством основных законов. Я сказал посредствующие, подчиненные и зависимые потому, что в монархии источником всякой политической и гражданской власти является сам государь. Эти основные законы необходимо предполагают существование посредствующих каналов, по которым движется власть, так как если в государстве нет ничего, кроме изменчивой и капризной воли одного, то в нем ничего не может быть устойчивого, а следовательно, не может быть и никакого основного закона.

Самая естественная из этих посредствующих и подчиненных властей есть власть дворянства. Она некоторым образом содержится в самой сущности монархии, основное правило которой: «Нет монарха, нет и дворянства, нет дворянства, нет и монарха». В монархии, где нет дворянства, монарх становится деспотом.

Есть люди, которые в некоторых государствах Европы задумали полностью отменить юрисдикцию сеньюров. Они не видели, что добивались того, что было сделано английским парламентом. Уничтожьте в монархии прерогативы сеньюров, духовенства, дворянства и городов, и вы скоро получите в результате государство либо народное, либо деспотическое.

Трибуналы одной великой европейской державы на протяжении нескольких веков наносят удары исключительной юрисдикции господ и духовенства. Мы не хотим критиковать столь мудрых судей, но предлагаем подумать о том, до какой степени может измениться от этого государственное устройство.

Я не питаю чрезмерного пристрастия к привилегиям духовенства, но мне хотелось бы, чтобы его юрисдикция была раз и навсегда точно определена.

Вопрос не в том, следовало ли ее устанавливать, а в том, установлена ли она, составляет ли она часть законов страны, связанную со всеми прочими ее учреждениями, не должно ли существовать соответствие в положении двух властей, признаваемых независимыми, и не все ли равно для доброго подданного — защищать ли юстицию государя или те пределы, на которые она всегда претендовала.

Насколько власть духовенства опасна в республике, настолько она уместна в монархиях и в особенности в тех из них, которые склоняются к деспотизму.

Что случилось бы с Испанией и Португалией после утраты их законов без этой власти, которая одна только сдерживает могущество

произвола? За неимением других преград хороша и эта, так как ввиду ужасных зол, которые деспотизм причиняет природе человека, даже зло, которое ограничивает его, есть уже благо.

Подобно тому, как море, готовое, кажется, затопить всю землю, останавливается, встретив на своем пути травы и крошечные камешки, рассыпанные по его берегам, так и монархи с их, по-видимому, безграничной властью останавливаются перед малейшими препятствиями, смиряя свойственную им гордость перед обращенной к ним жалобой и мольбой.

Чтобы создать благоприятные условия для свободы, англичане уничтожили все посредствующие власти, входившие в состав их монархии. И они совершенно правы, сохраняя эту свободу; утратив ее, они стали бы самым рабским народом на земле.

Г. Ло, не понимавший ни республиканского, ни монархического государственного устройства, был одним из величайших поборников деспотизма, каких когда-либо видела Европа. Кроме произведенных им изменений, столь резких, столь необычных и неслыханных, он хотел устранить все посредствующие классы и уничтожить политические сословия; своими химерическими выкупами он подрывал монархию и чуть ли не замышлял выкупить и самую конституцию.

Недостаточно, чтобы в монархии были посредствующие власти; она еще нуждается в учреждении, охраняющем законы. Таким учреждением могут быть лишь политические коллегии, которые обнаруживают вновь изданные законы и напоминают о существующих, когда о них забывают. Свойственное знати невежество, ее невнимательность и презрение к гражданской власти вызывают необходимость в учреждении, которое постоянно извлекало бы законы из тьмы забвения, в которой они были бы погребены. Состоящий при государе совет не годится для этой цели. По самой природе своей он есть исполнитель и блюститель тех распоряжений монарха, которые имеют временный характер, а не охранитель основных законов. Сверх того, совет государя постоянно меняется, он не действует непрерывно, не может быть многочисленным, наконец, он не пользуется в достаточно высокой степени доверием народа и потому не в состоянии ни вразумить его в затруднительных обстоятельствах, ни привести его к повиновению.

В деспотических государствах, где нет основных законов, нет также и охраняющих их учреждений. Этим объясняется та особенная сила, которую в этих странах обычно приобретает религия: она заменяет непрерывно действующее охранительное учреждение; иногда же место религии занимают обычаи, которые там почитаются вместо законов.

Глава V. О законах, относящихся к природе деспотического государства

Из природы деспотической власти следует, что одно лицо, обладающее ею, поручает осуществлять ее также одному только лицу. Человек, которому все его пять чувств постоянно говорят, *что он — все, а прочие люди — ничто*, естественным образом ленив, невежествен, сластолюбив. Поэтому он сам не занимается делами. Но если он поручит их нескольким лицам, то между ними пойдут распри, начнутся интриги из-за чести быть первым между рабами, и государю снова придется вмешиваться в дела правления. Поэтому гораздо проще предоставить все дела визирю, наделив его всей полнотой власти.

Учреждение должности визиря есть поэтому основной закон такого государства. Говорят, что некий папа, проникнутый во время избрания сознанием своей неспособности, очень долго отказывался от сана. Наконец он согласился и поручил вести все дела своему племяннику. Он был в восторге и говорил: «Я и не думал, что это так просто». То же и с государями Востока. Когда из затвора, где евнухи расслабляли их ум и сердце, часто оставляя их даже в полном неведении об их сане, их извлекают для того, чтобы возвести на трон, они сначала бывают озадачены; но после того как они назначили визиря, удовлетворили свои необузданные страсти в серале да увидели, как легко выполняются все самые бессмысленные их капризы раболепным двором, они тоже находят, что «это так просто».

Чем обширнее государство, тем обширнее сераль и тем, следовательно, более государь упивается наслаждениями; так что чем большим количеством народов приходится в этих государствах управлять государю, тем меньше он озабочен делами правления; чем значительнее дела, тем меньше о них рассуждают.

Книга третья. О принципах трех видов правления

Глава I. О различии между природой правления и его принципом

После рассмотрения законов, вытекающих из природы каждого образа правления, надо рассмотреть те, которые вытекают из их принципа.

Различие между природой правления и его принципом в том, что природа его есть то, что делает его таким, каково оно есть; а принцип — это то, что заставляет его действовать. Первая есть его особенный строй, а второй — человеческие страсти, которые двигают им.

Но законы должны в такой же степени соответствовать принципу каждого правительства, как и его природе. Итак, надо найти этот принцип. Это и будет предметом настоящей книги.

Глава II. О принципе различных видов правления

Я сказал, что природа республиканского правления заключается в том, что там верховная власть принадлежит всему народу или определенному количеству семейств; природа монархического — в том, что там эту власть обладает государь, (управляющий, однако, в соответствии с установленными законами; природа деспотического образа правления — в том, что там управляет одно лицо по своей воле и прихотям. Вот все, что мне нужно для выяснения принципов этих трех видов правления; они естественно вытекают из этих определений. Я начну с республиканского образа правления и прежде всего с его демократической формы.

Глава III. О принципе демократии

Для того чтобы охранять и поддерживать монархическое или деспотическое правительство, не требуется большой честности. Все определяет и сдерживает сила законов в монархии и вечно поднятая длань государя в деспотическом государстве. Но народное государство нуждается в добавочном двигателе; *этот двигатель — добродетель.*

Сказанное мною подтверждается всей совокупностью исторических данных и вполне сообразно с природой вещей.

Ясно ведь, что монархия, при которой лицо, заставляющее исполнять законы, считает себя выше законов, не имеет такой надобности в добродетели, как народное правление, при котором лицо, заставляющее исполнять законы, чувствует, что само подчинено им и само несет ответственность за их исполнение.

Ясно также, что государь, который вследствие небрежности или дурных советов перестал бы блюсти за исполнением законов, может легко исправить порожденное этим зло: для этого ему стоит только взять других советников или самому исправиться от своей небрежности. *Но если законы перестают соблюдаться в народном государстве, то оно уже погибло, так как причина этого зла может быть только в испорченности самой республики.*

Поучительное зрелище представили нам в прошлом столетии бессильные попытки англичан водворить у себя демократию. Так как лица, принимавшие здесь участие в делах правления, далеко не отличались добродетелью, а честолюбие их разжигалось успехами лица, отличавшегося наибольшим дерзновением, и так как стремления одной партии могли быть обузданы только стремлениями другой, то правительства постоянно менялись и народ, всюду искавший демократию, к удивлению своему, не находил ее нигде. Наконец, после многих движений, толчков и потрясений пришлось остановиться на том самом образе правления, который до этого был отвергнут.

Когда Сулла захотел возвратить Риму свободу, Рим уже не мог принять ее. Он сохранил лишь слабый след прежней добродетели, и, так как в дальнейшем добродетель продолжала угасать, Рим вместо того, чтобы пробудиться после Цезаря, Тиберия, Кая, Клавдия. Нерона, Домициана, все более погрязал в рабстве; все удары падали на тиранов, и ни один — на тиранию.

Политические деятели Греции, жившие во времена народного правления, не признавали для него никакой другой опоры, кроме добродетели. Нынешние же только и говорят, что о мануфактурах, торговле, финансах, богатстве и даже о роскоши.

Когда эта добродетель исчезает, честолюбие овладевает всеми сердцами, которые могут вместить его, и все заражаются корыстолюбием. Предметы желаний изменяются: что прежде любили, того уже не любят; прежде была свобода по законам, теперь хотят свободы противозаконной; каждый гражданин ведет себя как раб, убежавший от своего господина; что было правилом, то стало казаться строгостью; что было порядком, то стало стеснением, осмотрительность называют трусостью, корыстолюбие видят в умеренности, а не в жажде стяжаний. Прежде имущества частных лиц составляли общественную казну, теперь общественная казна стала достоянием частных лиц. Республика становится добычей, а ее сила — это власть немногих и произвол всех.

В период своего позорного рабства Афины обладали теми же силами, что и во времена своего славного господства. Там было двадцать тысяч граждан, когда они защищали греков от персов, боролись за господство с Лакедемоном и шли походом на Сицилию, там было двадцать тысяч граждан и тогда, когда Деметрий Фалернский пересчитал их поголовно, как на рынке считают рабов. Когда Филипп осмелился господствовать в Греции, когда он показался у ворот Афин, то там ничего еще не было потеряно, кроме времени. Можно видеть из речей Демосфена, каких трудов стоило пробудить афинян: они боялись Филиппа не как врага народной свободы, но как врага удовольствий. Этот город, уцелевший от стольких поражений и столько раз возрождавшийся после разрушений, был побежден при Херонее и побежден навсегда. Что из того, что Филипп возвращает ему всех пленных? Он не возвращает прежних людей.

Восторжествовать над силами Афин было всегда столь же легко, как трудно было восторжествовать над их добродетелью.

Каким образом мог бы удержаться Карфаген? Когда Ганнибал, став претором, захотел помешать чиновникам грабить республику, не обратились ли они с жалобами на него к римлянам? Эти несчастные хотели быть гражданами без государства и поручить охранять

свое богатство своим разорителям! Вскоре Рим потребовал у них в заложники триста их знатнейших граждан, заставил их выдать оружие и корабли и затем объявил им войну. По тем подвигам, которые совершило в безоружном Карфагене отчаяние, можно судить о том, что могла бы совершить добродетель, когда он еще обладал всеми своими силами.

Глава IV. О принципе аристократии

Добродетель, составляющая условие народного образа правления, нужна также и для аристократического. Правда, в последнем она не столь настоятельно необходима.

Народ, который по отношению к знати является тем же, чем подданные по отношению к своему государю, сдерживается ее законами. Поэтому добродетель менее необходима для него, чем для народа демократического государства. Но что же будет сдерживать самую знать? Те ее представители, которым придется применять законы против равных себе, сразу же почувствуют, что они действуют против самих себя. Итак, добродетель необходима для аристократии по самой природе этого государственного устройства.

Аристократическое правительство по самой своей природе обладает некоторой силой, которой нет у демократии. Знать является в нем таким сословием, которое в силу своих прерогатив и ради своих собственных интересов сдерживает народ; так что в этом отношении, поскольку законы существуют, они исполняются.

Но насколько легко этому сословию обуздывать другие, настолько трудно ему обуздывать самого себя. Природа этого государственного строя такова, что он как будто в одно и то же время и ставит людей под власть закона и освобождает их от нее.

Такое сословие может обуздывать себя двумя способами: или при посредстве великой добродетели, которая в некоторых отношениях как бы уравнивает знать с народом, что может послужить основой великой республики; или посредством меньшей добродетели, которая заключается в некоторой умеренности, и по крайней мере уравнивает знать в ее среде, что и составляет охраняющую силу.

Умеренность есть душа этих правлений. Разумеется, умеренность, которая основана на добродетели, а не та, источник которой в трусости и духовной лени.

Глава V. О том, что добродетель не есть принцип монархического образа правления

В монархиях политика совершает великие дела при минимальном участии добродетелей, подобно тому как самые лучшие машины

совершают свою работу при помощи минимума колес и движений. Такое государство существует независимо от любви к отечеству, от стремления к истинной славе, от самоотвержения, от способности жертвовать самым дорогим и от всех героических добродетелей, которые мы находим у древних и о которых знаем только по рассказам.

Законы заменяют здесь все эти добродетели, ставшие ненужными; государство освобождает всех от них: всякое действие, не производящее шума, там в некотором смысле остается без последствий.

Хотя все преступления по природе своей есть явления публичные, тем не менее от преступлений действительно публичных принято отличать преступления частные, называемые так потому, что они вредят более отдельному лицу, чем целому обществу.

Но в республиках частные преступления ближе к публичным, т. е. таким, которые нарушают скорее конституцию государства, чем права отдельных лиц; а в монархиях публичные преступления имеют более характер частных, т. е. таких, которые скорее нарушают интересы отдельного лица, чем конституцию самого государства.

Убедительно прошу не оскорбляться тем, что я сказал; я говорю согласно со всеми свидетельствами истории. Я очень хорошо знаю, что добродетельные государи встречаются нередко, и хочу только сказать, что очень трудно достигнуть того, чтобы в монархии народ был добродетельным.

Прочитайте, что писали историки всех времен о дворах государей; вспомните, что говорят во всех странах о гнусной природе придворных; это не умозрение, а плоды печального опыта.

Честолюбивая праздность, низкое высокомерие, желание обогащаться без труда, отвращение к правде, лесть, измена, вероломство, забвение всех своих обязанностей, презрение к долгу гражданина, страх перед добродетелью государя, надежда на его пороки и, что хуже всего, вечное издевательство над добродетелью — вот, полагаю я, черты характера большинства придворных, отмечавшиеся всюду и во все времена. Но трудно допустить, чтобы низшие были честны там, где большинство высших лиц в государстве — люди бесчестные, чтобы одни были обманщиками, а другие довольствовались ролью обманываемых простаков.

Если же в народе и найдется какой-нибудь злополучный честный человек, то кардинал Ришелье в своем политическом завещании намекает, что государю следует остерегаться пользоваться его услугами. Вот до какой степени непреложна истина, что *добродетель не есть движущее начало этого образа правления. Конечно, она может встретиться и в нем, но не она управляет его деятельностью.*

Глава VI. Чем восполняется отсутствие добродетели в монархическом правлении

Лечу вперед поспешными шагами, чтобы предупредить подозрение, будто я пишу сатиру на монархическое правление. Нет, взамен одного двигателя у него есть другой. *Честь, т. е. предрассудки каждого лица и каждого положения, заменяет в нем политическую добродетель*, о которой я говорю выше, и всюду ее представляет. Честь может там вдохновлять людей на самые прекрасные деяния и в соединении с силою законов вести их к целям правительства не хуже самой добродетели.

Поэтому в благоустроенных монархиях всякий человек будет более или менее добрым гражданином, но редко кто будет человеком добродетельным, так как для того, чтобы быть человеком добродетельным, надо иметь желание быть таковым и любить государство не столько ради себя, сколько ради его самого.

Глава VII. О принципе монархии

Таким образом, *в хорошо управляемых монархиях почти всякий человек является хорошим гражданином*, и мы редко найдем в них человека, обладающего политической добродетелью, ибо, чтобы быть человеком, обладающим политической добродетелью, надо иметь намерение стать таковым и любить государство больше ради него самого, чем ради собственной пользы.

Монархическое правление, как мы сказали, предполагает существование чинов, преимуществ и даже родового дворянства. Природа чести требует предпочтений и отличий. Таким образом, честь по самой своей природе находит себе место в этом образе правления.

Честолюбие, вредное в республике, может быть благотворно в монархии; оно одушевляет этот образ правления и притом имеет то преимущество, что не опасно для него, потому что может быть постоянно обуздываемо.

Все это напоминает систему мира, где есть сила, постоянно удаляющая тела от центра, и сила тяжести, привлекающая их к нему. Честь приводит в движение все части политического организма; самым действием своим она связывает их, и каждый, думая преследовать свои личные интересы, по сути дела, стремится к общему благу.

Правда, с философской точки зрения эта честь, приводящая в движение все силы государства, есть ложная честь, но эта ложная честь так же полезна для общества, как была бы полезна истинная честь для отдельного лица.

И разве этого мало — обязывать людей выполнять все трудные и требующие больших усилий дела, не имея при этом в виду другого вознаграждения, кроме производимого этими делами шума?

Глава VIII. О том, что честь не есть принцип деспотических государств

Честь не может быть принципом деспотических государств: там все люди равны и потому не могут превозноситься друг над другом; там все люди рабы и потому не могут превозноситься ни над чем.

Сверх того, так как честь имеет свои законы и правила, от соблюдения которых она не может уклониться, так как она зависит от своих собственных прихотей, а не от чужих, то по всему этому она может иметь место лишь в государствах с определенным устройством и твердыми законами.

Может ли деспот потерять ее в своем государстве? Она полагает свою славу в презрении к жизни, а вся сила деспота только в том, что он может лишать жизни. Как она сама могла бы стерпеть деспота? У нее есть неуклонные правила и неприкосновенные прихоти, а деспот не имеет никаких правил и не признает никаких прихотей, кроме своих собственных.

Честь, неведомая в деспотических государствах, где часто нет даже и слова для ее обозначения, господствует в монархиях; там она вносит жизнь во все: в политический организм, в законы и даже в добродетели.

Глава IX. О принципе деспотического правления

Как для республики нужна добродетель, а для монархии — честь, так для *деспотического правительства нужен страх*. В добродетели оно не нуждается, а честь была бы для него опасна.

Безграничная власть государя переходит здесь целиком к тем, кому он ее поручает. Люди с большим самоуважением могли бы затевать в таком государстве революции, поэтому надо задавить страхом всякое мужество в людях и погасить в них малейшую искру честолюбия.

Правительство умеренное может по желанию и без опасности для себя ослабить бразды правления: оно держится собственной силой и силой законов. Но если в деспотическом государстве государь хотя бы на мгновение опустит угрожающую руку, если он не может без замедления уничтожать лиц, занимающих первые места в государстве, то все пропало, *так как страх — единственное движущее начало этого образа правления: исчез, и у народа нет более защитника*.

В этом, по-видимому, смысле и говорили кадии, что великий повелитель не обязан соблюдать данное им слово или клятву, если он ограничивает ими свою власть.

Нужно, чтобы народ был судим по законам, а вельможи — по прихоти государя; чтобы жизнь последнего из подданных была ограждена, а жизнь нашей — в постоянной опасности. Нельзя говорить без ужаса об этом чудовищном правлении. Сефевид, низвергнутый в наши дни в Персии Мир Вейсом, был свидетелем гибели правительства еще до завоевания страны, потому что он недостаточно пролил крови.

История говорит нам, что Домициан своими страшными жестокостями до того напугал своих чиновников, что народ чувствовал некоторое облегчение во время его царствования. Так поток, разрушивший все на одном берегу, оставляет на другом нетронутые пространства, где глаз издали замечает несколько зеленеющих лужаек.

МАРКС Карл (1818–1883 гг.)

ИЗ РАННИХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ

ЗАМЕТКИ О НОВЕЙШЕЙ ПРУССКОЙ ЦЕНЗУРНОЙ ИНСТРУКЦИИ

...Законы против *тенденции*, законы, не дающие объективных норм, являются террористическими законами, вроде тех, какие избрала крайняя государственная необходимость при Робеспьере и испорченность государства при римских императорах. Законы, которые делают главным критерием не *действия как таковые, а образ мыслей* действующего лица,— это не что иное, как *позитивные санкции беззакония*.

...Лишь постольку, поскольку я *проявляю* себя, поскольку я вступаю в область действительности, я вступаю в сферу, подвластную законодателю. Помимо *своих действий* я совершенно не существую для закона, совершенно не являюсь его объектом. Мои действия — это единственная область, где я сталкиваюсь с законом, ибо действие — это единственное, для чего я требую права существования, *права действительности* и в силу чего я, таким образом, подпадаю под власть *действующего права*. Но закон, преследующий за тенденцию, карает не только то, что я делаю, но и то, что я думаю независимо от моих действий. Он является, следовательно, оскорблением для чести гражданина, хитроумной ловушкой, угрожающей моему существованию.

...Закон, карающий за образ мыслей, *не есть закон, изданный государством для его граждан*, это закон одной партии против другой. Преследующий за тенденцию закон уничтожает равенство граждан перед законом. Это закон не единения, а все законы разъединения реакционны. Это не закон, а *привилегия*. Один имеет право делать то, на что другой не имеет права, и не потому, что последнему недостает для этого объективного качества,— так, например, ребенок неспособен к заключению договоров,— нет, потому только, что его

благонамеренность, его образ мыслей взят под подозрение. *Нравственное государство* предполагает в своих членах *государственный образ мыслей*, если даже они вступают в *оппозицию против органа государства*, против *правительства*. Но в таком обществе, в котором *какой-либо один* орган мнит себя единственным, исключительным обладателем государственного разума и государственной нравственности, в таком правительстве, которое принципиально противопоставляет себя народу и поэтому считает *свой антигосударственный образ мыслей* всеобщим, нормальным образом мыслей, — там нечистая совесть политиканствующей клики измышляет законы о тенденции, *законы мести*, карающие за тот образ мыслей, которого на самом деле придерживаются одни только члены правительства. Законы, преследующие за принципы, имеют в своей основе беспринципность, безнравственный, грубо-вещественный взгляд на государство. Они невольный крик нечистой совести. И как проводится в жизнь подобный закон? С помощью средства, которое еще более возмутительно, чем самый закон: при посредстве *шпионов* или же посредством предварительного соглашения считать подозрительными целые литературные направления — соглашения, при котором, конечно, опять-таки имеет место выслеживание того, к какому направлению принадлежит данный индивид. Подобно тому как в законе, преследующем за тенденцию, *законодательная форма противоречит содержанию*; подобно тому как *правительство*, издающее этот закон, яростно выступает против того, что оно представляет в собственном лице, т. е. против антигосударственного образа мыслей, точно так же правительство и в каждом частном случае является по отношению к своим законам как бы *миром, вывороченном наизнанку*, ибо оно применяет двойную меру. Что для одной стороны право, то для другой — правонарушение. *Уже самые законы, издаваемые правительством, представляют собой прямую противоположность тому, что они возводят в закон.*

ДЕБАТЫ ШЕСТОГО РЕЙНСКОГО ЛАНДТАГА

ДЕБАТЫ О СВОБОДЕ ПЕЧАТИ И ОБ ОПУБЛИКОВАНИИ ПРОТОКОЛОВ СОСЛОВНОГО СОБРАНИЯ

...Свобода настолько присуща человеку, что даже ее противники осуществляют ее, борясь против ее осуществления; они хотят присвоить себе как драгоценнейшее украшение то, что они отвергли как украшение человеческой природы.

Ни один человек не борется против свободы — борется человек, самое большее, против свободы других. Во все времена существовали,

таким образом, все виды свободы, но только в одних случаях — как особая привилегия, в других — как всеобщее право.

...Закон о печати есть *действительный* закон, потому что он выражает положительное бытие свободы. Он рассматривает свободу как *нормальное* состояние печати, печать — как бытие свободы; поэтому-то он вступает в конфликт только с проступками печати как с исключением, которое борется против своей собственной нормы и, таким образом, уничтожает себя... Закон о печати исходит из того, что свобода внутренне присуща преступнику. То, что преступник, следовательно, совершил против свободы, он совершил против самого себя, и этот проступок против себя выступает перед ним как *наказание*, в котором он видит признание своей свободы.

...*Отсутствие законодательства о печати* следует рассматривать как изъятие свободы печати из сферы юридической свободы, так как юридически признанная свобода существует в государстве в форме *закона*. Законы не являются репрессивными мерами против свободы, подобно тому как закон тяжести не есть репрессивная мера против движения: если в качестве закона тяготения он управляет вечными движениями мировых тел, то в качестве закона падения он убивает меня, когда я его нарушаю и пытаюсь плясать в воздухе. Напротив, законы — это положительные, ясные, всеобщие нормы, в которых свобода приобретает безличное, теоретическое, независимое от произвола отдельного индивида существование. Свод законов есть библия свободы народа.

Закон о печати есть, следовательно, *законодательное признание свободы печати*. Он есть выражение *права*, так как он есть положительное бытие свободы. Он поэтому должен существовать, даже тогда, когда не применяется... между тем как цензура, так же как и рабство, никогда не бывает законной, даже если бы она тысячекратно облеклась в форму закона.

Не существует действующих предупредительных законов. Закон предупреждает только как *повеление*. Действенным законом он становится лишь тогда, когда его нарушают, так как в роли подлинного закона он выступает тогда лишь, когда в его лице бессознательный естественный закон свободы становится сознательным государственным законом. Там, где закон является действительным законом, т. е. осуществлением свободы, он является действительным осуществлением свободы человека. Законы, таким образом, не могут предупреждать действий человека, так как являются внутренними жизненными законами самих его действий, сознательными отображениями его жизни; Закон, следовательно, отступает перед жизнью человека, как жизнью свободы, и только когда действительный поступок человека показал,

что человек перестал подчиняться естественному закону свободы, последний в форме государственного закона принуждает человека быть свободным, подобно тому, как физические законы только тогда выступают как нечто чуждое мне, когда моя жизнь перестает быть жизнью этих законов, когда она *поражена болезнью*. *Предупредительный закон* есть, следовательно, *бессмысленное противоречие*.

Предупредительный закон не заключает, следовательно, в себе никакой меры, никакого разумного правила, так как разумное правило может быть заимствовано только из самого существа вещей, в данном случае — из существа свободы. Он безмерен, так как для того, чтобы служить предупреждением против свободы, он должен быть так же всеобъемлющ, как и его объект, т. е. неограничен. Предупредительный закон представляет собой, следовательно, противоречие неограниченного ограничения, а тот предел, на который он наталкивается, возникает не в силу необходимости, а в силу случайности произвола, как это *ad oculos* (лат. — *воочию*. — *Сост.*) ежедневно доказывает цензура.

...Одна форма свободы обуславливает другую, как один член тела обуславливает другой. Всякий раз, когда под вопрос становится та или другая свобода, тем самым ставится под вопрос и свобода вообще. Всякий раз, когда отвергается какая-либо одна форма свободы, этим самым отвергается свобода вообще — она обрекается на призрачное существование, и от чистой случайности будет зависеть, в какой именно области несвобода будет безраздельно господствовать. Несвобода становится правилом, а свобода — исключением из правила, делом случая и произвола. Нет поэтому ничего более ошибочного, чем полагать, будто вопрос об *особой* форме существования свободы есть *особый вопрос*. Это общий вопрос в пределах особой сферы. Свобода остается свободой, в чем бы она ни выражалась: в типографской ли краске, во владении ли землей, в вести или же в политическом собрании. Но лояльный друг свободы, который чувствовал бы себя задетым в своей части, если бы пришлось голосованием ответить на вопрос: *быть или не быть свободе?* — этот самый друг свободы становится в тупик перед своеобразным жизненным материалом, в котором свобода нашла свое проявление; в разновидности он не узнаёт рода, из-за печати он забывает свободу.

ДЕБАТЫ ПО ПОВОДУ ЗАКОНА О КРАЖЕ ЛЕСА

...Закон не свободен от общей для всех обязанности говорить правду. Он вдвойне обязан это делать, так как он является всеобщим и подлинным выразителем правовой природы вещей. Правовая

природа вещей не может поэтому приспособляться к закону — закон, напротив, должен приспособляться к ней.

...Вам ни в какой мере не удастся заставить нас поверить в наличие преступления там, где нет преступления, — вы можете только само преступление превратить в правовой акт. Вы стерли границы, но вы ошибаетесь, если думаете, что это приносит вам одну только пользу. Народ видит наказание, но не видит преступления, и именно потому, что он видит наказание там, где нет преступления, он перестает видеть преступление там, где есть наказание. Применяя категорию кражи там, где ее не следует применять, вы тем самым прикрашиваете кражу в тех случаях, где эта категория должна быть применена.

И разве не уничтожает сам себя этот грубый взгляд, который в различных действиях фиксирует только общее определение и совершенно отвлекается от различия между ними? Если всякое нарушение собственности, без различия, без более конкретного определения, есть кража, то не является ли в таком случае всякая частная собственность кражей? Разве я не нарушаю тем самым права собственности? Если вы отрицаете различие между существенно отличающимися друг от друга видами преступлений одного и того же рода, то вы отрицаете и само преступление как *нечто отличное от права*, вы уничтожаете само право, ибо всякое преступление имеет некоторую общую сторону с самим правом. Как историей, так и разумом в одинаковой мере подтверждается тот факт, что жестокость, не считающаяся ни с какими различиями, делает наказание совершенно безрезультатным, ибо она уничтожает наказание как результат права.

...Если понятие преступления предполагает наказание, то действительное преступление предполагает определенную меру наказания. Действительное преступление ограничено. Должно быть поэтому ограничено и наказание, хотя бы для того уже, чтобы быть правомерным. Задача состоит в том, чтобы сделать наказание действительным следствием преступления. Наказание должно явиться в глазах преступника необходимым результатом его собственного деяния — следовательно, *его собственным деянием*. Пределом его наказания должен быть предел его деяния. Определенное содержание правонарушения является пределом для определенного преступления. *Мера* этого содержания есть, таким образом, и мера преступления.

...Под так называемыми обычаями привилегированных подразумеваются *обычаи, противоречащие праву*. Время их возникновения относится к тому периоду, когда история человечества составляла еще часть *естественной истории* и когда, согласно египетскому сказанию, все боги скрывались в образе животных. Человечество представляется распадающимся на ряд животных разновидностей, связь

между которыми не определяется равенством, а определяется именно неравенством, закрепленным в законах. Период несвободы в мировой истории требует таких прав, которые выражают эту несвободу, ибо это животное право, в отличие от человеческого права как воплощения свободы, есть воплощение несвободы.

...Обычные права благородных по своему *содержанию* восстают против формы всеобщего закона. Они не могут быть отлиты в форму законов, так как представляют собой оформившееся беззаконие. Противоречия по своему содержанию форме закона — всеобщности и необходимости, — эти обычные права тем самым показывают, что они являются *обычным бесправием*; их нельзя поэтому отстаивать в противовес закону, а, напротив, они, как нечто противоположное закону, должны быть отменены, и пользование ими должно даже повлечь за собой то или иное наказание. Ведь действие того или иного лица не перестает быть незаконным от того, что этот способ действия стал для данного лица привычкой, подобно тому, как сын разбойника, также занимающийся разбоем, не может быть оправдан его семейной идиосинক্রазией¹. Если человек намеренно нарушает закон, то подлежит наказанию его намерение; если же он это делает по привычке, то наказанию подлежит его привычка, как дурная привычка. При господстве всеобщих законов разумное обычное право есть не что иное, как *обычай установленного законом права*, ибо право не перестало быть обычаем оттого, что конституировалось как закон, — оно перестало быть *только* обычаем. Для того, кто руководствуется правом, право становится его собственным обычаем; правонарушитель же принуждается к тому, чтобы повиноваться праву, хотя оно и не является для него обычаем. Право не зависит больше от случайности — от того, разумен или неразумен обычай; обычай, наоборот, становится разумным, потому что право превратилось в закон, потому что обычай стал государственным обычаем.

Как *обособленная область*, существующая наряду с тем правом, которое установлено законом, обычное право поэтому разумно только там, где это право существует *наряду с законом и кроме него*, где обычай есть *предвосхищение* установленного законом права. Об обычном праве привилегированных сословий поэтому не может быть и речи. Закон признает не только их разумное право, но часто даже и их неразумные притязания. Привилегированные сословия не имеют права предвосхищать закон, ибо закон предвосхитил все возможные выводы из их права.

¹ Идиосинক্রазия (от греч. *idios* — своеобразный и *synkrisis* — смешение) — измененная чувствительность человеческого организма к некоторым пищевым продуктам, лекарствам; реакция на некоторые вещества. (*Сост.*)

Но если эти обычные права благородных являются обычаями, противоречащими понятию разумного права, то обычные права бедноты — это права, противоречащие обычаям позитивного права. Содержание обычного права бедноты восстает не против формы закона — оно скорее восстает против своей собственной неформальности. Форма закона не противоречит этому содержанию, но только оно не приобрело еще этой формы. Достаточно самого небольшого размышления, чтобы увидеть, как односторонне рассматривали и должны были рассматривать просвещенные законодательства обычные права бедноты, наиболее богатым источником которых можно считать различные германские права.

...Законодательства эти не могли не быть односторонними, так как источник всякого обычного права бедных заключается в неопределенном характере некоторых видов собственности. В силу такой неопределенности эти виды не являются ни безусловно частной, ни безусловно общей собственностью, представляя собой то смешение частного и публичного права, которое выступает перед нами во всех средневековых установлениях. Единственным органом, при помощи которого законодатели постигали подобные двойственные формы, служил рассудок; а рассудок не только сам односторонен, его роль по существу сводится к тому, чтобы сделать мир односторонним, — великая и достойная удивления работа, ибо только односторонность формирует и вырывает частное из неорганической массы целого.

...Мудрый законодатель предупредит преступление, чтобы не быть вынужденным наказывать за него. Но он сделает это не путем ограничения сферы права, а тем путем, что в каждом правовом стремлении уничтожит его отрицательную сторону, предоставив праву положительную сферу деятельности. Он не ограничится тем, что для членов одного класса устранил *все то, что не дает им возможности* подняться на более высокую ступень правовой сферы, а предоставит самому этому классу *реальную возможность* пользоваться своими правами. Но если государство является для этого недостаточно гуманным, богатым и великодушным, то, по крайней мере, безусловный долг законодателя — не превращать в *преступление* то, что имеет характер *проступка*, и то лишь в силу обстоятельств. С величайшей гуманностью должен он исправлять все это как социальную *неурядицу*, и было бы величайшей несправедливостью карать за эти проступки как за антисоциальные преступления. В противном случае он поведет борьбу против социальных побуждений, полагая, что борется против их антисоциальной формы. Одним словом, соблюдение народных обычных прав — там, где они подавляются, — может рассматриваться только как простое нарушение полицейских постановлений, но ни в коем случае не может

караться как преступление. Полицейское наказание есть средство против такого действия, которому обстоятельства придают характер нарушения внешнего порядка, но которое не является нарушением вечного правового порядка. Наказание не должно внушать больше отвращения, чем проступок, позор преступления не должен превращаться в позор для закона. Если несчастье становится преступлением или преступление — несчастьем, то это подрывает основы государства.

...Мелочная, деревянная, пошлая, эгоистическая душа интереса видит перед собой только то, в чем она чувствует себя уязвленной; так, грубый, невоспитанный человек готов считать того или иного прохожего самой скверной и самой низкой тварью на земле только потому, что тот наступил ему на мозоль. Свои мозоли он делает мерилом оценки человеческих действий. Точку соприкосновения с прохожим он превращает в ту единственную точку, где самая сущность этого человека соприкасается с миром. Но ведь человек может наступить мне на мозоль, не переставая от этого быть честным, более того — превосходящим человеком. Подобно тому, как вы не должны оценивать людей с точки зрения ваших мозолей, вы не должны смотреть на них глазами вашего частного интереса. Частный интерес превращает сферу, в которой человек враждебно столкнулся с ним, в жизненную сферу этого человека. Он превращает закон в *крысолова*, который думает только о том, как бы уничтожить вредных грызунов, ведь крысолов не естествоиспытатель, он видит в крысах только вредителей. Но государство должно видеть в человеке, нарушившем лесные правила, нечто большее, чем правонарушителя, чем врага леса. Разве каждый из граждан не связан с государством тысячью жизненных нервов, и разве оно вправе разрезать все эти нервы только потому, что этот гражданин самовольно разрезал какой-нибудь один нерв? Государство должно видеть и в нарушителе лесных правил человека, живую частицу государства, в которой бьется кровь его сердца, солдата, который должен защищать родину, свидетеля, к голосу которого должен прислушиваться суд, члена общины, исполняющего общественные функции, главу семьи, существование которого священо, и, наконец, самое главное — гражданина государства. Государство не может легкомысленно отстранить одного из своих членов от всех этих функций, ибо государство отсекает от себя свои живые части всякий раз, когда оно делает из гражданина преступника. И нравственный законодатель прежде всего будет считать самым серьезным, самым болезненным и опасным делом, когда к области преступлений относят такое действие, которое до сих пор не считалось преступным.

...Истинный законодатель ничего не должен бояться кроме беззакония, но частный интерес в качестве законодателя знает только страх

перед последствиями права — страх перед злоумышленниками, против которых он издает законы. Жестокость характерна для законов, продиктованных трусостью, ибо трусость может быть энергична, только будучи жестокой. Частный интерес всегда труслив, ибо для него сердцем, душой является внешняя вещь, которая всегда может быть отнята или повреждена. А кто не дрожит перед опасностью потерять сердце и душу?

...Я вообще не думаю, что личности должны служить гарантиями против законов; я, наоборот, думаю, что, законы должны служить гарантиями против личностей. И сумеет ли даже самая необузданная фантазия вообразить себе, что люди, которые в высокой роли законодателей ни на одну минуту не могут возвыситься над узким, практически-низменным настроением своекорыстия и подняться до теоретической высоты всеобщих и объективных воззрений, люди, которые дрожат уже при одной мысли о будущих убытках и хватаются за что угодно, лишь бы защитить свои интересы, что эти же люди станут вдруг философами пред лицом действительной опасности? Но никто, даже самый лучший законодатель, не должен ставить свою личность выше защищаемого им закона. Никто не имеет права декретировать самому себе вотум доверия, который чреват последствиями для третьих лиц.

...Государство может и должно сказать: я гарантирую право от всяких случайностей. Только право во мне и бессмертно, и потому я вам доказываю смертность преступления тем, что уничтожаю его. Но государство не может и не должно говорить: частный интерес, определенное существование собственности, лесной участок, дерево, сучок (а в сравнении с государством самое большое дерево не более чем сучок) гарантированы от всех случайностей, бессмертны. Государство не может идти против природы вещей, оно не может ограждать конечное от тех условий, которым конечное подчинено, от случайности. Так же как государство, *до того* как преступление было совершено, не может гарантировать вашу собственность от всяких случайностей, — в такой же мере преступление не может превратить эту неустойчивую природу вашей собственности в ее противоположность. Во всяком случае, государство обеспечит ваш частный интерес, поскольку он может быть обеспечен разумными законами и разумными предупредительными мерами, но государство за вашим частным иском к преступнику не может признать другого права, кроме права всех частных исков, — защиты, оказываемой гражданским судопроизводством. Если таким путем вы вследствие несостоятельности преступника не можете получить вознаграждение, то отсюда следует лишь то, что *всякий законный путь* к вознаграждению исчез. Мир от этого

не выйдет из своей орбиты, государство не оставит солнечного пути справедливости, вы же узнаете, что все земное — преходяще, а это, при вашей сугубой религиозности, вряд ли покажется вам пикантной новостью и не более удивит вас, чем буря, пожар и лихорадка. Но если бы государство захотело сделать преступника вашим временным крепостным, то оно принесло бы бессмертие права в жертву вашему ограниченному частному интересу. Оно этим доказало бы преступнику смертность права, между тем как наказание должно было служить доказательством того, что право бессмертно.

...Приговор существует только для того, чтобы констатировать рецидивы. Судебные формы представляются алчному, беспокойному частному интересу тягостными и излишними препятствиями, которые ставит перед ним педантичный правовой этикет. Судебный процесс — это только надежный конвой, который должен препроводить противника в тюрьму, простое приготовление к экзекуции, а где процесс желает быть чем-то большим, там его заставляють молчать.

...Какой глупой и непрактичной является вообще иллюзия, будто возможен беспристрастный судья, когда законодатель пристрастен! Может ли иметь какое-либо значение бескорыстный приговор, если закон своекорыстен? Судья может только с пуританской строгостью формулировать своекорыстие закона, только безоговорочно применять его. Беспристрастие в этом случае является формой приговора, но не содержанием его. Содержание предопределено законом. Если судебный процесс сводится к одной только бессодержательной форме, то такая пустая формальность не имеет никакой самостоятельной ценности. С этой точки зрения китайское право стало бы французским, если бы его втиснули в форму французской процедуры: материальное право, однако, имеет свои *необходимые, присущие ему процессуальные формы*. Как в китайском праве обязательно фигурирует палка, как с содержанием средневекового уголовного уложения, в качестве процессуальной формы неразрывно связана пытка, — подобно этому гласный, свободный судебный процесс составляет необходимую принадлежность гласного по своей природе содержания, продиктованного свободой, а не частным интересом. Судебный процесс и право так же тесно связаны друг с другом, как, например, формы растений связаны с растениями, а формы животных — с мясом и кровью животных. Один и тот же дух должен одушевлять судебный процесс и законы, ибо процесс есть только форма жизни закона, следовательно, проявление его внутренней жизни.

...Форма лишена всякой ценности, если только она не есть форма содержания.

ПРОЕКТ ЗАКОНА О РАЗВОДЕ

...Законодатель же должен смотреть на себя как на естествоиспытателя. Он не *делает* законов, он не изобретает их, а только формулирует, он выражает в сознательных положительных законах внутренние законы духовных отношений. Мы должны были бы бросить упрек законодателю в безграничном произволе, если бы он подменил сущность дела своими выдумками. Но точно так же и законодатель имеет право рассматривать как безграничный произвол тот случай, когда частные лица хотят осуществить свои капризы наперекор сущности дела.

ЗАПРЕЩЕНИЕ LEIPZIGER ALLGEMEINE ZEITUNG

...Мы... утверждаем... что никто не может быть заключен в тюрьму либо же лишен своей собственности или другого *юридического* права на основании своего морального характера, на основании своих политических и *религиозных* убеждений.

...Мы требуем неприкосновенного правового положения для всякого негодного существа не потому, что оно негодно, а постольку, поскольку его порочность остается в пределах его образа мыслей, для которого не существует ни трибунала, ни кодекса. Мы, таким образом, противопоставляем дурной образ мыслей, для которого не существует трибунала, дурным деяниям, для которых в случае, если они противозаконны, существуют трибунал и уложение о наказаниях. Мы, таким образом, утверждаем, что и негодное существо, несмотря на свою негодность, имеет право на существование, если только последнее не противозаконно.

К КРИТИКЕ ГЕГЕЛЕВСКОЙ ФИЛОСОФИИ ПРАВА

...Корпорации представляют собой материализм бюрократии, а бюрократия есть спиритуализм корпораций. Корпорация составляет бюрократию гражданского общества, бюрократия же есть корпорация государства. В действительности поэтому бюрократия противопоставляет себя, как «гражданское общество государства», корпорациям, как «государству гражданского общества». Там, где «бюрократия» является новым принципом, где всеобщий государственный интерес начинает становиться «обособленным» для себя и в силу этого «действительным» интересом, бюрократия борется против корпораций, как всякое следствие борется против существования своих предпосылок. Но как только государство пробуждается к действительной жизни и гражданское общество, действуя по побуждению

своего собственного разума, освобождается от власти корпораций, бюрократия старается восстановить их, ибо с падением «государства гражданского общества» падает также «гражданское общество государства».

...«Бюрократия» есть *государственный формализм* гражданского общества. Она есть «сознание государства», «воля государства», «могущество государства», как *особая корпорация* («всеобщий интерес» может устоять как «особый интерес» против особого интереса лишь до тех пор, пока особое, противопоставляя себя всеобщему, выступает в качестве «всеобщего». Бюрократия должна, таким образом, защищать *мнимую* всеобщность особого интереса, корпоративный дух, чтобы спасти *мнимую* особенность всеобщего интереса, свой собственный дух. Государство неизбежно остается корпорацией, пока корпорация стремится быть государством). Бюрократия составляет, следовательно, *особое, замкнутое* общество в государстве. Но бюрократия желает сохранения корпорации как некоторой *мнимой* силы. Правда, и каждая отдельная корпорация, поскольку дело идет о ее *особом* интересе, имеет такое же желание в отношении бюрократии, но она *желает* сохранения бюрократии как противовеса против другой корпорации, против чужого особого интереса. Бюрократия как *завершенная корпорация* одерживает, таким образом, верх над *корпорацией* как незавершенной бюрократией. Она низводит последнюю до уровня простой видимости или стремится низвести ее до этого уровня, но она желает, чтобы эта видимость существовала и верила в свое собственное существование. Корпорация есть попытка гражданского общества стать государством, бюрократия же есть такое государство, которое действительно сделало себя гражданским обществом.

«Государственный формализм», воплощенный в бюрократии, есть «государство как формализм», и в качестве такого формализма описал бюрократию Гегель. Так как этот «государственный формализм» конституирует себя как действительная сила и самого себя делает своим собственным материальным содержанием, то ясно само собой, что «бюрократия» представляет собой сплетение практических иллюзий или что она есть «иллюзия государства»; дух бюрократии есть всецело дух иезуитства, дух теологии. Бюрократы — иезуиты государства и его теологи. Бюрократия есть государство-священнослужитель.

Так как бюрократия есть по своей *сущности* «государство как формализм», то она является таковым и по своей цели. Действительная цель государства представляется, таким образом, бюрократии *противогосударственной* целью. Дух бюрократии есть «формальный дух государства». Она превращает поэтому «формальный дух государства», или *действительное* бездушие государства, в категорический

императив. Бюрократия считает самоё себя конечной целью государства. Так как бюрократия делает свои «формальные» цели своим содержанием, то она всюду вступает в конфликт с «реальными» целями. Она вынуждена поэтому выдавать формальное за содержание, а содержание — за нечто формальное. Государственные задачи превращаются в канцелярские задачи или канцелярские задачи — в государственные. Бюрократия есть круг, из которого никто не может выскочить. Ее иерархия есть *иерархия знания*. Верхи полагаются на низшие круги во всем, что касается знания частных вещей: низшие же круги доверяют верхам во всем, что касается понимания всеобщего, и, таким образом, они взаимно вводят друг друга в заблуждение.

Бюрократия есть мнимое государство наряду с реальным государством, она есть спиритуализм государства. Всякая вещь поэтому приобретает двойственное значение: реальное и бюрократическое, равно как и звание (а также и воля), становится двойственным — реальным и бюрократическим. Но реальная сущность рассматривается бюрократией сквозь призму бюрократической сущности, сквозь призму потусторонней спиритуалистической сущности. Бюрократия имеет в своем обладании государство, спиритуалистическую сущность общества: это есть ее *частная собственность*. Всеобщий дух бюрократии есть *тайна*, таинство. Соблюдение этого таинства обеспечивается в ее собственной среде ее иерархической организацией, а по отношению к внешнему миру — ее замкнутым корпоративным характером. Открытый дух государства, а также и государственное мышление представляется поэтому бюрократии *предательством* по отношению к ее тайне. *Авторитет* есть поэтому принцип ее знания, и обоготворение авторитета есть ее *образ мыслей*. Но в ее собственной среде спиритуализм превращается в *грубый материализм*, в материализм слепого подчинения, веры в авторитет, в *механизм* твердо установленных формальных действий, готовых принципов, воззрений, традиций. Что касается отдельного бюрократа, то государственная цель превращается в его личную цель, в *погоню за чинами*, в *делание карьеры*. Во-первых, этот отдельный бюрократ рассматривает действительную жизнь как *материальную*, ибо *дух этой жизни имеет свое обособившееся существование* в бюрократии. Бюрократия поэтому должна стремиться к тому, чтобы сделать жизнь возможно более материальной. Во-вторых, это действительная жизнь для самого бюрократа, т. е. поскольку она становится объектом его бюрократической деятельности, является материальной, ибо дух этой жизни ей предписан, ее цель лежит вне ее, ее бытие есть канцелярское бытие. Государство существует уже лишь в виде различных определенных бюрократических сил, связанных между собой посредством субординации и слепого

подчинения. *Действительная* наука представляется бюрократу бессодержательной, как действительная жизнь — мертвой, ибо это мнимое знание и эта мнимая жизнь принимаются им за самую сущность. Бюрократ должен поэтому относиться по-иезуитски к действительному государству, будет ли это иезуитство сознательным или бессознательным. Но, имея своей противоположностью знание, это иезуитство по необходимости должно также достигнуть самосознания и стать намеренным иезуитством.

...Упразднение бюрократии возможно лишь при том условии, что всеобщий интерес становится особым интересом в *действительности*, а не только — как у Гегеля — в мысли, в *абстракции* это, в свою очередь, возможно лишь при том условии, что особый интерес становится в действительности всеобщим. Гегель исходит из недействительной противоположности и приходит поэтому лишь к мнимому тождеству, которое на самом деле снова содержит в себе противоположность. Таким тождеством является бюрократия.

...Современное государство, в котором «всеобщее дело», как и занятие им, является монополией, а монополии, с другой стороны, выступают как действительные всеобщие дела, — это современное государство додумалось до странной идеи — присвоить себе «всеобщее дело» в качестве *одной только формы* (истинное заключается в том, что только форма является здесь всеобщим делом). Современное государство, таким образом, нашло соответствующую форму для своего содержания, которое только по видимости является действительным всеобщим делом.

Конституционное государство есть то государство, в котором государственный интерес в качестве действительного интереса народа существует *лишь* формально, но как *определенная форма* он существует наряду с действительным государством. Государственный интерес здесь *формально* снова получил действительность как народный интерес, но он должен иметь именно лишь *формальную действительность*. Этот государственный интерес стал *формальностью*, приправой народной жизни, некой *церемонией*. *Сословный* элемент есть *санкционированная, узаконенная ложь* конституционных государств: *государство* является-де *интересом народа* или *народ — интересом государства*. В *содержании* эта ложь разоблачится. В качестве *законодательной* власти эта ложь прочно установилась именно потому, что законодательная власть имеет своим содержанием всеобщее и, являясь более делом знания, чем воли, представляет собой *метафизическую* государственную *власть*, тогда как та же ложь в качестве правительственной власти и т. д. непременно должна была бы или немедленно рассеяться, или же превратиться в правду.

...В отношении каждой отдельной личности обнаруживается, чем является здесь *всеобщий закон*. Гражданское общество и государство оторваны друг от друга. Следовательно, и гражданин государства оторван от гражданина как члена гражданского общества. Человеку, таким образом, приходится подвергнуть самого себя *существенному раздвоению*. Как *действительный гражданин* он находит себя в двойной организации: в *бюрократической* — она представляет собой внешнее формальное определение потустороннего государства, правительственной власти, не затрагивающей гражданина и его самостоятельной действительности, и в *социальной*, в организации гражданского общества. Но в последней он в качестве *частного лица* стоит вне государства; эта организация не касается политического государства как такового. Первая организация есть государственная организация, *материю* которой всегда составляет гражданин. Вторая организация есть *гражданская организация*, для которой государство не является материей. В первой организации государство выступает как формальная противоположность по отношению к гражданину, во второй организации гражданин сам выступает как материальная противоположность по отношению к государству. Для того, следовательно, чтобы быть *действительным гражданином государства*, чтобы достигнуть политического значения и политической действительности, гражданин должен выйти из рамок своей гражданской действительности, абстрагироваться от нее, уйти от всей этой организации в свою индивидуальность, ибо его обнаженная *индивидуальность* как таковая есть единственное существование, которое он находит для своего политического гражданства. Ведь помимо него сложилось существование государства как правительства, а существование гражданина в гражданском обществе сложилось помимо государства. Только в противоречии с *единственно существующими видами общности*, только как *индивид* он может стать *гражданином государства*. Его существование в качестве гражданина государства является существованием, лежащим вне всякой *общности*, которой он реально принадлежит, следовательно, чисто *индивидуальным* существованием. Ведь «законодательная власть» как «власть» является как раз той *организацией*, тем *общественным телом*, которое это существование *должно* приобрести. До «законодательной власти» гражданское общество, частное сословие *не* существует в качестве *государственной организации*, и для того, чтобы это сословие как таковое достигло существования, необходимо, чтобы его *действительная организация*, его действительная гражданская жизнь полагалась *несуществующей*, ибо сословный элемент законодательной власти

имеет как раз своим назначением полагать *частное сословие, гражданское общество как несуществующее*. Раздельность гражданского общества и политического государства выступает необходимо как отделение *политического* гражданина, гражданина государства от гражданского общества, от своей собственной, подлинной, эмпирической действительности, ибо как государственный идеалист он является *совсем иным существом*, которое *разнится*, отличается от его действительности и противоположно ей. Гражданское общество устанавливает здесь, в своей собственной среде, то отношение между государством и гражданским обществом, которое на другой стороне уже осуществлено в *бюрократии*. В сословном элементе всеобщее действительно становится для себя тем, что оно есть *в себе*, а именно — *противоположностью особого*. Чтобы достигнуть политического значения и политической действительности, гражданин должен отрешиться от своего сословия, от гражданского общества, от *частного сословия*, ибо именно это *сословие* стоит между *индивидуумом* и *политическим государством*.

Если Гегель уже все гражданское общество в целом противопоставляет как *частное сословие* политическому государству, то ясно само собой, что различия *внутри* частного сословия, различные гражданские сословия имеют в отношении к государству только частное, но не политическое значение. Ибо различные гражданские сословия являются лишь осуществлением, существованием определенного принципа: частного сословия как принципа гражданского общества. Но если необходимо упразднить принцип, то понятно само собой, что обособления *внутри* этого принципа в еще *большей мере* не существует для политического государства.

...Гегель смешивает... государство как совокупное целое существование народа с политическим государством. Это особое не есть «*особое внутри государства*», а скорее «*особое вне государства*», именно — вне политического государства.

...Сословия сообща с правительственной властью образуют середину между монархическим принципом и народом, между государственной волей, существующей в качестве *единой* эмпирической воли, и государственной волей, существующей в качестве *многих* эмпирических волей, между *эмпирической единичностью* и *эмпирической всеобщностью*.

...Однако настоящими противоположностями являются государь и гражданское общество. И мы уже видели, что то же значение, которое правительственная власть имеет со стороны государя, сословный элемент имеет со стороны народа. Подобно тому как правительственная власть *расширяется*, порождая сложную систему кругов, так

сословный элемент *сжимается* в миниатюру, ибо конституционная монархия может ужиться лишь с *народом en miniature*. Сословный элемент — *та же самая абстракция политического государства* со стороны гражданского общества, какую представляет собой правительственная власть со стороны государя. Опосредствование, таким образом, как будто осуществилось в полной мере. Обе крайности освободились от всей закоснелости, послали навстречу друг другу огонь своей особой сущности, и *законодательная власть*, чьими элементами являются как правительственная власть, так и сословия, не должна как будто еще только стремиться к осуществлению *опосредствования* — она сама представляет собой уже *получившее осуществление опосредствование*.

ЭНГЕЛЬС Фридрих (1820–1895 гг.)

ПРОИСХОЖДЕНИЕ СЕМЬИ, ЧАСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ И ГОСУДАРСТВА

...Согласно материалистическому пониманию, определяющим моментом в истории является в конечном счете производство и воспроизводство непосредственной жизни. Но само оно, опять-таки, бывает двоякого рода. С одной стороны — производство средств к жизни: предметов питания, одежды, жилища и необходимых для этого орудий; с другой — производство самого человека, продолжение рода. Общественные порядки, при которых живут люди определенной исторической эпохи и определенной страны, обуславливаются обоими видами производства: степенью развития, с одной стороны — труда, с другой — семьи. Чем меньше развит труд, чем более ограничено количество его продуктов, а следовательно, и богатство общества, тем сильнее проявляется зависимость общественного строя от родовых связей. Между тем в рамках этой, основанной на родовых связях структуры общества все больше и больше развивается производительность труда, а вместе с ней — частная собственность и обмен, имущественные различия, возможность пользоваться чужой рабочей силой и тем самым основа классовых противоречий: новые социальные элементы, которые в течение поколений стараются приспособить старый общественный строй к новым условиям, пока, наконец, несовместимость того и другого не приводит к полному перевороту. Старое общество, покоящееся на родовых объединениях, взрывается в результате столкновения новообразовавшихся общественных классов; на его место заступает новое общество, организованное в государство, низшими звеньями которого являются уже не родовые, а территориальные объединения, — общество, в котором семейный строй полностью подчинен отношениям собственности и в котором отныне свободно развертываются классовые противоречия и классовая борьба, составляющие содержание всей писаной истории вплоть до нашего времени...

...Мы видим... в греческом строе героической эпохи древнюю родовую организацию еще в полной силе, но вместе с тем уже и начало разрушения ее: отцовское право с наследованием имущества детьми, что благоприятствовало накоплению богатств в семье и делало семью силой, противостоящей роду; обратное влияние имущественных различий на организацию управления посредством образования первых зародышей наследственной знати и царской власти; рабство сначала одних только военнопленных, но уже открывающее перспективу порабощения собственных соплеменников и даже членов своего рода; начавшееся уже вырождение древней войны племени против племени в систематический разбой на суше и на море в целях захвата скота, рабов и сокровищ, превращение этой войны в регулярный промысел, одним словом, восхваление и почитание богатства как высшего блага и злоупотребление древними родовыми порядками с целью оправдания насильственного грабежа богатств. Недоставало еще только одного: учреждения, которое не только ограждало бы вновь приобретенные богатства отдельных лиц от коммунистических традиций родового строя, которое не только сделало бы прежде столь мало ценившуюся частную собственность священной и это освящение объявило бы высшей целью всякого человеческого общества, но и приложило бы печать всеобщего общественного признания к развивающимся одна за другой новым формам приобретения собственности, а значит, и к непрерывно ускоряющемуся накоплению богатств; недоставало учреждения, которое увековечило бы не только начинающееся разделение общества на классы, но и право имущего класса на эксплуатацию неимущего и господство первого над последним.

И такое учреждение появилось. Было изобретено государство.

V. Возникновение Афинского государства

Как развилось государство, частью преобразуя органы родового строя, частью вытесняя их путем внедрения новых органов и, в конце концов, полностью заменив их настоящими органами государственной власти; как место подлинного «вооруженного народа», защищавшего себя собственными силами в своих родах, фратриях и племенах, заняла вооруженная «публичная власть», которая была подчинена этим государственным органам, а следовательно, могла быть применена и против народа, — все это, по крайней мере в начальной стадии, мы нигде не можем проследить лучше, чем в Древних Афинах...

В героическую эпоху четыре племени афинян занимали в Аттике еще обособленные области; даже составлявшие их двенадцать фратрий, по-видимому, имели еще отдельные поселения в виде двенадцати городов Кекропа. Организация управления соответствовала

героической эпохе: народное собрание, народный совет, базилей. В эпоху, с которой начинается писаная история, земля была уже поделена и перешла в частную собственность, как это и свойственно сравнительно уже развитому к концу высшей ступени варварства товарному производству и соответствующей ему торговле товарами. Наряду с зерном производились также вино и растительное масло; морская торговля по Эгейскому морю все более изымалась из рук финикийцев и попадала большей частью в руки жителей Аттики. Благодаря купле и продаже земельных владений, благодаря дальнейшему развитию разделения труда между земледелием и ремеслом, торговлей и судоходством члены родов, фратрий и племен должны были весьма скоро перемешаться между собой; на территории фратрии и племени селились жители, которые, хотя и были соотечественниками, все же не принадлежали к этим объединениям, следовательно, были чужими в своем собственном месте жительства. Ведь каждая фратрия и каждое племя в мирное время сами управляли своими делами, не обращаясь в Афины к народному совету или базилею. Но те, кто жил на территории фратрии или племени, не принадлежа к ним, не могли, разумеется, принимать участия в этом управлении.

Все это так нарушило нормальное функционирование органов родового строя, что уже в героическую эпоху потребовалось принять меры для устранения этого. Было введено приписываемое Тезею устройство. Перемена состояла прежде всего в том, что в Афинах было учреждено центральное управление, то есть часть дел, до того находившихся в самостоятельном ведении племен, была объявлена имеющей общее значение и передана в ведение пребывавшего в Афинах общего совета. Благодаря этому нововведению афиняне продвинулись в своем развитии дальше, чем какой-либо из коренных народов Америки: вместо простого союза живущих по соседству племен произошло их слияние в единый народ. В связи с этим возникло общее афинское народное право, возвышавшееся над правовыми обычаями отдельных племен и родов; афинский гражданин как таковой получил определенные права и новую правовую защиту также и на той территории, где он был иноплеменником. Но этим был сделан первый шаг к разрушению родового строя, ибо это был первый шаг к осуществленному позднее допуску в состав граждан и тех лиц, которые являлись иноплеменниками во всей Аттике и полностью находились и продолжали оставаться вне афинского родового устройства. Второе приписываемое Тезею нововведение состояло в разделении всего народа независимо от рода, фратрии или племени на три класса: эвпатридов, или благородных, геоморов, или земледельцев, и демиургов, или ремесленников, — и в предоставлении

благородным исключительного права на замещение должностей. Впрочем, это разделение не привело к каким-либо результатам, кроме замещения должностей благородными, так как оно не устанавливало никаких других правовых различий между классами. Но оно имеет важное значение, так как раскрывает перед нами новые, незаметно развившиеся общественные элементы. Оно показывает, что вошедшее в обычай замещение родовых должностей членами определенных семей превратилось уже в малооспариваемое право этих семей на занятие общественных должностей, что эти семьи, и без того могущественные благодаря своему богатству, начали складываться вне своих родов в особый привилегированный класс и что эти их притязания были освящены только еще зарождавшимся государством. Оно далее показывает, что разделение труда между крестьянами и ремесленниками упрочилось уже настолько, что стало отодвигать на второй план общественное значение прежнего деления на роды и племена. Оно, наконец, провозглашает непримиримое противоречие между родовым обществом и государством; первая попытка образования государства состоит в разрыве родовых связей путем разделения членов каждого рода на привилегированных и непривилегированных и разделения последних, в свою очередь, на два класса соответственно роду их занятий, что противопоставляло их, таким образом, один другому.

Дальнейшая политическая история Афин вплоть до Солона известна далеко не достаточно. Должность басилея утратила свое значение; во главе государства стали избранные из среды благородных архонты. Господство знати все более и более усиливалось, пока около 600 г. до нашего летосчисления не сделалось невыносимым. Основным средством для подавления народной свободы служили при этом деньги и ростовщичество. Главное местопребывание знати было в Афинах и их окрестностях, где морская торговля, а вместе с ней морской разбой, которым при случае все еще занимались, обогащали эту знать и сосредоточивали в ее руках денежные богатства. Отсюда развивающееся денежное хозяйство проникало в сельские общины, воздействуя, точно разъедающая кислота, на их исконный, основанный на натуральном хозяйстве образ жизни. Родовой строй абсолютно несовместим с денежным хозяйством; разорение мелких крестьян Аттики совпало с ослаблением охранявших их старых родовых уз. Долговая расписка и закладная на землю (ибо афиняне изобрели уже и ипотеку) не считались ни с родом, ни с фратрией. А старый родовой строй не знал ни денег, ни ссуды, ни денежных долгов. Поэтому в результате все шире распространявшегося денежного владычества знати было выработано также новое обычное право для того, чтобы обеспечить кредитора против должника, чтобы освятить эксплуатацию

мелких крестьян владельцами денег. На полях Аттики всюду торчали закладные камни, на которых значилось, что данный участок заложен тому-то и тому-то за такую-то сумму денег. Поля, не обозначенные таким образом, были уже большей частью проданы вследствие неуплаты в срок ипотечной ссуды или процентов и перешли в собственность ростовщика-аристократа, крестьянин мог быть доволен, если ему разрешалось оставаться на участке в качестве арендатора и жить на шестую часть продукта своего труда, уплачивая остальные пять шестых новому хозяину в виде арендной платы. Более того, если сумма, вырученная при продаже земельного участка, не покрывала долга или если заем не был обеспечен залогом, то должник вынужден был продавать своих детей в рабство в чужие страны, чтобы расплатиться с кредитором. Продажа детей отцом — таков был первый плод отцовского права и моногамии! А если кровопийца все еще не был удовлетворен, он мог продать в рабство и самого должника. Такова была светлая заря цивилизации у афинского народа.

...Появившаяся частная собственность на стада и предметы роскоши вела к обмену между отдельными лицами, к превращению продуктов в товары. И в этом — зародыш всего последующего переворота. Лишь только производители перестали сами непосредственно потреблять свой продукт, а начали отчуждать его путем обмена, они утратили свою власть над ним. Они уже больше не знали, что с ним станет. Возникла возможность использовать продукт против производителя, для его эксплуатации и угнетения. Поэтому ни одно общество не может сохранить надолго власть над своим собственным производством и контроль над социальными последствиями своего процесса производства, если оно не уничтожит обмена между отдельными лицами.

Как быстро после возникновения обмена между отдельными лицами и превращения продуктов в товары начинает проявляться власть продукта над его производителем — это афинянам пришлось испытать на собственном опыте. Вместе с товарным производством появилась обработка земли отдельными лицами своими собственными силами, а вскоре затем и земельная собственность отдельных лиц. Потом появились деньги, всеобщий товар, на который могли обмениваться все другие товары. Но, изобретая деньги, люди не подозревали, что они вместе с тем создают новую общественную силу — единственную имеющую всеобщее влияние силу, перед которой должно будет склониться все общество. И эта новая сила, внезапно возникшая без ведома и желания ее собственных творцов, дала почувствовать свое господство афинянам со всей грубостью своей молодости.

Что было делать? Древний родовой строй не только оказался бесильным против победного шествия денег, он был также абсолютно

не способен найти внутри себя хотя бы место для чего-либо подобного деньгам, кредиторам и должникам, принудительному взысканию долгов. Но новая общественная сила существовала, и благочестивые пожелания, страстное стремление вернуть доброе старое время не могли заставить снова исчезнуть деньги и ростовщичество. И сверх того, в родовом строе был пробит ряд других второстепенных брешей. От поколения к поколению все больше перемешивались между собой члены различных родов и фратрий по всей территории Аттики и особенно в самом городе Афины, хотя и теперь еще афинянин мог продавать не принадлежащим к своему роду лицам лишь земельные участки, но не свое жилище. С дальнейшим развитием промышленности и обмена все полнее развивалось разделение труда между различными отраслями производства: земледелием, ремеслом, а в ремесле — между бесчисленными разновидностями его, торговлей, судоходством и т. д.; население разделялось теперь по своим занятиям на довольно устойчивые группы; каждая из них имела ряд новых общих интересов, для которых не было места внутри рода или фратрии и для обслуживания которых появилась, следовательно, потребность в новых должностях. Количество рабов значительно возросло и, вероятно, в ту пору уже намного превышало число свободных афинян; родовой строй первоначально совсем не знал рабства, а следовательно, не знал и средств, при помощи которых можно было держать в узде эту массу несвободных. И, наконец, торговля привлекала в Афины множество чужестранцев, которые селились здесь ради легкой наживы; в силу старых порядков они также оставались бесправными и незащитными и, несмотря на традиционную терпимость, были беспокойным, чуждым элементом в народе.

Одним словом, родовой строй подходил к концу. Общество с каждым днем все более выросло из его рамок; даже худшие из зол, возникавшие на глазах у всех, он не мог ни ограничить, ни устранить. Но тем временем незаметно развилось государство. Новые группы, образовавшиеся благодаря разделению труда сначала между городом и деревней, а затем между различными городскими отраслями труда, создали новые органы для защиты своих интересов; были учреждены всякого рода должности. А затем молодому государству для ведения отдельных небольших войн и для охраны торговых судов потребовались прежде всего собственные военные силы, которые у занимавшихся мореплаванием афинян могли быть первоначально только морскими силами. Были учреждены, неизвестно за сколько времени до Солона, навкратрии, небольшие территориальные округа, по двенадцати в каждом племени; каждая навкратрия должна была поставить, вооружить и снабдить экипажем одно военное судно и, кроме того,

выставляла еще двух всадников. Это учреждение подрывало родовое устройство двояким образом: во-первых, оно создавало публичную власть, которая уже не совпадала просто-напросто с совокупностью вооруженного народа; во-вторых, оно впервые разделяло народ для общественных целей не по родственным группам, а по проживанию на одной территории. Какое это имело значение, будет видно из последующего.

Так как родовой строй не мог оказывать эксплуатируемому народу никакой помощи, то оставалось рассчитывать только на возникающее государство. И оно действительно оказало эту помощь в виде организации управления, введенной Солоном, снова усилившись в то же время за счет старого строя. Солон — нас здесь не интересует способ, каким была проведена его реформа, относящаяся к 594 г. до нашего летосчисления — открыл ряд так называемых политических революций, причем сделал это вторжением в отношения собственности. Все происходившие до сих пор революции были революциями для защиты одного вида собственности против другого вида собственности. Они не могли защищать один вид собственности, не посягая на другой. Во время Великой французской революции была принесена в жертву феодальная собственность, чтобы спасти буржуазную; в революции, произведенной Солоном, должна была пострадать собственность кредиторов в интересах собственности должников. Долги были попросту объявлены недействительными. Подробности нам точно не известны, но Солон похваляется в своих стихах, что удалил закладные камни с обремененных долгами земельных участков и вернул обратно проданных из-за долгов в чужие страны и бежавших туда людей. Это можно было сделать только посредством открытого нарушения прав собственности. И, действительно, все так называемые политические революции, от первой до последней, были совершены ради защиты собственности одного вида и осуществлялись путем конфискации, называемой также кражей, собственности другого вида. Итак, несомненно, что в течение двух с половиной тысяч лет частная собственность могла сохраняться только благодаря нарушениям права собственности.

Но теперь необходимо было помешать повторению такого обращения в рабство свободных афинян. Это достигалось прежде всего общими мерами, как, например, запрещением таких долговых обязательств, по которым закладывалась самая личность должника. Далее были установлены максимальные размеры земельной собственности, которой могло владеть отдельное лицо, чтобы ограничить хотя бы некоторыми пределами ненасытное стремление знати к захвату крестьянской земли. А затем последовали изменения и в самом строе; для нас важнейшими представляются следующие.

Было установлено, что совет состоит из четырехсот членов, по сто от каждого племени; здесь, таким образом, основой еще оставалось племя. Но это была единственная сторона старого строя, воспринятая новым государством. Что касается всего прочего, то Солон разделил граждан на четыре класса по размерам землевладения и его доходности; 500, 300 и 150 медимнов зерна (1 медимн = приблизительно 41 литру) были минимальными размерами дохода для первых трех классов; имевшие меньшие доходы или совсем не владевшие земельной собственностью попадали в четвертый класс. Все должности могли замещаться лишь представителями высших трех классов, а самые высокие должности — только представителями первого класса; четвертый класс имел лишь право выступать и голосовать в народном собрании, однако именно здесь выбирались все должностные лица, здесь они должны были отчитываться в своей деятельности, здесь вырабатывались все законы, а четвертый класс составлял здесь большинство. Аристократические привилегии были частью возобновлены в форме привилегий богатства, но народ сохранял за собой решающую власть. Кроме того, деление на четыре класса служило основой для новой организации войска. Первые два класса поставляли кавалерию, третий должен был служить в качестве тяжеловооруженной пехоты, четвертый — в качестве легкой, не имевшей защитных доспехов пехоты или во флоте, и притом получал, вероятно, за свою службу плату.

Здесь, таким образом, в организацию управления вводится совсем новый элемент — частная собственность. Права и обязанности граждан государства стали устанавливаться соразмерно величине их земельной собственности, и в той же мере, в какой стали приобретать влияние имущие классы, начали вытесняться старые кровнородственные объединения; родовой строй потерпел новое поражение.

Однако предоставление политических прав соразмерно имуществу вовсе не было одним из таких установлений, без которых не может существовать государство. Хотя этот принцип и играл большую роль в истории государственного устройства, все же очень многие государства, и как раз наиболее развитые, обходились без него. Да и в Афинах он сыграл только преходящую роль; со времени Аристиды доступ ко всем должностям был открыт каждому гражданину.

В течение последующих восьмидесяти лет эволюция афинского общества постепенно приняла направление, по которому оно развивалось далее на протяжении следующих столетий. Процветавшим в досолоновскую эпоху ростовщическим операциям с землей был положен предел, равно как и безмерной концентрации земельной собственности. Торговля, а также все более развивавшиеся на основе рабского труда ремесло и художественное ремесло сделались

господствующими занятиями. Люди стали более просвещенными. Вместо того чтобы по-старому жестоко эксплуатировать собственных сограждан, теперь стали эксплуатировать преимущественно рабов и покупателей афинских товаров вне Афин. Движимое имущество, богатство, состоявшее в деньгах, рабах и кораблях, все более возрастало, но теперь оно уже не служило только средством для приобретения земельной собственности, как это было в прежние времена замкнутости и ограниченности, — оно стало самоцелью. В результате этого, с одной стороны, в лице нового класса — богачей, занимавшихся промышленностью и торговлей, — возникла победоносная конкуренция старому могуществу знати, а с другой — остатки старого родового строя лишились последней почвы. Роды, фратрии и племена, члены которых были рассеяны теперь по всей Аттике и окончательно перемешались между собой, стали поэтому совсем непригодными для роли политических объединений; множество афинских граждан не принадлежало ни к какому роду; это были пришельцы, которые хотя и получили права гражданства, но не были приняты ни в один из старых родовых союзов; наряду с этим еще имелось непрерывно возрастающее число чужеземных пришельцев, находившихся под покровительством.

Между тем борьба партий продолжалась; знать пыталась вернуть свои прежние привилегии и на короткое время одержала верх, пока революция Клизфена (509 г. до нашего летосчисления) не низвергла ее окончательно, а с ней вместе и последние остатки родового строя.

Новая организация управления, проведенная Клизфеном, игнорировала деление на четыре древних племена, основанных на родах и фратриях. Ее место заняла совершенно новая организация на основе уже испытанного в навкратриях деления граждан только по месту их жительства. Решающее значение имела уже не принадлежность к родовым союзам, а исключительно место постоянного жительства; не народ подвергался делению, а территория; население в политическом отношении превращалось в простой придаток территории.

Вся Аттика была разделена на сто самоуправляющихся общин-кругов, или демов. Живущие в каждом деме граждане (демоты) избирали своего старейшину (демарха) и казначея, а также тридцать судей, которым были подсудны мелкие тяжбы. Демы получали также собственный храм и бога покровителя или героя, для которого они выбирали священнослужителей. Высшая власть в деме принадлежала собранию демотов. Как справедливо замечает Морган, это прообраз самоуправляющейся американской городской общины. Возникающее государство начало в Афинах с той же самой единицы, к которой приходит современное государство в результате своего высшего развития.

Десять таких единиц, демов, составляли племя, которое, однако, в отличие от старого родового племени, стало называться теперь территориальным племенем. Оно было не только самоуправляющимся политическим, но также и военным объединением, оно выбирало филарха, или старейшину племени, который командовал конницей, таксиарха, командовавшего пехотой, и стратега, командовавшего всем войском, набранным на территории племени. Оно далее снаряжало пять военных судов с экипажем и командиром и получало в качестве своего священного покровителя какого-нибудь аттического героя, по имени которого и называлось. Наконец, оно выбирало пятьдесят представителей в афинский совет.

Венцом этого явилось афинское государство, которое управлялось советом, состоявшим из пятисот избранных представителей десяти племен, а в последней инстанции — народным собранием, куда имел доступ и где пользовался правом голоса каждый афинский гражданин; наряду с этим архонты и другие должностные лица ведали различными отраслями управления и судебными делами. Главы исполнительной власти в Афинах не было.

С введением этой новой организации управления и с допущением очень большого числа находившихся под покровительством — частью пришельцев, частью вольноотпущенных рабов — органы родового строя были оттеснены от общественных дел; они выродились в союзы частного характера и в религиозные братства. Но моральное влияние, унаследованные взгляды и образ мышления старой родовой эпохи еще долго жили в традициях, которые отмирали только постепенно. Это сказалось на одном из позднейших государственных учреждений.

Мы видели, что существенный признак государства состоит в публичной власти, отделенной от массы народа. Афины располагали в ту пору лишь народным войском и флотом, который выставлял непосредственно народ; войско и флот были защитой от внешних врагов и держали в повиновении рабов, которые уже тогда составляли значительное большинство населения. По отношению к гражданам публичная власть первоначально существовала только в качестве полиции, которая так же стара, как государство, поэтому простодушные французы XVIII в. и говорили не о народах цивилизованных, а о народах полицизованных (*nations policees*). Афиняне учредили, таким образом, одновременно со своим государством также и полицию, настоящую жандармерию из пеших и конных лучников — ландъегерей, как их называют в Южной Германии и в Швейцарии. Но эта жандармерия формировалась из рабов. Эта полицейская служба представлялась свободному афинянину столь унижительной, что он предпочитал давать себя арестовать вооруженному рабу, лишь бы самому не заниматься таким

позорным делом. В этом сказывался еще образ мыслей древнего родового быта. Государство не могло существовать без полиции, но оно было еще молодо и не пользовалось еще достаточным моральным авторитетом, чтобы внушить уважение к занятию, которое бывшим членам родов неминуемо должно было казаться гнусным.

В какой степени сложившееся в главных своих чертах государство соответствовало новому общественному положению афинян, свидетельствует быстрый расцвет богатства, торговли и промышленности. Классовый антагонизм, на котором покоились теперь общественные и политические учреждения, был уже не антагонизмом между знатью и простым народом, а антагонизмом между рабами и свободными, между находившимися под покровительством и полноправными гражданами. Ко времени наивысшего расцвета Афин общее количество свободных граждан, включая женщин и детей, составляло приблизительно 90 000 человек, а рабов обоего пола насчитывалось 365 000 и состоявших под покровительством — чужезмцев и вольноотпущенников — 45 000. На каждого взрослого гражданина мужского пола приходилось, таким образом, по меньшей мере 18 рабов и свыше двух находившихся под покровительством. Большое число рабов было связано с тем, что многие из них работали вместе в мануфактурах, в больших помещениях под надзором надсмотрщиков. Но с развитием торговли и промышленности происходило накопление и концентрация богатств в немногих руках, а также обнищание массы свободных граждан, которым только оставалось на выбор или вступить в конкуренцию с рабским трудом, самим взявшись за ремесло, что считалось постыдным, низким занятием и не сулило к тому же большого успеха, или же превратиться в нищих. Они шли — при данных условиях неизбежно — по последнему пути, а, так как они составляли массу населения, это привело к гибели и все афинское государство. Не демократия погубила Афины, как это утверждают европейские школьные педанты, пресмыкающиеся перед монархами, а рабство, которое сделало труд свободного гражданина презренным.

Возникновение государства у афинян является в высшей степени типичным примером образования государства вообще, потому что оно, с одной стороны, происходит в чистом виде, без всякого насильственного вмешательства, внешнего или внутреннего, — кратковременная узурпация власти Писистратом не оставила никаких следов, — с другой стороны, потому, что в данном случае весьма высоко развитая форма государства, демократическая республика, возникает непосредственно из родового общества, и, наконец, потому, что нам достаточно известны все существенные подробности образования этого государства.

VI. Род и государство в Риме

Из сказания об основании Рима видно, что первое поселение было создано рядом объединившихся в одно племя латинских родов (согласно сказанию, их было сто), к которым вскоре присоединилось одно сабельское племя, также будто бы насчитывавшее сто родов, а затем и состоявшее из различных элементов третье племя, также имевшее, по преданию, сто родов. Весь рассказ с первого взгляда свидетельствует о том, что здесь не было ничего естественно сложившегося, кроме рода, да и последний в некоторых случаях был лишь ветвью первоначального рода, продолжавшего существовать на старой родине. На племенах лежит печать искусственного образования, однако большей частью из родственных элементов и по образцу древнего, естественно выросшего, а не искусственно созданного племени, при этом не исключено, что ядром каждого из трех племен могло служить подлинное старое племя. Промежуточное звено, фратрия, состояло из десяти родов и называлось курией, их было, таким образом, тридцать.

Общепризнано, что римский род был таким же институтом, как и род греческий, если греческий род представляет собой дальнейшее развитие той общественной ячейки, первобытную форму которой мы находим у американских краснокожих, то это целиком относится и к римскому роду...

Римский род, по крайней мере в древнейшую пору существования города, имел следующее устройство.

1. Взаимное право наследования членов рода, имущество оставалось внутри рода. Так как в римском роде, как и в греческом, господствовало уже отцовское право, то потомство по женской линии исключалось из наследования. По законам Двенадцати таблиц, древнейшему известному нам писаному памятнику римского права, в первую очередь наследовали дети как прямые наследники, за их отсутствием — агнаты (родственники по мужской линии), а за отсутствием последних — члены рода. Во всех случаях имущество оставалось внутри рода. Мы видим здесь постепенное проникновение в родовой обычай новых, порожденных ростом богатства и моногамией правовых норм первоначально равное право наследования всех членов рода ограничивается на практике сначала — и, как указывалось выше, очень рано — агнатами, а в конечном счете детьми и их потомством по мужской линии, в Двенадцати таблицах это, само собой разумеется, представлено в обратном порядке.

2. Обладание общим местом погребения...
3. Общие религиозные празднества...

4. Обязательство не вступать в брак внутри рода. Это, по-видимому, никогда не превращалось в Риме в писанный закон, но оставалось обычаем...

5. Общее владение землей. Последнее всегда существовало в первобытную эпоху, с тех пор как землю племени начали делить...

6. Обязанность членов рода оказывать друг другу защиту и помощь. Писаная история показывает нам одни лишь обломки этого обычая; римское государство сразу выступило на сцену как такая могущественная сила, что право защиты от нанесения зла перешло к нему...

7. Право носить родовое имя. Оно сохранилось вплоть до времен империи; вольноотпущенникам разрешалось принимать родовое имя своих бывших господ, однако без приобретения прав членов рода.

8. Право принимать в род посторонних. Это совершалось путем усыновления одной из семей (как у индейцев), что влекло за собой принятие в состав рода.

9. О праве избирать и смещать старейшину нигде не упоминается. Но так как в первый период истории Рима все должности замещались по выбору или по назначению, начиная с выборного царя, и так как жрецы курий также выбирались этими последними, то мы можем предположить относительно старейшин (*principes*) родов то же самое, хотя избрание из одной и той же семьи в роде могло уже стать правилом...

Еще почти триста лет спустя после основания Рима родовые узы были настолько прочны, что один патрицианский род... мог с разрешения сената собственными силами предпринять военный поход против соседнего города...

Десять родов... составляли фратрию, которая здесь называлась курией и имела более важные общественные функции, чем греческая фратрия. Каждая курия имела собственные религиозные церемонии, святыни и жрецов; последние в своей совокупности составляли одну из римских жреческих коллегий. Десять курий составляли племя, которое, вероятно, имело первоначально, подобно остальным латинским племенам, своего выборного старейшину — военачальника и верховного жреца. Все три племена вместе составляли римский народ — *populus romanus*.

К римскому народу, таким образом, мог принадлежать только тот, кто был членом рода, а через свой род — членом курии и племени. Первоначальная организация управления этого народа была следующая. Общественными делами ведал сначала сенат, который, как это впервые верно подметил Нибур, состоял из старейшин трехсот родов; именно поэтому в качестве родовых старейшин они назывались

отцами, *patres*, а их совокупность — сенатом (совет старейших, от слова *senex* — старый). Вошедшее в обычай избрание старейшин всегда из одной и той же семьи каждого рода создало и здесь первую родовую знать; эти семьи назывались патрициями и претендовали на исключительное право входить в состав сената и занимать все другие должности. Тот факт, что народ со временем позволил возобладать этим притязаниям и они превратились в действующее право, нашел свое выражение в сказании о том, что Ромул пожаловал первым сенаторам и их потомству патрициат с его привилегиями. Сенат, как и афинский *bule*, имел право принимать окончательные решения по многим вопросам и предварительно обсуждать более важные из них, в особенности новые законы. Последние окончательно принимались народным собранием, которое называлось *comitia curiata* (собрание курий). Народ собирался, группируясь по куриям, а в каждой курии, вероятно, по родам; при принятии решений каждая из тридцати курий имела по одному голосу. Собрание курий принимало или отвергало все законы, избирало всех высших должностных лиц, в том числе *rex*'а (так называемого царя), объявляло войну (но мир заключал сенат) и в качестве высшей судебной инстанции выносило окончательное решение по апелляции сторон во всех случаях, когда дело шло о смертном приговоре римскому гражданину. Наконец, наряду с сенатом и народным собранием имелся *рекс*, который точно соответствовал греческому *басилею* и отнюдь не был... почти абсолютным монархом. Он тоже был военачальником, верховным жрецом и председательствовал в некоторых судах. Полномочиями в области гражданского управления, а также властью над жизнью, свободой и собственностью граждан он отнюдь не обладал, если только они не вытекали из дисциплинарной власти военачальника или власти главы судебного органа в отношении приведения приговора в исполнение. Должность *рекса* не была наследственной; напротив, он сначала избирался, вероятно, по предложению своего предшественника по должности, собранием курий, а затем во втором собрании торжественно вводился в должность. Что он мог также быть смещен, доказывает судьба *Тарквиния Гордого*.

Так же, как и у греков в героическую эпоху, у римлян в период так называемых царей существовала военная демократия, основанная на родах, *фратриях* и племенах и развившаяся из них. Курии и племена были, правда, отчасти искусственными образованиями, но они были организованы по образцу подлинных, естественно сложившихся форм того общества, из которого они возникли и которое еще окружало их со всех сторон. И хотя стихийно развившаяся патрицианская знать уже приобрела твердую почву под ногами,

хотя рексы старались расширить мало-помалу свои полномочия, все это не меняет первоначального основного характера строя, а в этом все дело.

Между тем население города Рима и Римской области, расширившейся благодаря завоеваниям, возрастало отчасти за счет иммиграции, отчасти — за счет населения покоренных, по преимуществу латинских округов. Все эти новые подданные государства (вопроса о клиентах мы здесь не касаемся) стояли вне старых родов, курий и племен и, следовательно, не были составной частью *populus romanus*, собственно римского народа. Они были лично свободными людьми, могли владеть земельной собственностью, должны были платить налоги и отбывать военную службу. Но они не могли занимать никаких должностей и не могли участвовать ни в собрании курий, ни в дележе приобретенных путем завоеваний государственных земель. Они составляли лишенный всех политических прав плебс. Благодаря своей все возрастающей численности, своей военной выучке и вооружению они сделались грозной силой, противостоящей старому *populus*, теперь прочно огражденному от всякого прироста за счет пришлых элементов. Вдобавок к этому земельная собственность была, по-видимому, почти равномерно распределена между *populus* и плебсом, тогда как торговое и промышленное богатство, впрочем еще не сильно развившееся, преимущественно было в руках плебса...

По новой организации управления, приписываемой рексу Сервию Туллию и опиравшейся на греческие образцы, особенно на Солона, было создано новое народное собрание, в котором участвовали или из которого исключались без различия *populus* и плебеи в зависимости от того, несли ли они военную службу или нет. Все военнообязанное мужское население было разделено соответственно своему имуществу на шесть классов. Минимальный размер имущества для каждого из пяти классов составлял: I — 100 000 ассов, II — 75 000, III — 50 000, IV — 25 000, V — 11 000 ассов, что, согласно Дюро де Ла Малю, составляет приблизительно 14 000, 10 500, 7000, 3600 и 1570 марок. Шестой класс, пролетарии, состоял из малоимущих, свободных от военной службы и налогов. В новом народном собрании центурий (*comitia centuriata*) граждане размещались по военному образцу, так сказать, поротно, центуриями по 100 человек, причем каждая центурия имела один голос. Но первый класс выставлял 80 центурий, второй — 22, третий — 20, четвертый — 22, пятый — 30, шестой также, приличия ради, — одну центурию. Кроме того, всадники, набравшиеся из наиболее богатых граждан, составляли 18 центурий; всего насчитывалось 193 центурии; для большинства голосов было

достаточно 97. Но всадники и первый класс вместе имели 98 голосов, т. е. большинство; при их единодушии остальных даже не спрашивали, окончательное решение считалось принятым.

К этому новому собранию центурий перешли теперь все политические права прежнего собрания курий (кроме некоторых номинальных прав); курии и составлявшие их роды были тем самым низведены, как и в Афинах, к роли простых частных и религиозных братств и еще долгое время влачили существование в этой роли, тогда как собрание курий вскоре совсем сошло со сцены. Для того чтобы устранить из государства и три старых родовых племени, были созданы четыре территориальных племени, каждое из которых населяло особый квартал города и было наделено рядом политических прав.

Так и в Риме еще до упразднения так называемой царской власти был разрушен древний общественный строй, покоившийся на личных кровных узах, а вместо него создано было новое, действительно государственное устройство, основанное на территориальном делении и имущественных различиях. Публичная власть сосредоточилась здесь в руках военнообязанных граждан и была направлена не только против рабов, но и против так называемых пролетариев, отстраненных от военной службы и лишенных вооружения.

В рамках этого нового строя, который получил свое дальнейшее развитие лишь после изгнания последнего рекса, Тарквиния Гордого, узурпировавшего подлинную царскую власть, и замены рекса двумя военачальниками (консулами), обремененными одинаковой властью (как у ирокезов), в рамках этого строя развивается вся история Римской республики со всей ее борьбой между патрициями и плебеями за доступ к должностям и за участие в пользовании государственными землями, с растворением в конце концов патрицианской знати в новом классе крупных землевладельцев и денежных магнатов, которые постепенно поглотили всю земельную собственность разоренных военной службой крестьян, обрабатывали возникшие таким образом громадные имения руками рабов, довели Италию до обезлюдения и тем самым проложили дорогу не только империи, но и ее преемникам — германским варварам.

VII. Род у кельтов и германцев

...Древнейшие из сохранившихся кельтских законов показывают нам род еще полным жизни; в Ирландии он, по крайней мере инстинктивно, живет в сознании народа еще и теперь, после того как англичане насильственно разрушили его; в Шотландии он был в полном расцвете еще в середине прошлого столетия и здесь был

также уничтожен только оружием, законодательством и судами англичан.

Древнеуэльские законы, записанные за много столетий до английского завоевания, самое позднее в XI в., свидетельствуют еще о наличии совместной обработки земли целыми селами, хотя и в виде только сохранившегося как исключение пережитка общераспространенного ранее обычая; у каждой семьи было пять акров для самостоятельной обработки; наряду с этим один участок обрабатывался сообща и урожай подлежал дележу...

Существование ирландского рода (*sept*, племя называлось *clainne*, клан) подтверждается и описание его дается не только в древних сборниках законов, но и английскими юристами XVII в., которые были присланы в Ирландию для превращения земель кланов в коронные владения английского короля. Земля вплоть до самого этого времени была общей собственностью клана или рода, если только она не была уже превращена вождями в их частные домениальные владения. Когда умирал какой-нибудь член рода и, следовательно, одно из хозяйств переставало существовать, старейшина (*caput cognatio-nis*, как называли его английские юристы) предпринимал новый передел всей земли между оставшимися хозяйствами... Крестьяне, индивидуальные арендаторы земли, ранее принадлежавшей всему роду, а затем захваченной английскими завоевателями, вносят каждый арендную плату за свой участок, но соединяют всю пахотную и луговую землю своих участков вместе, делят ее в зависимости от расположения и качества на «коны... и предоставляют каждому его долю в каждом коне; болота и выгоны находятся в общем пользовании»...

В Шотландии гибель родового строя совпадает с подавлением восстания 1745 г... Но что ранее в Шотландии господствовало материнское право, доказывает тот факт, что... в королевской фамилии пиктов наследование происходило по женской линии...

Не подлежит сомнению, что германцы вплоть до переселения народов были организованы в роды. Они, по-видимому, заняли территорию между Дунаем, Репном, Вислой и северными морями только за несколько столетий до нашей эры; переселение кимвров и тевтонов было тогда еще в полном разгаре, а свевы прочно осели только во времена Цезаря. О последних Цезарь определенно говорит, что они расселились родами и родственными группами (*gentibus cognationibusque*), а в устах римлянина из *gens Julia* это слово *gentibus* имеет вполне определенное и бесспорное значение. Это относилось ко всем германцам; даже в завоеванных римских провинциях они еще селились, по-видимому, родами. В «Алеманнской правде»

подтверждается, что на завоеванной земле к югу от Дуная народ расселился родами (*genealogiae*); понятие *genealogia* употреблено здесь совершенно в том же смысле, как позднее община-марка или сельская община...

Если только вообще существовало общее германское обозначение для рода, то оно, очевидно, звучало как готское *kuni*; за это говорит не только тождество с соответствующим выражением в родственных языках, но и то обстоятельство, что от него происходит слово *kuning* — король, которое первоначально обозначает старейшину рода или племени...

Как у мексиканцев и греков, так и у германцев построение боевого порядка в отряде конницы и в клиновидной колонне пехоты происходило по родовым объединениям; если Тацит говорит: по семьям и родственным группам, то это неопределенное выражение объясняется тем, что в его время род в Риме давно перестал существовать как жизнеспособная единица.

Решающее значение имеет то место у Тацита, где говорится, что брат матери смотрит на своего племянника как на сына, а некоторые даже считают кровные узы, связывающие дядю с материнской стороны и племянника, более священными и тесными, чем связь между отцом и сыном, так что, когда требуют заложников, сын сестры признается большей гарантией, чем собственный сын того человека, которого хотят связать этим актом. Здесь мы имеем живой пережиток рода, организованного в соответствии с материнским правом, следовательно, первоначального, и притом такого, который составляет отличительную черту германцев. Если член такого рода отдавал собственного сына в залог какого-либо торжественного обязательства и сын становился жертвой нарушения отцом договора, то это было только делом самого отца. Но если жертвой оказывался сын сестры, то этим нарушалось священнейшее родовое право; ближайший сородич мальчика или юноши, обязанный больше всех других охранять его, становился виновником его смерти, этот сородич либо не должен был делать его заложником, либо обязан был выполнить договор. Если бы мы даже не обнаружили никаких других следов родового строя у германцев, то было бы достаточно одного этого места.

...Доказано, что почти у всех народов существовала совместная обработка пахотной земли родом, а в дальнейшем — коммунистическими семейными общинами, которые, по свидетельству Цезаря, имелись еще у свевов, и что на смену этому порядку пришло распределение земли между отдельными семьями с периодическими новыми переделами этой земли, после того как установлено, что этот

периодический передел пахотной земли местами сохранился в самой Германии до наших дней, едва ли стоит даже упоминать об этом. Если германцы за 150 лет, отделяющих рассказ Цезаря от свидетельства Тацита, перешли от совместной обработки земли, которую Цезарь определенно приписывает свевам (поделенной или частной пашни у них нет совсем, говорит он), к обработке отдельными семьями с ежегодным переделом земли, то это действительно значительный прогресс; переход от совместной обработки земли к полной частной собственности на землю за такой короткий промежуток времени и без всякого вмешательства извне представляется просто невозможным.

...Во времена Тацита они имеют уже позади себя целое столетие оседлой жизни; этому соответствовал и несомненный прогресс в производстве средств существования. Они живут в бревенчатых домах, носят еще примитивную одежду жителей лесов: грубый шерстяной плащ, звериную шкуру; у женщин и знати — полотняная нижняя одежда. Пищу их составляют молоко, мясо, дикie плоды и, как добавляет Плиний, овсяная каша (еще и поныне кельтское национальное блюдо в Ирландии и Шотландии). Их богатство заключается в скоте, но плохой породы: быки и коровы — низкорослые, невзрачные, без рогов; лошади — маленькие пони и плохие скакуны. Деньги употреблялись редко и мало, притом только римские. Изделий из золота и серебра они не изготовляли и не ценили, железо было редко и, по крайней мере у племен, живших по Рейну и Дунаю, по-видимому, почти исключительно ввозилось, а не добывалось самостоятельно. Рунические письмена (подражание греческим или латинским буквам) были известны лишь как тайнопись и служили только для религиозно-магических целей. Еще было в обычае принесение в жертву людей. Одним словом, здесь перед нами народ, только что поднявшийся со средней ступени варварства на высшую. Но в то время как у непосредственно граничивших с римлянами племен развитию самостоятельного металлического и текстильного производства мешала легкость ввоза продуктов римской промышленности, такое производство, вне всякого сомнения, было создано на северо-востоке, на побережье Балтийского моря. Найденные в болотах Шлезвига вместе с римскими монетами конца II в. предметы вооружения: длинный железный меч, кольчуга, серебряный шлем и т. п. — а также распространившиеся благодаря переселению народов германские металлические изделия представляют собой отличающийся довольно высоким уровнем развития совершенно своеобразный тип даже в тех случаях, когда они приближаются к первоначальным римским образцам. Переселение

в цивилизованную Римскую империю положило конец этому самобытному производству всюду, кроме Англии. Какое единообразие обнаруживается в возникновении и дальнейшем развитии этого производства, показывают, например, бронзовые застёжки; эти застёжки, найденные в Бургундии, в Румынии, на берегах Азовского моря, могли выйти из той же мастерской, что и английские и шведские, и они столь же несомненно германского происхождения. Высшей ступени варварства соответствует и организация управления. Повсеместно существовал, согласно Тациту, совет старейшин (*principes*), который решал более мелкие дела, а более важные подготовлял для решения в народном собрании, последнее на низшей ступени варварства, по крайней мере там, где мы о нем знаем, у американцев, существует только для рода, но не для племени или союза племен. Старейшины (*principes*) еще резко отличаются от военных вождей (*duces*), совсем как у ирокезов. Первые живут уже отчасти за счет почетных приношений от членов племени скотом, зерном и пр., их выбирают, как в Америке, большей частью из одной и той же семьи, переход к отцовскому праву благоприятствует, как в Греции и Риме, постепенному превращению выборного начала в наследственное право и тем самым возникновению знатной семьи в каждом роде. Эта древняя так называемая племенная знать в большинстве своем погибла при переселении народов или же вскоре после него. Военачальники избирались независимо от происхождения, исключительно по способности. Их власть была невелика, и они должны были влиять своим примером, собственно дисциплинарную власть в войске Тацит определенно приписывает жрецам. Действительная власть сосредоточивалась у народного собрания. Король или старейшина племени председательствует, народ выносит свое решение отрицательное — ропотом, утвердительное — возгласами одобрения и бряцанием оружия. Народное собрание служит вместе с тем и судом, сюда обращаются с жалобами и здесь же их разрешают, здесь выносят смертные приговоры, причем смерть полагается только за трусость, измену своему народу и противоестественные пороки. Внутри родов и других подразделений суд также вершат все сообща под председательством старейшины, который, как и во всем германском древнем судопроизводстве, мог только руководить процессом и ставить вопросы, приговор у германцев всегда и повсюду выносился всем коллективом. Со времени Цезаря образовались союзы племен, у некоторых из них были уже короли, верховный военачальник, как у греков и римлян, уже домогался тиранической власти и иногда достигал ее. Такие удачливые узурпаторы, однако, отнюдь не были неограниченными властителями, но они уже начинали разбивать

оковы родового строя. В то время как вольноотпущенные рабы вообще занимали подчиненное положение, так как они не могли принадлежать ни к какому роду, у новых королей любимцы из их среды часто достигали высоких постов, богатства и почета. То же самое происходило после завоевания Римской империи с военачальниками, которые теперь становились королями крупных стран. У франков рабы и вольноотпущенники короля играли большую роль сначала при дворе, а затем в государстве; большая часть новой знати ведет свое происхождение от них.

Возникновению королевской власти содействовал один институт — дружины. Уже у американских краснокожих мы видели, как рядом с родовым строем создаются частные объединения для ведения войны на свой страх и риск. Эти частные объединения стали у германцев уже постоянными союзами. Военный вождь, приобретший славу, собирал вокруг себя отряд жаждавших добычи молодых людей, обязанных ему личной верностью, как и он им. Он содержал и награждал их, устанавливал известную иерархию между ними, для малых походов они служили ему отрядом телохранителей и всегда готовым к выступлению войском, для более крупных — готовым офицерским корпусом. Как ни слабы должны были быть эти дружины и как ни слабы они действительно оказались, например, позже у Одоакра в Италии, все же в их существовании таилась уже зародыш упадка старинной народной свободы, и такую именно роль они сыграли во время переселения народов и после него. Ибо, во-первых, они благоприятствовали возникновению королевской власти; во-вторых, как замечает уже Тацит, их можно было удержать как организованное целое только путем постоянных войн и разбойничьих набегов. Грабеж стал целью. Если предводителю дружины нечего было делать поблизости, он направлялся со своими людьми к другим народам, у которых происходила война и можно было рассчитывать на добычу, германские вспомогательные войска, которые в большом количестве сражались под римским знаменем даже против самих же германцев, набирались частично из таких дружин. Система военного наемничества — позор и проклятие немцев — была уже здесь налицо в своей первоначальной форме. После завоевания Римской империи эти дружинники королей образовали наряду с придворными слугами из числа несвободных и римлян вторую из главных составных частей позднейшей знати. Таким образом, в общем, у объединявшихся в народы германских племен существовала такая же организация управления, как та, которая получила развитие у греков героической эпохи и у римлян эпохи так называемых царей, — народное собрание, совет родовых

старейшин, военачальник, стремившийся уже к подлинной королевской власти. Это была наиболее развитая организация управления, какая вообще могла сложиться при родовом строе, для высшей ступени варварства она была образцовой. Стоило обществу выйти из рамок, внутри которых эта организация управления удовлетворяла своему назначению, наступал конец родовому строю, он развалился, на его место заступало государство.

IX. Варварство и цивилизация

Мы проследили разложение родового строя на трех отдельных крупных примерах — греков, римлян и германцев. Рассмотрим в заключение общие экономические условия, которые подрывали родовую организацию общества уже на высшей ступени варварства и совершенно устранили ее с появлением цивилизации...

Возникнув на средней ступени дикости и продолжая развиваться на высшей ее ступени, род, насколько позволяют судить об этом наши источники, достигает своего расцвета на низшей ступени варварства...

...Примером должны служить нам американские краснокожие — вполне развившийся родовой строй. Племя делилось на несколько родов, чаще всего на два; эти первоначальные роды распадаются каждый, по мере роста населения, на несколько дочерних родов, по отношению к которым первоначальный род выступает как фратрия; самое племя распадается на несколько племен, в каждом из них мы большей частью вновь встречаем прежние роды; союз включает, по крайней мере в отдельных случаях, родственные племена. Эта простая организация вполне соответствует общественным условиям, из которых она возникла. Она представляет собой не что иное, как свойственную этим условиям, естественно выросшую структуру; она в состоянии улаживать все конфликты, которые могут возникнуть внутри организованного таким образом общества. Конфликты с внешним миром устраняет война; она может кончиться уничтожением племени, но никак не порабощением его. Величие родового строя, но вместе с тем и его ограниченность проявляются в том, что здесь нет места для господства и порабощения. Внутри родового строя не существует еще никакого различия между правами и обязанностями; для индейца не существует вопроса, является ли участие в общественных делах, кровная месть или уплата выкупа за нее правом или обязанностью; такой вопрос показался бы ему столь же нелепым, как и вопрос, являются ли еда, сон, охота правом или обязанностью? Точно так же невозможно расслоение племени и рода на различные классы. И это приводит нас к рассмотрению экономического базиса этого строя.

Население в высшей степени редко; оно гуще только в месте жительства племени; вокруг этого места лежит широким поясом, прежде всего, территория для охоты, а затем нейтральная полоса леса, отделяющая племя от других племен и служащая ему защитой. Разделение труда чисто естественного происхождения; оно существует только между полами. Мужчина воюет, ходит на охоту и рыбную ловлю, добывает продукты питания в сыром виде и изготавливает необходимые для этого орудия. Женщина работает по дому и занята приготовлением пищи и одежды — варит, ткёт, шьёт. Каждый из них хозяин в своей области: мужчина — в лесу, женщина — в доме. Каждый является собственником изготовленных и употребляемых им орудий: мужчина — оружия, охотничьих и рыболовных принадлежностей, женщина — домашней утвари. Домашнее хозяйство ведётся на коммунистических началах несколькими, часто многими семьями. То, что изготавливается и используется сообща, составляет общую собственность: дом, огород, лодка. Здесь, таким образом, и притом только здесь, на самом деле существует придуманная юристами и экономистами цивилизованного общества «собственность, добытая своим трудом», — последнее лживое правовое основание, на которое ещё опирается современная капиталистическая собственность.

Но люди не везде остановились на этой ступени. В Азии они нашли животных, которых можно было приручать и в дальнейшем разводить в прирученном состоянии. За самкой дикого буйвола нужно было охотиться, прирученная же она ежегодно приносила тёлёнка и, кроме того, давала молоко. У некоторых наиболее передовых племен — арийцев, семитов, может быть, уже и у туранцев — главной отраслью труда сделалось сначала приручение и лишь потом уже разведение скота и уход за ним. Пастушеские племена выделились из остальной массы варваров — это было первое крупное общественное разделение труда. Пастушеские племена производили не только больше, чем остальные варвары, но и производимые ими средства к жизни были другие. Они имели, сравнительно с теми, не только молоко, молочные продукты и мясо в гораздо больших количествах, но также шкуры, шерсть, козий пух и все возраставшее с увеличением массы сырья количество пряжи и тканей. Это впервые сделало возможным регулярный обмен. На более ранних ступенях развития мог происходить лишь случайный обмен; особое искусство в изготовлении оружия и орудий могло вести к временному разделению труда. Так, например, во многих местах были найдены несомненные остатки мастерских для изготовления каменных орудий позднего каменного века; мастера, развивавшие здесь свое искусство, работали, вероятно, за счет и на пользу всего коллектива, как это и сейчас еще делают постоянные ремесленники

родовых общин в Индии. На этой ступени развития обмен мог возникнуть только внутри племени, да и тут он оставался исключительным явлением. Теперь же, напротив, после выделения пастушеских племен мы находим готовыми все условия для обмена между членами различных племен, для его развития и упрочения как постоянного института. Первоначально обмен производился между племенами при посредстве родовых старейшин каждой стороны; когда же стада стали переходить в обособленную собственность, все больше стал преобладать и наконец сделался единственной формой обмена — обмен между отдельными лицами. Но главным предметом, которым обменивались пастушеские племена со своими соседями, был скот; скот сделался товаром, посредством которого оценивались все другие товары и который повсюду охотно принимался и в обмен на них, — одним словом, скот приобрел функцию денег и служил деньгами уже на этой ступени. С такой необходимостью и быстротой развивалась уже при самом возникновении товарообмена потребность в особом товаре — деньгах.

Огородничество, вероятно, не известное жителям Азии, находившимся на низшей ступени варварства, появилось у них не позднее средней ступени как предшественник полеводства. В климатических условиях Туранской равнины невозможна пастушеская жизнь без запасов корма на долгую и суровую зиму; луговодство и культура зерновых были здесь, таким образом, необходимы. То же самое следует сказать о степях к северу от Черного моря. Но если сначала зерно производилось для скота, то скоро оно стало пищей и для человека. Обрабатываемая земля оставалась еще собственностью племени и передавалась в пользование сначала роду, позднее самим родом — домашним общинам, наконец, отдельным лицам; они могли иметь на нее известные права владения, но не больше.

Из достижений этой ступени в области промышленной деятельности особенно важное значение имеют два: первое — ткацкий станок, второе — плавка металлических руд и обработка металлов. Самыми важными из них были медь и олово, а также выплавляемая из них бронза; бронза давала пригодные орудия и оружие, но не могла вытеснить каменные орудия; это было под силу только железу, а добывать железо еще не умели. Для нарядов и украшений начали употреблять золото и серебро, которые, по-видимому, уже имели большую ценность, чем медь и бронза.

Увеличение производства во всех отраслях — скотоводстве, земледелии, домашнем ремесле — сделало рабочую силу человека способной производить большее количество продуктов, чем это было необходимо для поддержания ее. Вместе с тем оно увеличивало ежедневное

количество труда, приходившееся на каждого члена рода, домашней общины или отдельной семьи. Появилась потребность в привлечении новой рабочей силы. Война доставляла ее: военнопленных стали обращать в рабов. Первое крупное общественное разделение труда вместе с увеличением производительности труда, а следовательно, и богатства, и с расширением сферы производительной деятельности при тогдашних исторических условиях, взятых в совокупности, с необходимостью влекло за собой рабство. Из первого крупного общественного разделения труда возникло и первое крупное разделение общества на два класса — господ и рабов, эксплуататоров и эксплуатируемых.

Как и когда стада из общего владения племени или рода перешли в собственность глав отдельных семей — об этом мы ничего до сих пор не знаем. Но в основном переход этот должен был произойти на этой ступени. А с приобретением стад и прочих новых богатств в семье произошла революция. Промысел всегда был делом мужчины, средства для промысла изготовлялись им и были его собственностью. Стада были новыми средствами промысла; их первоначальное приручение, а позднее уход за ними были делом мужчины. Поэтому скот принадлежал ему; ему же принадлежали и полученные в обмен на скот товары и рабы. Весь избыток, который теперь давал промысел, доставался мужчине; женщина участвовала в потреблении его, но не имела доли в собственности. «Дикий» воин и охотник довольствовался в доме вторым местом после женщины, «более кроткий» пастух, кичась своим богатством, выдвинулся на первое место, а женщину оттеснил на второе. И она не могла жаловаться. Разделение труда в семье обуславливало распределение собственности между мужчиной и женщиной; оно осталось тем же самым, и тем не менее оно совершенно перевернуло теперь существовавшие до того домашние отношения исключительно потому, что разделение труда вне семьи стало другим. Та самая причина, которая прежде обеспечивала женщине ее господство в доме — ограничение ее труда домашней работой, — эта же самая причина теперь делала неизбежным господство мужчины в доме; домашняя работа женщины утратила теперь свое значение по сравнению с промысловым трудом мужчины; его труд был всем, ее работа — незначительным придатком. Уже здесь обнаруживается, что освобождение женщины, ее уравнивание в правах с мужчиной невозможно ни сейчас, ни в будущем, пока женщина отстранена от общественного производительного труда и вынуждена ограничиваться домашним частным трудом. Освобождение женщины станет возможным только тогда, когда она сможет в крупном, общественном масштабе

участвовать в производстве, а работа по дому будет занимать ее лишь в незначительной мере. А это сделалось возможным только благодаря современной крупной промышленности, которая не только допускает женский труд в больших размерах, но и прямо требует его и все более и более стремится растворить частный домашний труд в общественном производстве.

С утверждением фактического господства мужчины в доме пали последние преграды к его единовластию. Это единовластие было подтверждено и увековечено ниспровержением материнского права, введением отцовского права, постепенным переходом от парного брака к моногамии. А это создало трещину в древнем родовом строе: отдельная семья сделалась силой, которая угрожающе противостояла роду.

Следующий шаг ведет нас к высшей ступени варварства, к периоду, во время которого все культурные народы переживают свою героическую эпоху — эпоху железного меча, а вместе с тем железного плуга и топора. Человеку стало служить железо, последний и важнейший из всех видов сырья, игравших революционную роль в истории, последний — вплоть до появления картофеля. Железо сделало возможным полеводство на более крупных площадях, расчистку под пашню широких лесных пространств; оно дало ремесленнику орудия такой твердости и остроты, которым не мог противостоять ни один камень, ни один из других известных тогда металлов. Все это не сразу; первое железо бывало часто еще мягче бронзы. Каменное оружие поэтому исчезало лишь медленно... в 1066 г. в бою пускались еще в ход каменные топоры. Но прогресс продолжался теперь неудержимо, с меньшими перерывами и быстрее. Город, окружающий своими каменными стенами, башнями и зубчатыми парапетами каменные или кирпичные дома, сделался средоточием племени или союза племен — показатель огромного прогресса в строительном искусстве, но вместе с тем и признак увеличившейся опасности и потребности в защите. Богатство быстро возрастало, но как богатство отдельных лиц; в ткачестве, в обработке металлов и в других ремеслах, все более и более обособлявшихся друг от друга, во все возрастающей степени увеличивалось разнообразие и совершенствовалось мастерство производства; земледелие давало теперь наряду с зерном, стручковыми растениями и фруктами также растительное масло и вино, изготовлению которых научились. Столь разнообразная деятельность не могла уже выполняться одним и тем же лицом; произошло второе крупное разделение труда: ремесло отделилось от земледелия. Непрекращающийся рост производства, а вместе с ним и производительности труда, повышал ценность рабочей силы

человека, рабство, на предыдущей ступени развития только возникшее и носившее спорадический характер, становится теперь существенной составной частью общественной системы; рабы перестают быть простыми подручными; их десятками гонят теперь работать на поля и в мастерские. С разделением производства на две крупные основные отрасли — земледелие и ремесло — возникает производство непосредственно для обмена — товарное производство, а вместе с ним и торговля, причем не только внутри племени и на его границах, но уже и с заморскими странами. Все это, однако, еще в весьма неразвитом виде; благородные металлы начинают становиться преобладающим и всеобщим товаром — деньгами, но их еще не чеканят, а только обменивают просто по весу.

Различие между богатыми и бедными выступает наряду с различием между свободными и рабами: с новым разделением труда возникает новое разделение общества на классы. Имущественные различия между отдельными главами семей взрывают старую коммунистическую домашнюю общину везде, где она еще сохранилась; вместе с ней исчезает и совместная обработка земли средствами этой общины. Пахотная земля предоставляется в пользование отдельным семьям — сначала на время, потом раз и навсегда, переход ее в полную частную собственность совершается постепенно и параллельно с переходом парного брака в моногамию. Отдельная семья становится хозяйственной единицей общества.

Возрастающая плотность населения вынуждает к более тесному сплочению как внутри, так и по отношению к внешнему миру. Союз родственных племен становится повсюду необходимостью, а вскоре делается необходимым даже и слияние их и тем самым слияние отдельных племенных территорий в одну общую территорию всего народа. Военный вождь народа — *gex, basileus, thudans* — становится необходимым, постоянным должностным лицом. Появляется народное собрание там, где его еще не существовало. Военачальник, совет, народное собрание образуют органы родового общества, развивающегося в военную демократию. Военную потому, что война и организация для войны становятся теперь регулярными функциями народной жизни. Богатства соседей возбуждают жадность народов, у которых приобретение богатства оказывается уже одной из важнейших жизненных целей. Они варвары: грабеж им кажется более легким и даже более почетным, чем созидательный труд. Война, которую раньше вели только для того, чтобы отомстить за нападения, или для того, чтобы расширить территорию, ставшую недостаточной, ведется теперь только ради грабежа, становится постоянным промыслом. Недаром высятся грозные стены

вокруг новых укрепленных городов: в их рвах зияет могила родового строя, а их башни достигают уже цивилизации. То же самое происходит и внутри общества. Грабительские войны усиливают власть верховного военачальника, равно как и подчиненных ему военачальников; установленное обычаем избрание их преемников из одних и тех же семейств мало-помалу, в особенности со времени утверждения отцовского права, переходит в наследственную власть, которую сначала терпят, затем требуют и, наконец, узурпируют; закладываются основы наследственной королевской власти и наследственной знати. Так органы родового строя постепенно отрываются от своих корней в народе, в роде, во фратрии, в племени, а весь родовой строй превращается в свою противоположность: из организации племен для свободного регулирования своих собственных дел он превращается в организацию для грабежа и угнетения соседей, а соответственно этому его органы из орудий народной воли превращаются в самостоятельные органы господства и угнетения, направленные против собственного народа. Но этого никогда не могло бы случиться, если бы алчное стремление к богатству не раскололо членов рода на богатых и бедных, если бы «имущественные различия внутри одного и того же рода не превратили общность интересов в антагонизм между членами рода» (Маркс) и если бы в результате распространения рабства добывание средств к существованию собственным трудом не начало уже признаваться делом, достойным лишь раба, более позорным, чем грабеж.

* * *

Мы подошли теперь к порогу цивилизации. Она открывается новым шагом вперед в разделении труда. На низшей ступени люди производили только непосредственно для собственного потребления; изредка происходившие акты обмена были единичны, касались только случайно оставшихся излишков. На средней ступени варварства у пастушеских народов мы находим уже имущество в виде скота, которое при известной величине стада регулярно доставляет некоторый излишек над собственной потребностью; одновременно мы находим также разделение труда между пастушескими народами и отставшими племенами, не имеющими стад, следовательно, две рядом стоящие различные ступени производства и, значит, условия для регулярного обмена. На высшей ступени варварства происходит дальнейшее разделение труда между земледелием и ремеслом, следовательно, производство все возрастающей части продуктов труда непосредственно для обмена, тем самым превращение обмена между отдельными производителями в жизненную необходимость

для общества. Цивилизация упрочивает и усиливает все эти возникшие до нее виды разделения труда, особенно путем обострения противоположности между городом и деревней (причем экономически господствовать может город над деревней, как это было в древности, или же деревня над городом, как это было в Средние века), и присоединяет к этому третье, свойственное лишь ей, разделение труда решающего значения — создает класс, который занимается уже не производством, а только обменом продуктов, а именно купцов. До сих пор причины образования классов были связаны еще исключительно с производством; они вели к разделению занятых в производстве людей на руководителей и исполнителей или же на производителей большего и меньшего масштаба. Здесь впервые появляется класс, который, не принимая никакого участия в производстве, захватывает в общем и целом руководство производством и экономически подчиняет себе производителей, становится неустрашимым посредником между каждыми двумя производителями и эксплуатирует их обоих. Под предлогом избавления производителей от труда и риска, связанных с обменом, расширения сбыта их продуктов вплоть до самых отдаленных рынков и создания тем самым якобы наиболее полезного класса населения образуется класс паразитов, класс настоящих общественных тунеядцев, который в вознаграждение за свои в действительности весьма незначительные услуги снимает сливки как с отечественного, так и с иностранного производства, быстро приобретает громадные богатства и соответствующее им влияние в обществе и именно поэтому в период цивилизации захватывает все более почетное положение и все более подчиняет себе производство, пока, наконец, сам не создает свой собственный продукт — периодические торговые кризисы.

Впрочем, на рассматриваемой нами ступени развития молодое купечество еще не имеет никакого представления о тех великих делах, какие ему предстоят. Но оно формируется и становится необходимым, и этого достаточно. А вместе с ним появляются металлические деньги, чеканная монета, и с металлическими деньгами — новое средство господства непроизводителя над производителем и его производством. Был открыт товар товаров, который в скрытом виде содержит в себе все другие товары, волшебное средство, способное, если это угодно, превращаться в любую заманчивую и желанную вещь. Кто обладал им, тот властвовал над миром производства. А кто прежде всего обладал им? Купец. Культ денег был в его надежных руках. Он взял на себя заботу возвестить, что все товары, а с ними и все товаропроизводители должны с благоговением повергнуться в прах перед деньгами. Он доказал на практике, что все другие формы богатства — всего лишь

ть перед этим воплощением богатства как такового. Никогда впоследствии власть денег не выступала в такой первобытно грубой и насильственной форме, как в этот период их юности. Вслед за покупкой товаров на деньги появилась денежная ссуда, а вместе с ней — процент и ростовщичество. И ни одно законодательство позднейшего времени не бросает должника столь жестоко и беспощадно к ногам кредитора-ростовщика, как законодательство Древних Афин и Рима, а то и другое возникло спонтанно как обычное право, исключительно в силу экономической необходимости.

Наряду с богатством, заключающимся в товарах и рабах, наряду с денежным богатством теперь появилось также богатство земельное. Право отдельных лиц на владение земельными парцеллами, предоставленными им первоначально родом или племенем, упрочилось теперь настолько, что эти парцеллы стали принадлежать им на правах наследственной собственности. Ведь за последнее время они более всего стремились именно к тому, чтобы освободить парцеллу от прав на нее со стороны родовой общины, прав, которые стали для них оковами. От этих оков они избавились, но вскоре после того избавились также и от своей новой земельной собственности. Полная, свободная собственность на землю означала не только возможность беспрепятственно и неограниченно владеть ею, но также и возможность отчуждать ее. Пока земля была собственностью рода, этой возможности не существовало. Но, когда новый землевладелец окончательно сбросил с себя оковы верховной собственности рода и племени, он порвал также узы, до сих пор неразрывно связывавшие его с землей. Что это означало, разъяснили ему деньги, изобретенные одновременно с частной собственностью на землю. Земля могла теперь стать товаром, который продают и закладывают. Едва была установлена собственность на землю, как была уже изобретена и ипотека (см. Афины). Как по пятам моногамии следуют гетеризм и проституция, так по пятам земельной собственности отныне неотступно следует ипотека...

Так вместе с расширением торговли, вместе с деньгами и ростовщичеством, земельной собственностью и ипотекой быстро происходила концентрация и централизация богатств в руках немногочисленного класса, а наряду с этим росло обнищание масс и возрастала масса бедняков. Новая аристократия богатства окончательно оттесняла на задний план старую родовую знать (в Афинах, в Риме, у германцев), если только она с самого начала не совпадала с ней. И наряду с этим разделением свободных на классы в соответствии с имущественным положением происходило, особенно в Греции, громадное увеличение числа рабов, принудительный труд которых служил основанием, на котором возвышалась надстройка всего общества.

Посмотрим же теперь, что стало при этом общественном перевороте с родовым строем. Он оказался бессильным перед лицом новых элементов, развившихся без его участия. Его предпосылкой было то, что члены одного рода или хотя бы племени жили совместно на одной и той же территории, заселенной исключительно ими. Это давно уже прекратилось. Повсюду были перемешаны роды и племена, повсюду среди свободных граждан жили рабы, лица, находившиеся под покровительством, чужестранцы. Достигнутая лишь к концу средней ступени варварства оседлость населения то и дело нарушалась изменениями в его составе и частой переменой местожительства, обусловленными торговой деятельностью, сменой рода занятий, отчуждением земельной собственности. Члены родовых объединений не могли уже собираться для рассмотрения своих собственных общих дел; кое-как улаживались еще только незначительные дела, такие как проведение религиозных празднеств. Наряду с потребностями и интересами, обеспечивать которые были призваны приспособленные для этого родовые объединения, в результате переворота в условиях производства и вызванных им изменений в общественной структуре возникли новые потребности и интересы, не только чуждые древнему родовому строю, но и во всех отношениях противоположные ему. Интересы ремесленных групп, возникших благодаря разделению труда, особые потребности города в противоположность деревне требовали новых органов, но каждая из этих групп состояла из людей самых различных родов, фратрий и племен, включала даже чужестранцев; эти органы должны были поэтому возникать вне родового строя, рядом с ним, а вместе с тем и в противовес ему. И в каждом родовом объединении сказывалось, в свою очередь, это столкновение интересов, достигавшее своей наибольшей остроты там, где богатые и бедные, ростовщики и должники были соединены в одном и том же роде и в одном и том же племени. К тому же имелась масса нового, чуждого родовым общинам населения, которое могло стать силой в стране, как это было в Риме, и притом было слишком многочисленно, чтобы его можно было постепенно включить в основанные на кровном родстве роды и племена. Этой массе родовые общины противостояли как замкнутые, привилегированные корпорации; первобытная естественно выросшая демократия превратилась в ненавистную аристократию. Наконец, родовый строй вырос из общества, не знавшего никаких внутренних противоположностей, и был приспособлен только к нему. У него не было никаких других средств принуждения, кроме общественного мнения. Здесь же возникло общество, которое в силу всех своих экономических условий жизни должно было расколоться на свободных и рабов, на эксплуататоров-богачей и эксплуатируемых

бедняков, — общество, которое не только не могло вновь примирить эти противоположности, но должно было все больше обострять их. Такое общество могло существовать только в непрекращающейся открытой борьбе между этими классами или же под господством третьей силы, которая, якобы стоя над взаимно борющимися классами, подавляла их открытые столкновения и допускала классовую борьбу самое большее только в экономической области, в так называемой законной форме. Родовой строй отжил свой век. Он был взорван разделением труда и его последствием — расколом общества на классы. Он был заменен государством.

* * *

Выше мы рассмотрели в отдельности три главные формы, в которых государство поднимается на развалинах родового строя. Афины представляют собой самую чистую, наиболее классическую форму: здесь государство возникает непосредственно и преимущественно из классовых противоположностей, развивающихся внутри самого родового общества. В Риме родовое общество превращается в замкнутую аристократию, окруженную многочисленным, стоящим вне этого общества, бесправным, но несущим обязанности плебсом; победа плебса взрывает старый родовой строй и на его развалинах воздвигает государство, в котором скоро совершенно растворяются и родовая аристократия, и плебс. Наконец, у германских победителей Римской империи государство возникает как непосредственный результат завоевания обширных чужих территорий, для господства над которыми родовой строй не дает никаких средств. Но так как с этим завоеванием не связаны ни серьезная борьба с прежним населением, ни более прогрессивное разделение труда; так как уровень экономического развития покоренных народов и завоевателей почти одинаков и экономическая основа общества остается, следовательно, прежней, то родовой строй может продолжать существовать в течение целых столетий в измененной, территориальной форме в виде маркового строя и даже на некоторое время восстанавливаться в более слабой форме в позднейших дворянских и патрицианских родах и даже в родах крестьянских...

Итак, государство никоим образом не представляет собой силы, извне навязанной обществу. Государство не есть также «действительность нравственной идеи», «образ и действительность разума», как утверждает Гегель. Государство есть продукт общества на известной ступени развития; государство есть признание, что это общество запуталось в неразрешимое противоречие с самим собой, раскололось на непримиримые противоположности, избавиться от которых оно

бессильно. А чтобы эти противоположности, классы с противоречивыми экономическими интересами, не пожрали друг друга и общество в бесплодной борьбе, для этого стала необходимой сила, стоящая, по-видимому, над обществом, сила, которая бы умеряла столкновение, держала его в границах «порядка». И эта сила, происшедшая из общества, но ставящая себя над ним, все более и более отчуждающая себя от него, есть государство.

По сравнению со старой родовой организацией государство отличается, во-первых, разделением подданных государства по территориальным делениям. Старые родовые объединения, возникшие и державшиеся в силу кровных уз, сделались, как мы видели, недостаточными большей частью потому, что их предпосылка, связь членов рода с определенной территорией, давно перестала существовать. Территория осталась, но люди сделались подвижными. Поэтому исходным пунктом было принято территориальное деление, и гражданам предоставили осуществлять свои общественные права и обязанности там, где они поселялись, безотносительно к роду и племени. Такая организация граждан по месту жительства общепринята во всех государствах. Она поэтому нам кажется естественной; но мы видели, какая потребовалась упорная и длительная борьба, пока она могла утвердиться в Афинах и Риме на место старой организации по родам.

Вторая отличительная черта — учреждение публичной власти, которая уже не совпадает непосредственно с населением, организующим самое себя как вооруженная сила. Эта особая публичная власть необходима потому, что самодействующая вооруженная организация населения сделалась невозможной со времени раскола общества на классы. Рабы также входят в состав населения; 90 000 афинских граждан по отношению к 365 000 рабов образуют только привилегированный класс. Народное войско афинской демократии было аристократической публичной властью, направленной против рабов, и держало их в повиновении; но для того, чтобы держать в повиновении также и граждан, оказалась необходимой, как рассказано выше, жандармерия. Эта публичная власть существует в каждом государстве. Она состоит не только из вооруженных людей, но и из вещественных придатков, тюрем и принудительных учреждений всякого рода, которые были неизвестны родовому устройству общества. Она может быть весьма незначительной, почти незаметной в обществах с еще неразвитыми классовыми противоположностями и в отдаленных областях, как это наблюдается иногда кое-где в Соединенных Штатах Америки. Публичная власть усиливается по мере того, как обостряются классовые противоречия внутри государства, и по мере того,

как соприкасающиеся между собой государства становятся больше и населеннее. Взгляните хотя бы на теперешнюю Европу, в которой классовая борьба и конкуренция завоеваний взвинтили публичную власть до такой высоты, что она грозит поглотить все общество и даже государство.

Для содержания этой публичной власти необходимы взносы граждан — налоги. Последние были совершенно неизвестны родовому обществу. Но мы теперь их знаем достаточно хорошо. С развитием цивилизации даже и налогов недостаточно; государство выдает векселя на будущее, делает займы, государственные долги. И об этом старушка Европа может порассказать немало.

Обладая публичной властью и правом взыскания налогов, чиновники становятся, как органы общества, над обществом. Свободного, добровольного уважения, с которым относились к органам родового общества, им уже недостаточно, даже если бы они могли завоевать его; носители отчуждающейся от общества власти, они должны добывать уважение к себе путем исключительных законов, в силу которых они приобретают особую святость и неприкосновенность. Самый жалкий полицейский служитель цивилизованного государства имеет больше «авторитета», чем все органы родового общества, вместе взятые; но самый могущественный монарх и крупнейший государственный деятель или полководец эпохи цивилизации мог бы позавидовать тому не из-под палки приобретенному и бесспорному уважению, которое оказывают самому незначительному родовому старейшине. Последний стоит внутри общества, тогда как первые вынуждены пытаться представлять собой нечто вне его и над ним.

Так как государство возникло из потребности держать в узде противоположность классов; так как оно в то же время возникло в самих столкновениях этих классов, то оно по общему правилу является государством самого могущественного, экономически господствующего класса, который при помощи государства становится также политически господствующим классом и приобретает таким образом новые средства для подавления и эксплуатации угнетенного класса. Так, античное государство было, прежде всего, государством рабовладельцев для подавления рабов, феодальное государство — органом дворянства для подавления крепостных и зависимых крестьян, а современное представительное государство есть орудие эксплуатации наемного труда капиталом. В виде исключения встречаются, однако, периоды, когда борющиеся классы достигают такого равновесия сил, что государственная власть на время получает известную самостоятельность по отношению к обоим классам, как кажущаяся посредница между ними. Такова абсолютная монархия XVII и XVIII вв., которая

держит в равновесии дворянство и буржуазию друг против друга; таков бонапартизм Первой и особенно Второй империи во Франции, который натравливал пролетариат против буржуазии и буржуазию против пролетариата. Новейшее достижение в этой области, при котором властитель и подвластные выглядят одинаково комично, представляет собой новая Германская империя бисмарковской нации: здесь поддерживается равновесие между капиталистами и рабочими, противостоящими друг другу, и они подвергаются одинаковому надувательству в интересах оскудевшего прусского захолустного юнкерства.

Кроме того, в большинстве известных в истории государств предоставляемые гражданам права соразмеряются с их имущественным положением, и этим прямо заявляется, что государство — это организация имущего класса для защиты его от неимущего. Так было уже в Афинах и Риме с их делением на имущественные категории. Так было и в средневековом феодальном государстве, где степень политического влияния определялась размерами землевладения. Это находит выражение и в избирательном цензе современных представительных государств. Однако это политическое признание различий в имущественном положении отнюдь не существенно. Напротив, оно характеризует низшую ступень государственного развития. Высшая форма государства, демократическая республика, становящаяся в наших современных общественных условиях все более и более неизбежной необходимостью и представляющая собой форму государства, в которой только и может быть доведена до конца последняя решительная борьба между пролетариатом и буржуазией, — эта демократическая республика официально ничего не знает о различиях по богатству. При ней богатство пользуется своей властью косвенно, но зато тем вернее с одной стороны — в форме прямого подкупа чиновников — классическим образцом является Америка, — с другой стороны — в форме союза между правительством и биржей, который осуществляется тем легче, чем больше возрастают государственные долги и чем больше акционерные общества сосредоточивают в своих руках не только транспорт, но и самое производство и делают своим средоточием ту же биржу. Ярким примером этого, кроме Америки, служит новейшая Французская республика, и даже добропорядочная Швейцария внесла свою лепту на этом поприще. Но, что для этого братского союза правительства и биржи совсем не требуется демократической республики, доказывает, кроме Англии, новая Германская империя...

Наконец, имущий класс господствует непосредственно при помощи всеобщего избирательного права. До тех пор пока угнетенный

класс — в данном случае, следовательно, пролетариат — еще не созрел для освобождения самого себя, он будет в большинстве своем признавать существующий общественный порядок единственно возможным и политически будет идти в хвосте класса капиталистов, составляя его крайнее левое крыло. Но, по мере того как он созревает для своего самоосвобождения, он конституируется в собственную партию, избирает своих собственных представителей, а не представителей капиталистов. Всеобщее избирательное право — показатель зрелости рабочего класса. Дать больше оно не может и никогда не даст в теперешнем государстве; но и этого достаточно. В тот день, когда термометр всеобщего избирательного права будет показывать точку кипения у рабочих, они, как и капиталисты, будут знать, что делать.

Итак, государство существует не извечно. Были общества, которые обходились без него, которые понятия не имели о государстве и государственной власти. На определенной ступени экономического развития, которая необходимо связана была с расколом общества на классы, государство стало в силу этого раскола необходимостью. Мы приближаемся теперь быстрыми шагами к такой ступени развития производства, на которой существование этих классов не только перестало быть необходимостью, но становится прямой помехой производству. Классы исчезнут так же неизбежно, как неизбежно они в прошлом возникли. С исчезновением классов исчезнет неизбежно государство. Общество, которое по-новому организует производство на основе свободной и равной ассоциации производителей, отправит всю государственную машину туда, где ей будет тогда настоящее место, — в музей древностей, рядом с прялкой и с бронзовым топором.

Итак, согласно сказанному, цивилизация является той ступенью общественного развития, на которой разделение труда, вытекающий из него обмен между отдельными лицами и объединяющее оба эти процесса товарное производство достигают полного расцвета и производят переворот во всем прежнем обществе.

Производство на всех предшествовавших ступенях общественного развития было по существу коллективным, равным образом и потребление сводилось к прямому распределению продуктов внутри больших или меньших коммунистических общин. Этот коллективный характер производства осуществлялся в самых узких рамках, но он влек за собой господство производителей над своим производственным процессом и продуктом производства. Они знают, что делается с продуктом: они потребляют его, он не выходит из их рук, и пока производство ведется на этой основе, оно не может перерасти производителей, не может породить таинственные, чуждые им силы, как это постоянно и неизбежно бывает в эпоху цивилизации.

Но в этот производственный процесс медленно проникает разделение труда. Оно подрывает коллективный характер производства и присвоения, оно делает преобладающим правилом присвоение отдельными лицами и вместе с тем порождает обмен между ними — как это происходит, мы исследовали выше. Постепенно товарное производство становится господствующей формой.

При товарном производстве, производстве уже не для собственного потребления, а для обмена, продукты по необходимости переходят из рук в руки. Производитель при обмене отдает свой продукт; он уже не знает, что с ним станет. Когда же в роли посредника между производителями появляются деньги, а вместе с деньгами купец, процесс обмена становится еще запутаннее, конечная судьба продуктов еще неопределеннее. Купцов много, и ни один из них не знает, что делает другой. Товары теперь переходят уже не только из рук в руки, но и с рынка на рынок; производители утратили власть над всем производством условий своей собственной жизни, но эта власть не перешла и к купцам. Продукты и производство попадают во власть случая.

Но случайность — это только один полюс взаимозависимости, другой полюс которой называется необходимостью. В природе, где также как будто господствует случайность, мы давно уже установили в каждой отдельной области внутреннюю необходимость и закономерность, которые пробивают себе дорогу в рамках этой случайности. Но что имеет силу для природы, имеет также силу и для общества. Чем больше какая-нибудь общественная деятельность, целый ряд общественных процессов ускользает из-под сознательного контроля людей, выходит из-под их власти, чем более эта деятельность кажется предоставленной чистой случайности, тем больше с естественной необходимостью пробивают себе дорогу в рамках этой случайности свойственные ей внутренние законы. Такие законы господствуют и над случайностями товарного производства и товарообмена: отдельному производителю и участнику обмена они противостоят как чуждые, вначале даже неведомые силы, природа которых только еще подлежит тщательному изучению и познанию. Эти экономические законы товарного производства видоизменяются на различных ступенях развития этой формы производства, но в общем и целом весь период цивилизации протекает под знаком их господства. Еще и теперь продукт господствует над производителями, еще и теперь все общественное производство регулируется не согласно сообщаемому плану, а слепыми законами, которые проявляются со стихийной силой, в последней инстанции — в бурях периодических торговых кризисов.

Мы видели, как на сравнительно ранней ступени развития производства рабочая сила человека становится способной давать

значительно больше продуктов, чем это необходимо для существования производителя, и что эта ступень развития в основном есть та самая ступень, на которой возникает разделение труда и обмен между отдельными лицами. И немного потребовалось теперь времени для того, чтобы открыть великую «истину», что человек также может быть товаром, что силу человека можно обменивать и потреблять, если превратить человека в раба. Едва люди начали менять, как уже они сами стали предметами обмена. Действительный залог превратился в страдательный — хотели того люди или нет.

С появлением рабства, достигнутого при цивилизации своего наивысшего развития, произошло первое крупное разделение общества на эксплуатирующий и эксплуатируемый классы. Это разделение продолжало существовать в течение всего периода цивилизации. Рабство — первая форма эксплуатации, присущая античному миру; за ним следуют: крепостничество в Средние века, наемный труд в Новое время. Таковы три великие формы порабощения, характерные для трех великих эпох цивилизации; открытое, а с недавних пор замаскированное рабство всегда ее сопровождает.

Ступень товарного производства, с которой начинается цивилизация, экономически характеризуется: 1) введением металлических денег, а вместе с тем и денежного капитала, процента и ростовщичества; 2) появлением купцов как посреднического класса между производителями; 3) возникновением частной собственности на землю и ипотеки и 4) появлением рабского труда как господствующей формы производства. Цивилизации соответствует и вместе с ней окончательно утверждает свое господство новая форма семьи — моногамия, господство мужчины над женщиной и отдельная семья как хозяйственная единица общества. Связующей силой цивилизованного общества служит государство, которое во все типичные периоды является государством исключительно господствующего класса и во всех случаях остается по существу машиной для подавления угнетенного, эксплуатируемого класса. Для цивилизации характерно еще следующее: с одной стороны, закрепление противоположности между городом и деревней как основы всего общественного разделения труда; с другой стороны, введение завещаний, с помощью которых собственник может распоряжаться своей собственностью и после своей смерти. Этот институт, прямо противоречащий древнему родовому строю, в Афинах был неизвестен вплоть до Солона; в Риме он был введен уже на ранней стадии, но, когда именно, мы не знаем; у германцев ввели его попы, для того чтобы добропорядочный германец мог беспрепятственно завещать церкви свое наследство.

Основывающаяся на этих устоях цивилизация совершила такие дела, до каких древнее родовое общество не доросло даже в самой отдаленной степени. Но она совершила их, приведя в движение самые низменные побуждения и страсти людей и развив их в ущерб всем их остальным задаткам. Низкая алчность была движущей силой цивилизации с ее первого до сегодняшнего дня; богатство, еще раз богатство и трижды богатство, богатство не общества, а вот этого отдельного жалкого индивида было ее единственной, определяющей целью. Если при этом в недрах этого общества все более развивалась наука и повторялись периоды высшего расцвета искусства, то только потому, что без этого невозможны были бы все достижения нашего времени в области накопления богатства.

Так как основой цивилизации служит эксплуатация одного класса другим, то все ее развитие совершается в постоянном противоречии. Всякий шаг вперед в производстве означает одновременно шаг назад в положении угнетенного класса, т. е. огромного большинства. Всякое благо для одних необходимо является злом для других, всякое новое освобождение одного класса — новым угнетением для другого. Наиболее ярким примером этого является введение машин, последствия которого теперь общеизвестны. И если у варваров, как мы видели, едва можно было отличить права от обязанностей, то цивилизация даже круглому дураку разъясняет различие и противоположность между ними, предоставляя одному классу почти все права и взваливая на другой почти все обязанности.

Но этого не должно быть. Что хорошо для господствующего класса, должно быть благом и для всего общества, с которым господствующий класс себя отождествляет. Поэтому чем дальше идет вперед цивилизация, тем больше она вынуждена набрасывать покров любви на неизбежно порождаемые ею отрицательные явления, прикрашивать их или лживо отрицать — одним словом, вводить в практику общепринятое лицемерие, которое не было известно ни более ранним формам общества, ни даже первым ступеням цивилизации и которое, наконец, достигает высшей своей точки в утверждении: эксплуатация угнетенного класса производится эксплуатирующим классом единственно и исключительно в интересах самого эксплуатируемого класса, и если последний этого не понимает и даже начинает восставать против этого, то это самая черная неблагодарность по отношению к благодетелям — эксплуататорам.

А теперь в заключение суждение Моргана о цивилизации:

«С наступлением цивилизации рост богатства стал столь огромным, его формы такими разнообразными, его применение таким обширным, а управление им в интересах собственников таким умелым, что это богатство сделалось неодолимой силой, противостоящей

народу Человеческий ум стоит в замешательстве и смятении перед своим собственным творением. Но все же настанет время, когда человеческий разум окрепнет для господства над богатством, когда он установит как отношение государства к собственности, которую оно охраняет, так и границы прав собственников. Интересы общества безусловно выше интересов отдельных лиц, и между ними следует создать справедливые и гармонические отношения. Одна лишь погоня за богатством не есть конечное назначение человечества, если только прогресс останется законом для будущего, каким он был для прошлого. Время, прошедшее с наступления цивилизации, — это ничтожная доля времени, прожитого человечеством, ничтожная доля времени, которое ему еще предстоит прожить. Завершение исторического поприща, единственной конечной целью которого является богатство, угрожает нам гибелью общества, ибо такое поприще содержит элементы своего собственного уничтожения. Демократия в управлении, братство внутри общества, равенство прав, всеобщее образование освятят следующую, высшую ступень общества, к которой непрерывно стремятся опыт, разум и наука. Оно будет возрождением — но в высшей форме — свободы, равенства и братства древних родов»...

КЕЛЬЗЕН Ганс (1881–1973 гг.)

ЧИСТОЕ УЧЕНИЕ О ПРАВЕ

34. Основание действительности нормативного порядка: основная норма

а) Смысл вопроса об основании действительности

Если право понимается как нормативный порядок, как система норм, регулирующих человеческое поведение, то возникает вопрос: на чем основано единство множества норм? Почему данная норма относится именно к данному порядку? А этот вопрос непосредственно связан с другим: почему эта норма действительна? Каково основание ее действительности?

Тот факт, что некоторая относящаяся к человеческому поведению норма «действительна», означает, что она обязывает человека (т. е. что он должен) вести себя предусмотренным нормой образом. Ранее, в другой связи, уже говорилось, что на вопрос о действительности нормы (т. е. о том, почему человек должен вести себя именно так) нельзя ответить посредством констатации некоего бытийного факта, что такой факт не может быть основанием действительности нормы. Из того, что нечто есть, не может следовать, что нечто должно быть; равно как из того, что нечто должно быть, не может следовать, что нечто есть. Основанием действительности одной нормы может быть лишь действительность другой нормы. Норму, представляющую собой основание действительности другой нормы, образно называют «высшей» (т. е. «более высокой») нормой по отношению к этой другой норме, которую называют «низшей». Правда, возникает впечатление, будто действительность нормы можно обосновать тем фактом, что она установлена какой-либо властной инстанцией — человеческой или надчеловеческой. Например, действительность Десяти заповедей обосновывают тем фактом, что их дал на горе Синай Бог

Ягве; или говорят, что врагов должно любить потому, что Иисус, Сын Божий, предписал это в Нагорной проповеди. Однако в обоих этих случаях основанием действительности нормы служит не тот факт, что Бог или Его Сын в определенное время и в определенном месте установил определенную норму, но молчаливо подразумеваемая норма, согласно которой должно исполнять заповеди Бога или Его Сына. Впрочем, в силлогизме, меньшая посылка которого — высказывание о долженствовании, содержащее высшую норму: «Должно исполнять заповеди Бога (или Его Сына)», а заключение которого — высказывание о долженствовании, содержащее низшую норму: «Должно исполнять Десять заповедей (или заповедь любви к врагам)» — в этом силлогизме большую посылку образует констатирующее бытийный факт высказывание: «Бог дал человеку Десять заповедей (или: Сын Божий заповедал любить врагов)». Обе посылки — и меньшая, и большая — являются условиями заключения. Но лишь меньшая посылка, которая представляет собой высказывание о долженствовании, есть *conditio per quam* по отношению к заключению, которое тоже представляет собой высказывание о долженствовании; иначе говоря, норма, содержащаяся в меньшей посылке, служит основанием действительности нормы, содержащейся в заключении. Высказывание о бытии, выступающее в этом силлогизме в качестве большей посылки, есть лишь *conditio sine qua non* по отношению к заключению; иначе говоря, констатируемый в большей посылке бытийный факт не есть основание действительности нормы, содержащейся в заключении.

Норма, содержащаяся в меньшей посылке («Должно исполнять заповеди Бога или Его Сына»), сводится к допущению, согласно которому нормы, об основании действительности которых возникает вопрос, исходят от властной инстанции, т. е. от того, кто компетентен устанавливать действительные нормы; эта (допускаемая в мышлении) норма наделяет нормотворческой «властью» (*Autorität*) лицо, устанавливающее нормы. Тот факт, что кто-то что-то приказывает, отнюдь не основание для того, чтобы рассматривать это приказание как действительную, т. е. обязывающую адресата, норму. Лишь компетентная инстанция (*Autorität*) может устанавливать действительные нормы; а такая компетенция может основываться только на норме, уполномочивающей на нормотворчество. Властная инстанция, уполномоченная устанавливать нормы, подчинена этой норме точно так же, как индивиды подчинены нормам, установленным этой инстанцией.

Как уже говорилось, норма, представляющая собой основание действительности другой нормы, является по отношению к ней высшей нормой. Однако поиск основания действительности нормы не может продолжаться бесконечно, в отличие от поиска причины в цепи

причин и следствий. Он должен закончиться нормой, которая — как последняя и наивысшая — постулируется. Будучи наивысшей нормой, она должна постулироваться, так как не может быть установлена властной инстанцией: ведь в противном случае компетенция этой инстанции должна была бы основываться на какой-то еще более высокой норме. Действительность наивысшей нормы не может выводиться из какой-то более высокой нормы, и уже больше не может возникать вопроса об основании ее действительности. Такая норма, постулируемая в качестве наивысшей, называется здесь основной нормой. Все нормы, действительность которых можно вывести из одной и той же основной нормы, образуют систему норм, нормативный порядок. Основная норма — это общий источник действительности всех норм, принадлежащих к одному порядку, их общее основание действительности. Принадлежность определенной нормы к определенному порядку обусловлена тем, что последнее основание действительности этой нормы есть основная норма этого порядка. Именно основная норма конституирует единство некоего множества норм, так как она представляет собой основание действительности всех норм, принадлежащих к этому порядку.

б) Статический и динамический принципы

В зависимости от природы основания действительности можно различать два разных типа нормативных систем: статический и динамический. Нормы, принадлежащие порядку первого типа, действительны (т. е. предписываемое ими человеческое поведение рассматривается как должное) в силу своего содержания: их действительность можно вывести из нормы, содержание которой относится к содержанию норм, образующих данный порядок, как общее к частному. Так, например, нормы: «Не должно лгать», «Не должно мошенничать», «Не должно лжесвидетельствовать», «Должно исполнять данное обещание» — можно вывести из нормы, предписывающей правдивость. Из нормы, предписывающей любить ближнего, можно вывести следующие нормы: «Не должно причинять ближнему зло, в особенности убивать его», «Не должно причинять ближнему моральный или физический вред», «Если ближний попадет в беду, ему должно помочь». Некоторые полагают, что норму, предписывающую правдивость, и норму, предписывающую любовь к ближнему, можно вывести из общей для них более высокой нормы — например, из нормы, предписывающей сохранять гармонию с мирозданием. Тогда на ней можно основать всеобъемлющий моральный порядок. Поскольку все нормы, принадлежащие к порядку этого типа, уже заключены в содержании постулируемой нормы, их можно вывести

из нее при помощи логической операции перехода от общего к частному. Эта норма, постулируемая в качестве основной, обеспечивает как основание действительности (*Geltungsgrund*), так и содержание действительности (*Geltungsinhalt*) норм, которые выводятся из нее путем логической операции. Система норм, основание и содержание действительности которых выводятся из единой нормы, постулируемой в качестве основной, есть статическая нормативная система. Принцип, в соответствии с которым обосновывается действительность норм этой системы, есть статический принцип.

Однако норма, из содержания которой как частное из общего выводятся другие нормы (как с основанием, так и с содержанием их действительности), может рассматриваться в качестве основной лишь в том случае, если ее содержание считается непосредственно очевидным. И в самом деле, основание и содержание действительности норм моральной системы часто возводятся к норме, которая считается непосредственно очевидной. Слова «норма непосредственно очевидна» означают, что она дана в разуме, или «с разумом». Понятие непосредственно очевидной нормы предполагает понятие практического разума, т. е. нормоустанавливающего разума. Но это понятие несостоятельно, поскольку функция разума — познание, а не веление. Установление же норм есть акт воли. Поэтому не может быть никаких непосредственно очевидных норм. Если норма, из которой выводятся основание и содержание действительности моральных норм, провозглашается непосредственно очевидной, то это происходит потому, что она считается установленной Богом или другой надчеловеческой властью; либо потому, что она создана обычаем и (как все, основанное на обычае) воспринимается как нечто само собою разумеющееся. Таким образом, эта норма установлена актом воли. В конечном счете ее действительность может быть обоснована лишь посредством постулированной нормы, согласно которой должно исполнять приказания нормоустанавливающей властной инстанции или вести себя в соответствии с нормами, созданными обычаем. Эта норма может обеспечить лишь основание, но не содержание действительности основанных на ней норм. Такие нормы образуют динамическую нормативную систему. Принцип, в соответствии с которым обосновывается действительность норм этой системы, есть динамический принцип.

Динамический принцип характеризуется тем, что в содержание постулируемой основной нормы входит лишь определение некоторого нормотворческого фактора, уполномочивание нормоустанавливающей инстанции или (что то же самое) правило, определяющее, как должны создаваться общие и частные нормы порядка,

конституируемого этой основной нормой. Поясним это на примере. Отец приказывает ребенку идти в школу. На вопрос ребенка, почему он должен идти в школу, можно ответить: «Потому что так приказал отец, а ребенок должен выполнять приказания отца». Если же далее ребенок спросит: «А почему я должен выполнять приказания отца?» — ему можно ответить, что Бог приказал слушаться родителей, а приказания Бога должно выполнять. Если же ребенок спросит, почему должно выполнять приказания Бога, т. е. поставит под вопрос действительность этой нормы, то в ответ можно лишь сказать, что эта норма не может ставиться под вопрос, т. е. что невозможно искать основание ее действительности, что эту норму можно только постулировать. Но содержание нормы, послужившей в нашем примере исходным пунктом («Ребенок должен идти в школу»), невозможно вывести из этой основной нормы. Ведь основная норма ограничивается делегированием нормотворческой власти, т. е. установлением правила, в соответствии с которым должны создаваться нормы этой системы. Послужившая исходным пунктом норма действительна не в силу своего содержания: она не может быть выведена из постулируемой основной нормы посредством логической операции. Она должна быть установлена актом воли отца, и она действительна, если воспользоваться традиционной формулировкой, как раз потому, что была установлена таким образом; или, если сформулировать это точнее, потому, что постулируется некая основная норма, которая предусматривает именно такой способ создания норм. Отдельная норма принадлежит к некоторому порядку, конституируемому такой основной нормой, не потому, что она обладает определенным содержанием, а потому, что она создана предусмотренным основной нормой способом. Основная норма обеспечивает лишь основание действительности, но отнюдь не содержание образующих систему норм. Их содержание могут определять лишь те акты, посредством которых нормы этой системы устанавливаются инстанцией, которую уполномочила основная норма, и инстанциями, которые в свою очередь уполномочила эта инстанция. Еще один пример. В некотором социальном сообществе, в племени, действительна норма, в соответствии с которой мужчина, берущий в жены девушку, должен заплатить ее отцу или дяде определенный выкуп. На вопрос жениха, почему он должен это делать, можно ответить так: потому что в этом сообществе издавна платили такой выкуп, т. е. потому что существует обычай платить за невесту выкуп и предполагается самоочевидным, что индивид должен вести себя так, как обычно ведут себя все остальные члены сообщества. Такова основная норма нормативного порядка, конституирующего это сообщество. Она утверждает обычай в качестве

нормотворческого фактора. Оба приведенных примера показывают, что такое динамический тип нормативной системы.

Статический и динамический принципы сочетаются в одной нормативной системе, если постулируемая основная норма — в соответствии с динамическим принципом — только уполномочивает нормоустанавливающую властную инстанцию и если эта (или другая, в свою очередь ею уполномоченная) инстанция устанавливает не только такие нормы, посредством которых нормотворчество передается другим властным инстанциям, но также и такие, которые предписывают подчиненным правопорядку субъектам определенное поведение и из которых — как частное из общего — посредством логической операции можно вывести еще и другие нормы. Десять заповедей не только определяют родителей как нормоустанавливающую инстанцию, но также устанавливают общие нормы, из содержания которых логическим путем можно вывести частные нормы, не прибегая к нормоустанавливающему акту; пример такой нормы — заповедь «Не сотвори себе кумира и никакого изображения...». Из Христовой заповеди любви можно логическим путем вывести множество частных моральных норм. При обосновании норм, логически выводимых из заповедей Бога или Христа, применяется статический принцип; а при обосновании действительности Божьих заповедей посредством основной нормы «Должно исполнять заповеди Бога», а также при обосновании действительности Христовых заповедей посредством основной нормы «Должно исполнять заповеди Христа» используется динамический принцип.

в) Основание действительности правопорядка

Нормативная система, которая представляет себя в качестве правопорядка, имеет в основном динамический характер. Правовая норма действительна не потому, что она имеет определенное содержание, т. е. не потому, что ее содержание можно вывести логическим путем из содержания постулируемой основной нормы, а потому, что она создана определенным (в конечном счете предусмотренным основной нормой) способом. Поэтому и только поэтому она принадлежит к правопорядку, нормы которого созданы в соответствии с этой основной нормой. Следовательно, всякое произвольное содержание может быть правом. Не существует человеческого поведения, которое как таковое — в силу своего содержания — заведомо не могло бы составлять содержание правовой нормы. Ее действительность нельзя отрицать на том основании, что ее содержание противоречит содержанию какой-либо нормы, не принадлежащей к правопорядку, основная норма которого обосновывает действительность рассматриваемой

нормы. Основная норма правопорядка — это не материальная норма, которая (поскольку ее содержание считается непосредственно очевидным) постулируется в качестве наивысшей нормы и из которой — как частное из общего — логическим путем можно вывести нормы человеческого поведения. Нормы правопорядка должны устанавливаться специальным нормотворческим актом. Это установленные, т. е. позитивные нормы, элементы позитивного порядка. Если понимать конституцию правового сообщества как норму или нормы, определяющие, каким образом (т. е. какими органами и посредством какой процедуры — путем сознательной законодательной деятельности или на основании обычая) должны создаваться общие нормы конституирующего сообщества правопорядка, тогда основная норма — это та норма, которая постулируется, когда обычай, из которого возникла конституция, или акт создания конституции, сознательно совершенный определенными людьми, объективно истолковываются как нормотворческие факторы; когда во втором случае индивид или собрание индивидов, создавшее конституцию, на которой основывается правопорядок, рассматривается как нормоустанавливающая власть (Antoritat). Основная норма определяет основной фактор правотворчества, так что ее можно назвать конституцией в смысле правовой логики, в отличие от конституции в смысле позитивного права. Основная норма — это исходный пункт процедуры создания позитивного права. Сама она — не установленная на основании обычая или посредством акта правового органа, не позитивная, а постулируемая (т. е. не установленная, а предустановленная) норма, если инстанция, создающая конституцию, рассматривается как высшая власть, и потому не может считаться, что создавать конституцию она уполномочена нормой, установленной какой-то еще более высокой инстанцией.

Если возникает вопрос об основании действительности нормы, принадлежащей к определенному правопорядку, то ответом на него может служить только указание на основную норму, т. е. утверждение, что эта норма была создана в соответствии с основной нормой данного правопорядка. Здесь и далее рассматривается прежде всего государственный правопорядок, т. е. правопорядок, действительность которого ограничена определенным пространством (так называемой государственной территорией) и который считается суверенным, т. е. не подчиненным никакому более высокому правопорядку. Проблему основания действительности норм государственного правопорядка следует первоначально рассмотреть без учета международного правопорядка, который считается либо вышестоящим по отношению к государственному порядку, либо включенным в него.

Вопрос об основании действительности правовой нормы, принадлежащей к определенному государственному правопорядку, может возникнуть, как уже указывалось по другому поводу, в связи с актом принуждения; когда один человек насильственно (через повешение) лишает жизни другого, то возникает вопрос: почему этот акт есть правовой акт, исполнение наказания, а не умышленное убийство? Такой акт может быть истолкован как правовой (а именно — как исполнение наказания), а не как убийство, лишь в том случае, если он был установлен индивидуальной правовой нормой, т. е. предусмотрен в качестве должного нормой, представляемой как судебный приговор. При этом возникает ряд вопросов: при каких условиях возможно такое истолкование? Почему в этом случае речь идет о судебном приговоре? Почему установленная таким образом индивидуальная норма действительна, принадлежит к действительному правопорядку и вследствие этого должна применяться? Вот ответ на эти вопросы: потому что эта индивидуальная норма была установлена в результате применения уголовного кодекса, содержащего общую норму, в соответствии с которой при условиях, наличествующих в данном случае, должна быть назначена смертная казнь. На вопрос об основании действительности этого уголовного кодекса следует ответить, что уголовный кодекс действителен, потому что он был создан законодательным органом, который, в свою очередь, уполномочен нормой конституции устанавливать общие нормы. Если же будет задан вопрос об основании действительности конституции, на которой основана действительность всех общих норм, а также индивидуальных норм, созданных на основании общих, т. е. вопрос об основании действительности норм, регулирующих создание общих норм (поскольку они определяют, какие органы и посредством какой процедуры должны создавать общие нормы), то, возможно, обнаружится более старая конституция; это значит, что действительность существующей конституции обосновывается тем, что она была создана в соответствии с предписаниями предыдущей конституции в процессе ее правомерного (*verfassungsmässig*) изменения, т. е. в соответствии с позитивной нормой, установленной правовой властью. В конце концов мы приходим к исторически первой конституции, которая уже не могла быть создана таким образом. Следовательно, ее действительность не может быть возведена ни к какой позитивной (установленной правовой властью) норме. Здесь мы приходим к конституции, которая обрела действительность революционным путем, т. е. в нарушение прежней конституции, либо стала действительной для некоторой области (человеческого поведения), которая раньше вообще не входила в сферу действительности какой-либо конституции. И основанного на ней

государственного правопорядка. Если рассматривать только государственный правопорядок (оставляя в стороне международное право) и задаться вопросом об основании действительности исторически первой конституции, т. е. конституции, которая не создавалась путем правомерного изменения предшествующей конституции, то ответ может быть только один (если отказаться от идеи возводить действительность конституции и созданных в соответствии с ней норм к норме, установленной метаправовой властной инстанцией, например, Богом или природой): действительность этой конституции, т. е. признание ее в качестве обязывающей адресата нормы, должна быть постулирована, чтобы было возможно истолковывать осуществленные в соответствии с ней акты как создание или применение действительных общих правовых норм, а акты, осуществленные в результате применения этих общих норм, — как создание или применение действительных индивидуальных правовых норм. Поскольку основанием действительности нормы может быть только какая-то другая норма, то это допущение (постулат) тоже должно быть нормой, правда, не установленной правовой властью, а постулируемой нормой, т. е. нормой, которая предполагается, когда субъективный смысл акта создания конституции и нормотворческих актов, осуществленных в соответствии с конституцией, истолковывается как их объективный смысл. Поскольку речь идет об основной норме правопорядка (т. е. порядка, предусматривающего акты принуждения), то описывающее эту норму высказывание, т. е. основное (правовое) высказывание (*Gnuidsatz*) о рассматриваемом государственном правопорядке, выглядит следующим образом: «Акты принуждения должны осуществляться при таких условиях и таким образом, как это предусматривает исторически первая конституция и установленные в соответствии с ней нормы». В краткой форме: «Должно вести себя так, как предписывает конституция». Нормы правопорядка, общим основанием действительности которых служит эта основная норма, представляют собой (как показало проделанное выше восхождение к основной норме) не комплекс существующих рядом друг с другом действительных норм, а иерархическую структуру выше- и нижестоящих норм.

г) *Основная норма как трансцендентально-логический постулат*

Чтобы понять сущность основной нормы, необходимо прежде всего помнить о том, что она непосредственно соотносится с некоторой реально установленной конституцией, созданной на основании обычая или посредством законодательной деятельности и в общем и целом действенной; а опосредованно основная норма соотносится с созданным в соответствии с этой конституцией и в общем и целом

действенным правопорядком. В этой соотнесенности основная норма обосновывает действительность конституции и созданного в соответствии с ней принудительного порядка. Итак, основную норму не изобретают. Она не постулируется произвольно. Другими словами, не существует выбора между различными основными нормами, когда субъективный смысл акта создания конституции и осуществленных в соответствии с этой конституцией актов истолковывается как их объективный смысл, т. е. как объективно действительные правовые нормы. Только если постулируется эта основная норма, соотносящаяся с вполне определенной конституцией, т. е. если допускается, что должно вести себя в соответствии именно с этой конституцией, только в этом случае субъективный смысл вышеназванных актов можно истолковать как их объективный смысл, т. е. как объективно действительные правовые нормы, а конституируемые этими нормами отношения — как правоотношения.

При этом не имеет значения содержание самой конституции или созданного на ее основе государственного правопорядка: неважно, справедливый он или нет, обеспечивает ли он состояние относительного мира в рамках конституируемого им сообщества или нет. При постулировании основной нормы не утверждается никаких ценностей, внеположных позитивному праву.

Поскольку лишь постулирование основной нормы позволяет истолковывать субъективный смысл акта создания конституции и осуществленных в соответствии с ним нормотворческих актов как их объективный смысл, т. е. как объективно действительные правовые нормы, то основную норму — как ее описывает правоведение — можно назвать трансцендентально-логическим условием этого истолкования (если позволительно воспользоваться *reg analogiam* этим понятием Кантовой теории познания). Кант спрашивает: как возможно свободное от всякой метафизики истолкование чувственно воспринимаемых фактов посредством формулируемых естествознанием законов природы? Точно так же спрашивает чистое учение о праве: как возможно, не обращаясь к метаправовым властным инстанциям (как, например, Бог или природа), истолковать субъективный смысл определенных фактических составов как систему объективно действительных правовых норм, поддающихся описанию посредством правовых высказываний? Вот эпистемологический ответ чистого учения: это возможно при условии постулирования основной нормы «Должно вести себя так, как предписывает конституция», т. е. в соответствии с субъективным смыслом акта воли, создающего конституцию, в соответствии с предписаниями создателя конституции. Функция этой основной нормы состоит в обосновании объективной

действительности правопорядка, т. е. установленных актами человеческой воли норм в общем и целом действительного принудительного порядка. Иначе говоря, функция основной нормы состоит в истолковании субъективного смысла этих актов как их объективного смысла. Для обоснования действительности позитивной (т. е. установленной актом воли) нормы, предписывающей определенное поведение, применяется силлогизм. В этом силлогизме меньшую посылку образует считающаяся объективно действительной норма (точнее, суждение о такой норме), согласно которой должно исполнять приказания определенного лица, т. е. вести себя в соответствии с субъективным смыслом этих приказаний; большую посылку образует суждение о факте: это лицо приказало, что должно вести себя определенным образом; а заключением служит суждение о действительности нормы, согласно которой должно вести себя именно таким образом. Норма, действительность которой констатируется в меньшей посылке, легитимирует таким образом субъективный смысл приказа, наличие которого констатируется в большей посылке как его объективный смысл. «Должно исполнять приказания Бога. Бог приказал исполнять приказания родителей. Следовательно, должно исполнять приказания родителей».

«Обосновывающая» норма, объективная действительность которой утверждается в меньшей посылке, есть основная норма, если ее объективная действительность не ставится более под вопрос. Она не ставится более под вопрос, если ее действительность невозможно обосновать с помощью силлогизма. А это невозможно, если суждение об установлении этой нормы актом воли некоторого лица уже не может служить большей посылкой силлогизма. Так бывает, когда лицо, чьи приказания (согласно рассматриваемой в данный момент норме) должно исполнять, считается высшей властной инстанцией; например, если это Бог. Если действительность нормы не может быть обоснована таким образом, то ее следует поместить на вершине силлогизма в качестве меньшей посылки, но при этом сама она не может стать заключением последующего силлогизма, в свою очередь обосновывающего ее действительность. Это значит, что она постулируется в качестве основной нормы. Поэтому норма «Должно исполнять приказания Бога» в своем качестве обоснования действительности нормы «Должно исполнять приказания родителей» является основной нормой. Ведь теологическая этика, считающая Бога высшей нормоустанавливающей инстанцией, не может утверждать, будто кто-то другой предписал исполнять приказания Бога. Тогда это была бы какая-то высшая по сравнению с Богом инстанция. И если бы норма «Должно исполнять приказания Бога» считалась

установленной Богом, она не могла бы служить основанием действительности установленных Богом норм, так как сама была бы установленной Богом нормой. Теологическая этика тоже не может установить эту норму (т. е. приказать исполнять заповеди Бога), поскольку она представляет собой отрасль знания и, следовательно, не может быть нормоустанавливающей инстанцией. Таким образом, норма «Должно исполнять заповеди Бога» в своем качестве основной нормы не может быть субъективным смыслом акта воли какого-либо лица. Но если основная норма не может быть субъективным смыслом акта воли, то она может быть только содержанием акта мышления. Другими словами, если основная норма не может быть желаемой нормой, а ее констатация в меньшей посылке силлогизма логически необходима для обоснования объективной действительности норм, то она может быть лишь мыслимой нормой.

Поскольку позитивистская наука о праве считает высшей правовой властью создателя исторически первой конституции и потому не может утверждать, что норма «Должно исполнять приказания создателя конституции» представляет собой субъективный смысл акта воли некоей инстанции, высшей по отношению к создателю конституции (например, Бога или природы), то такая наука не может обосновывать действительность этой нормы с помощью силлогизма. Позитивистское правоведение может лишь констатировать, что эта норма предполагается (в вышеописанном смысле) как основная норма при обосновании объективной действительности правовых норм и, значит, при истолковании в общем и целом действенного принудительного порядка как системы объективно действительных правовых норм. Раз эта основная норма не может быть желаемой нормой, а значит, и желаемой правоведением (т. е. специалистом по правоведению), и поскольку эта норма (точнее, высказывание о ней) логически необходима для обоснования объективной действительности позитивных правовых норм, она может быть только мыслимой нормой, а именно нормой, которая мыслится как предпосылка, когда в общем и целом действенный порядок принуждения истолковывается как система действительных правовых норм. Поскольку основная норма есть только мыслимая, но не желаемая норма, то правоведение, констатируя основную норму, вовсе не стремится взять на себя функции нормотворческой власти. Правоведение не предписывает: «Должно исполнять приказания создателя конституции». Оно остается познавательной деятельностью и в своем эпистемологическом утверждении о том, что основная норма — это условие, при котором субъективный смысл акта создания конституции и нормотворческих актов, осуществленных в соответствии с конституцией,

истолковывается как их объективный смысл, как действительные нормы, даже если смысл этих актов точно так же истолковывается и самим правоповедением.

Предлагая теорию основной нормы, чистое учение вовсе не открывает новый метод правопознания. Оно лишь выводит на сознательный уровень то, что делают все юристы (в основном бессознательно), когда вышеописанные факты они понимают не как каузально детерминированные, но вместо этого истолковывают их субъективный смысл как объективно действительные нормы, как нормативный правопорядок, не возводя при этом действительность этого порядка к высшей, метаправовой норме (т. е. к норме, установленной властной инстанцией, вышестоящей по отношению к правовой власти), когда под правом они понимают исключительно позитивное право. Теория основной нормы — это лишь результат анализа тех методов, которыми издавна пользуется позитивистское правопознание.

д) Легитимность и эффективность

Роль основной нормы наиболее ясно обнаруживается тогда, когда конституция изменяется не конституционными средствами, а революционным путем, т. е. просто отменяется и заменяется другой; когда ставится под вопрос существование (т. е. действительность) всего непосредственно основанного на конституции правопорядка.

Как уже говорилось, сфера действительности нормы (в особенности ее временная сфера действительности) может быть ограничена, т. е. начало и конец времени ее действительности могут определяться ею самой или же более высокой нормой, регулирующей ее создание. Нормы правопорядка действительны до тех пор, пока их действительность (в соответствии с установлениями этого порядка) не кончается. Регулируя собственное создание и применение, правопорядок определяет временные рамки действительности относящихся к нему норм. Писанные конституции обычно содержат особые предписания относительно процедуры, посредством которой только и можно вносить в них изменения. Принцип, согласно которому норма правопорядка действительна до тех пор, пока ее действительность не будет прекращена предусмотренным правопорядком способом или заменена действительностью другой нормы этого порядка, — этот принцип есть принцип легитимности.

Этот принцип применим к государственному правопорядку лишь с чрезвычайно важным ограничением. Он неприменим в случае революции. Революция в широком смысле слова (включающем и государственный переворот) есть всякое нелегитимное, т. е. несоответствующее положениям конституции, изменение этой конституции

или замена ее другой. С юридической точки зрения совершенно безразлично, произошло ли это изменение правовой ситуации в результате направленного против легитимного правительства насилия или к этому привели действия самих членов правительства, было ли оно осуществлено в результате массового народного движения или небольшой группой людей. Решающее значение имеет тот факт, что действовавшая до тех пор конституция была изменена (или полностью заменена новой) некоторым образом, не предусмотренным прежней конституцией. Обычно в случае революции отменяются только старая конституция и некоторые политически важные законы. Большая часть законов, изданных при старой конституции, «сохраняет» (так принято говорить) действительность. Однако это выражение неточно. Если эти законы и при новой конституции считаются действительными, то это возможно только потому, что революционное правительство при новой конституции — явно или молчаливо — ввело их в действие. Здесь мы имеем дело не с полным пересозданием права заново, а с рецепцией одним правопорядком норм другого правопорядка; это можно сравнить с рецепцией римского права германским. Такая рецепция тоже форма создания права. Ведь непосредственным основанием действительности норм, рецепция которых произошла при новой, установленной революционным путем конституции, больше не может быть старая, отмененная конституция, но только новая. Правда, содержание этих норм осталось прежним, но основание их действительности (и не только этих норм, а всего правопорядка) изменилось. Когда новая конституция становится действенной, то меняется основная норма, т. е. допущение, при котором акт создания конституции и акты, осуществленные в соответствии с этой конституцией, могут истолковываться как акты создания и применения правовых норм. Если, например, старая конституция имела характер абсолютной монархии, а новая — парламентской республики, то правовое высказывание, описывающее основную норму, уже не гласит: «Акты принуждения должны осуществляться при таких условиях и таким образом, как это предусматривается старой, уже более недействительной конституцией и, значит, общими и индивидуальными нормами, созданными и применяемыми действующим в соответствии с конституцией абсолютным монархом и уполномоченными им органами». Теперь оно выглядит так: «Акты принуждения должны осуществляться при таких условиях и таким образом, как это предусматривается новой конституцией и, значит, общими и индивидуальными нормами, созданными и применяемыми избранным в соответствии с конституцией парламентом и органами, уполномоченными этими нормами». Новая основная норма, в отличие от старой, не позволяет считать

определенного индивида абсолютным монархом, но позволяет рассматривать избранный народом парламент как правовую власть. Согласно основной норме государственного правопорядка, эффективное правительство, которое на основании действенной конституции создает действенные общие и индивидуальные нормы, есть легитимное правительство этого государства.

Основная норма изменяется вслед за изменением факторов, интерпретируемых как создание и применение действительных правовых норм. Основная норма соотносится лишь с действенной конституцией, созданной посредством законодательного акта или обычая. Конституция действенна, если созданные в соответствии с ней нормы в общем и целом применяются и соблюдаются. С того момента, как старая конституция утрачивает действенность, а новая ее приобретает, с этого момента акты, наделенные субъективным смыслом создания или применения правовых норм, истолковываются посредством допущения (*unter Voraussetzung*) не старой, а новой основной нормы. Законы, изданные при старой конституции и не воспринятые новым порядком, больше не считаются действительными, а органы, уполномоченные старой конституцией, не считаются компетентными. Если бы революция не была успешной, т. е. если бы революционная конституция (созданная не в соответствии с предписаниями старой) не стала действенной, если бы предусмотренные ею органы не издавали законов, которые применялись бы предусмотренными в этих законах органами, а вместо этого оставалась бы действенной (в указанном смысле) старая конституция, то не было бы никакой причины вместо старой основной нормы постулировать новую. В этом случае революция не считалась бы процессом создания нового права, но согласно старой конституции и созданному в соответствии с ней (по-прежнему действительному) уголовному кодексу истолковывалась бы как государственная измена.

Применяемый в этих рассуждениях принцип называется принципом эффективности. Таким образом, принцип легитимности ограничен принципом эффективности.

е) Действительность и действенность

В этом ограничении обнаруживается чрезвычайно важная для теории позитивного права связь между действительностью и действенностью права (о чем уже не раз говорилось выше). Правильное определение этого соотношения — одна из важнейших и в то же время сложнейших задач позитивистского правоведения. Это всего лишь частный случай соотношения между долженствованием правовой нормы и бытием природной реальности. Ведь акт, устанавливающий

позитивную правовую норму, так же как и действенность правовой нормы, есть бытийный факт. Перед позитивистской теорией права стоит задача — правильно найти середину между двумя ошибочными крайностями. Одна крайность — это утверждение о том, что между действительностью как долженствованием и действенностью как бытием вообще нет никакой связи, что действительность права совершенно не зависит от его действенности. Другая крайность — утверждение о тождественности действительности и действенности права. К первому решению проблемы склоняется идеалистическая теория, ко второму — реалистическая. Первая точка зрения ошибочна, потому что невозможно отрицать, что правопорядок в целом — точно так же, как и отдельная правовая норма, — утрачивает свою действительность, как только перестает быть действенным; несомненно также и то, что между долженствованием правовой нормы и бытием природной реальности существует некоторая связь: ведь позитивная норма, чтобы стать действительной, должна быть установлена посредством бытийного акта. Неверна и вторая точка зрения. Ведь существует множество случаев, когда нормы считаются действительными, хотя они недействительны (или пока еще не действительны). Чистое учение о праве предлагает следующее решение этой проблемы: подобно тому как норма долженствования как смысл устанавливающего ее бытийного акта не тождественна этому акту, точно так же и действительность долженствования (Soll-Geltung) нормы не тождественна ее бытийной действенности (Seias-Wirksamkeit). Действенность правопорядка в целом и действенность отдельной правовой нормы, как и нормоустанавливающий акт, представляют собой условие действительности; действенность есть условие в том смысле, что правопорядок в целом и отдельная правовая норма перестают считаться действительными, как только утрачивают действенность. Действенность правопорядка, так же как и факт его установления, не является основанием его действительности. Основание действительности, т. е. ответ на вопрос о том, почему нормы этого правопорядка должны соблюдаться и применяться, есть постулируемая основная норма, согласно которой должно вести себя в соответствии с фактически установленной, в общем и целом действенной конституцией, а значит, и в соответствии с фактически установленными согласно этой конституции, в общем и целом действенными нормами. Основная норма обуславливает действительность установлением и действенностью; действенностью в том смысле, что она должна наступить вслед за установлением, чтобы правопорядок в целом и отдельная правовая норма не утратили своей действительности. Условие не может быть тождественно тому, что им обуславливается. Так, человек,

чтобы жить, сначала должен родиться, но, чтобы он мог жить и дальше, должны соблюдаться еще и другие условия. Например, он должен получать пищу. Если это условие не соблюдается, человек умирает, утрачивает свою жизнь. Но жизнь не тождественна ни рождению, ни приему пищи.

В обосновывающем действительность правопорядка нормативном силлогизме меньшую посылку образует суждение о долженствовании, содержащее основную норму: «Должно вести себя в соответствии с фактически установленной и действенной конституцией»; большую посылку образует суждение о бытии, констатирующее некий факт: «Конституция была фактически установлена, и она действенна (т. е. установленные в соответствии с ней нормы в общем и целом применяются и соблюдаются)»; а в качестве заключения выступает суждение о долженствовании: «Должно вести себя в соответствии с правопорядком (т. е. правопорядок действителен)». Нормы позитивного правопорядка действительны потому, что постулируется действительность основной нормы, являющейся основным правилом их создания, а не потому, что они действенны, но они действительны лишь до тех пор, пока действителен этот правопорядок. Как только конституция и созданный на ее основе правопорядок как целое утрачивают свою действенность, этот правопорядок и каждая отдельная его норма перестают быть действительными.

Однако правопорядок остается действительным, если отдельная его норма утрачивает действенность, т. е. вообще перестает применяться или применяется лишь в единичных случаях. Правопорядок считается действительным, если его нормы в общем и целом действенны, т. е. фактически применяются и соблюдаются. Отдельная норма тоже не утрачивает действительности, если она оказывается недейственной лишь в единичных случаях, т. е. не применяется или не соблюдается в ситуациях, где она должна применяться или соблюдаться. Как уже говорилось в другой связи, обязательно должна существовать возможность противоречия между тем, что норма предусматривает в качестве должного, и тем, что фактически происходит; норма, которая предписывает в качестве должного нечто такое, о чем заранее известно, что оно должно произойти в силу законов природы, бессмысленна, т. е. такая норма не может считаться действительной. Однако не может считаться действительной и такая норма, которая никогда не применяется и не соблюдается. И в самом деле, правовая норма может утратить действительность вследствие длительного неприменения или несоблюдения, т. е. вследствие так называемого *desuetude*. *Desuetude* можно назвать «обычаем наоборот» (*eine negative Gewohnheit*), функция которого состоит в отмене действительности

существующей нормы. Если обычай вообще считается правотворческим фактором, то даже писаное право может упраздниться посредством правового обычая. Если действительность в указанном смысле является условием действительности не только правопорядка в целом, но также и отдельной нормы, то и писаное право не может исключить правотворческую функцию обычая как минимум в той мере, в какой принимается в расчет отрицательная функция *desuetudo*.

Описанное соотношение между действительностью и действительностью относится к общим нормам. Однако и индивидуальные нормы (как, например, судебные решения или административные распоряжения), предписывающие однократные акты принуждения, тоже утрачивают свою действительность, если они длительное время не исполняются и, таким образом, оказываются недействительными, как это было показано для случая, рассмотренного выше конфликта двух судебных решений.

Действительность есть условие действительности, но не сама эта действительность. Это необходимо еще раз настоятельно подчеркнуть, так как постоянно делаются попытки их отождествить, а такое отождествление потому столь привлекательно, что оно, как может показаться, существенно упрощает теоретическую сторону вопроса. Однако эти попытки неизбежно обречены на провал. И не только по той причине, что (как было показано ранее) даже относительно, т. е. до известной степени, недействительный правопорядок или норма могут считаться действительными, а абсолютно действительную норму, которую вообще невозможно нарушить, нельзя считать действительной, так как это вообще не норма. Главная причина неудачи этих попыток в другом: если действительность, т. е. специфическое существование права, считается частью природной реальности, то невозможно понять тот собственный смысл, в котором право обращается к реальности и тем самым противопоставляет себя реальности, которая может соответствовать или противоречить праву лишь в том случае, если сама она не тождественна действительности права. Подобно тому как невозможно отвлечься от реальности (*Wirklichkeit*), определяя действительность (*Geltung*), точно так же нельзя их и отождествлять. Если заменить понятие реальности (истолкованной как действительность правопорядка) понятием власти, то вопрос о соотношении действительности и действительности правопорядка совпадает с хорошо известным вопросом о соотношении права и власти. И тогда предложенное здесь решение оказывается всего лишь строго научной формулировкой старой истины: хотя право и не может существовать без власти, оно, однако, власти не тождественно. Право, с точки зрения изложенной здесь теории, представляет собой порядок (или организацию) власти.

ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	5
РАЗДЕЛ 1. ВВЕДЕНИЕ В ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВУЮ НАУКУ	7
Глава 1. Предмет, функции, методология теории государства и права как науки	7
1.1. Теория государства и права как наука и учебная дисциплина. Объект и предмет теории государства и права	7
1.2. Функции теории государства и права как науки	14
1.3. Методология и методы теории государства и права как науки	16
1.4. Место и роль теории государства и права в системе общественных и юридических наук	22
Вопросы и задания для самоконтроля	27
Рекомендованная литература	27
РАЗДЕЛ 2. ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА	28
Глава 2. Происхождение, типология, признаки и сущность государства	28
2.1. Общественная власть и социальные нормы первобытного общества	28
2.2. Факторы, влияющие на процесс возникновения первых государств	36
2.3. Основные теории происхождения государства	39
Теологическая (божественная) теория	40
Патриархальная теория	41
Теория договорного происхождения государства	43
Теория насилия (завоевания)	44
Марксистская (классовая, материалистическая) теория происхождения государства	45
Психологическая теория происхождения государства	47

2.4. Типология государств	48
2.5. Понятие, основные признаки и сущность современного государства	54
Вопросы и задания для самоконтроля	62
Рекомендованная литература	63
Глава 3. Государственная власть как атрибут государства	64
3.1. Власть как общесоциальная категория: понятие и свойства	64
Свойства власти	64
3.2. Государственная власть как особая разновидность социальной власти: понятие, свойства	66
Свойства государственной власти	67
Вопросы и задания для самоконтроля	69
Рекомендованная литература	69
Глава 4. Форма государства: понятие, структурное содержание	70
4.1. Форма государства: сущность, понятие, элементы	70
4.2. Форма правления: понятие, виды, особенности реализации в Российской Федерации	72
4.3. Форма государственного устройства: понятие, виды, особенности в Российской Федерации	82
4.4. Формы межгосударственного объединения суверенных государств	86
4.5. Политический (государственный) режим: понятие, виды, особенности реализации в Российской Федерации	89
Вопросы и задания для самоконтроля	97
Рекомендованная литература	97
Глава 5. Функции современного государства: понятие, виды, формы и методы их осуществления	98
5.1. Понятие, признаки и классификация функций государства	98
5.2. Характеристика основных внутренних и внешних функций Российского государства	100
5.3. Формы и методы осуществления функций государства	104
Вопросы и задания для самоконтроля	106
Рекомендованная литература	106

Глава 6. Механизм (аппарат) государства:	
понятие, характеристика основных элементов	107
6.1. Механизм (аппарат) государства: понятие, признаки, структура	107
6.2. Орган государства: понятие, признаки, классификация	109
6.3. Глава государства. Президент РФ	111
6.4. Органы исполнительной власти	116
6.5. Органы законодательной власти	121
6.6. Органы судебной власти	127
6.7. Принципы организации и деятельности государственного аппарата	129
6.8. Бюрократия, бюрократизм и коррупция в механизме государства	133
Вопросы и задания для самоконтроля	136
Рекомендованная литература	136
Глава 7. Политическая система общества и место в ней основных субъектов политической жизни	138
7.1. Политическая система общества: понятие и структура	138
7.2. Место и роль государства и политических партий в политической системе общества	140
7.3. Особенности функционирования политической системы в РФ	142
Вопросы и задания для самоконтроля	143
Рекомендованная литература	144
Глава 8. Современное понимание основных принципов функционирования правового государства и гражданского общества	145
8.1. Правовое государство: понятие, принципы	145
8.2. Гражданское общество: понятие, сущность, структура, принципы	150
Вопросы и задания для самоконтроля	154
Рекомендованная литература	154
РАЗДЕЛ 3. ТЕОРИЯ ПРАВА	155
Глава 9. Основные подходы к правогенезу и современному правопониманию	155
9.1. Основные теории происхождения права	155

9.2. Основные подходы к правопониманию	160
9.3. Понятие, признаки и сущность права	163
9.4. Социальная ценность, функции и принципы права	169
9.5. Право в объективном и субъективном смыслах	173
Вопросы и задания для самоконтроля	174
Рекомендованная литература	175
Глава 10. Право в системе социального регулирования общественных отношений	176
10.1. Социальные и технические нормы	176
10.2. Соотношение права с моралью	177
Вопросы и задания для самоконтроля	178
Рекомендованная литература	178
Глава 11. Норма права как базовый элемент системы права	179
11.1. Понятие и признаки нормы права	179
11.2. Структура нормы права. Виды структурных элементов	181
11.3. Классификация норм права	187
11.4. Соотношение нормы права и статьи нормативного правового акта	190
Вопросы и задания для самоконтроля	191
Рекомендованная литература	191
Глава 12. Источники права: многообразие форм и необходимость систематизации	192
12.1. Понятие и виды источников (форм) права	192
Виды источников (форм) права	193
12.2. Нормативный правовой акт: понятие, признак, виды (на примере РФ)	198
Виды нормативных правовых актов (на примере РФ)	198
12.3. Действие нормативно-правовых актов во времени, пространстве и по кругу лиц	205
12.4. Систематизация нормативных правовых актов	209
Вопросы и задания для самоконтроля	215
Рекомендованная литература	215
Глава 13. Правотворческий процесс. Юридическая техника как инструмент правотворчества	216
13.1. Понятие и принципы правотворчества	216

13.2. Виды правотворчества	219
13.3. Законотворчество в Российской Федерации	220
13.4. Юридическая техника. Особенности правотворческой (законодательной) техники	223
Вопросы и задания для самоконтроля	227
Рекомендованная литература	228
Глава 14. Структурное многообразие системы права и системы законодательства	229
14.1. Понятие и характеристика структурных элементов системы права	229
14.2. Система законодательства: понятие, характеристика, соотношение с системой права	233
14.3. Соотношение системы права и системы законодательства	237
Вопросы и задания для самоконтроля	237
Рекомендованная литература	238
Глава 15. Правоотношение как особая разновидность общественных отношений	239
15.1. Понятие, признаки и классификация правоотношений	239
15.2. Состав (структура) правоотношения	241
15.3. Юридические факты: понятие, признаки и виды	245
Вопросы и задания для самоконтроля	247
Рекомендованная литература	247
Глава 16. Реализация и применение права	248
16.1. Понятие и формы реализации права	248
16.2. Применение права как особая форма реализации права	249
16.3. Акты применения права: понятие, особенности, структура, требования к содержанию, классификация	252
16.4. Пробелы в праве: понятие, причины, виды, способ устранения и методы преодоления	254
Вопросы и задания для самоконтроля	258
Рекомендованная литература	258

Глава 17. Толкование юридических норм	259
17.1. Толкование норм права: понятие, способы (приемы), виды толкования норм права, результаты толкования	259
Виды толкования норм права (разъяснение норм права)	262
Результаты толкования (толкование норм права по объему)	264
17.2. Акты толкования права (интерпретационные акты): понятие, особенности, классификация	266
Вопросы и задания для самоконтроля	267
Рекомендованная литература	267
Глава 18. Правовое регулирование и его механизм	268
18.1. Правовое регулирование общественных отношений: понятие, предмет, методы, способы и типы	268
18.2. Механизм правового регулирования: понятие, структура и стадии	273
Вопросы и задания для самоконтроля	276
Рекомендованная литература	276
Глава 19. Правомерное поведение, правонарушение и юридическая ответственность	277
19.1. Правовое и правомерное поведение: понятие, признаки, виды	277
19.2. Правонарушение: понятие, признаки, виды, юридический состав	280
19.3. Юридическая ответственность: понятие, признаки, виды, функции и цели, принципы, основания привлечения	285
19.4. Основания освобождения от юридической ответственности. Обстоятельства, исключающие юридическую ответственность	291
Обстоятельства, исключающие юридическую ответственность	293
Вопросы и задания для самоконтроля	296
Рекомендованная литература	296
Глава 20. Понятие и содержание законности и правопорядка	297
20.1. Законность: понятие, принципы и гарантии	297

20.2. Правопорядок в обществе: понятие, признаки, принципы. Основные направления укрепления правопорядка и законности в Российской Федерации . . .	300
Вопросы и задания для самоконтроля	301
Рекомендованная литература	301
Глава 21. Правосознание как элемент правовой культуры	302
21.1. Правосознание: понятие, функции, структура, классификация. Основные формы деформации правосознания	302
21.2. Правовая культура: понятие, элементы, виды и средства формирования	306
Вопросы и задания для самоконтроля	308
Рекомендованная литература	308
Глава 22. Современные правовые системы	309
22.1. Правовая система общества: понятие, структура, виды	309
22.2. Характеристика основных правовых семей современности	311
Вопросы и задания для самоконтроля	317
Рекомендованная литература	317
СЛОВАРЬ ТЕРМИНОВ	318
ХРЕСТОМАТИЙНЫЙ МАТЕРИАЛ	327
Конфуций (551 до н. э. – 479 до н. э.)	329
Аристотель (384 до н. э. – 322 до н. э.)	335
Блаженный Аврелий Августин (354–430 гг.)	345
Аквинский Фома (1225–1274 гг.)	359
Гроций Гуго (1583–1645 гг.)	363
Гоббс Томас (1588–1679 гг.)	373
Локк Джон (1632–1704 гг.)	394
Монтескье Шарль Луи (1689–1755 гг.)	434
Маркс Карл (1818–1883 гг.)	455
Энгельс Фридрих (1820–1895 гг.)	472
Кельзен Ганс (1881–1973 гг.)	512