

Учреждение образования
«Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь»

А.Ф. Вишневский
Н.А. Горбатов
А.В. Григорьев

ПРАВОВЕДЕНИЕ

*Рекомендовано Министерством внутренних дел Республики Беларусь
в качестве учебного пособия
для обучающихся учреждений высшего образования
Министерства внутренних дел Республики Беларусь
по специальностям 1-93 81 02 «Управление кадрами
и идеологической работой в органах внутренних дел»,
1-93 81 03 «Государственное управление органами внутренних дел»*

Под общей редакцией профессора А.Ф. Вишневского

Минск
Академия МВД
2017

УДК 34.01
ББК 67.0
В55

Авторы:

А.Ф. Вишневский (предисловие, гл. 1–6, 9, 10, 12),
Н.А. Горбатов (гл. 7, 8, 11, 13, 14),
А.В. Григорьев (гл. 15–22)

Рецензенты:

профессор кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора
юридического факультета Белорусского государственного университета
доктор юридических наук, профессор *В.Н. Бибило*;
кафедра гражданского права и процесса
Российского государственного социального университета
(филиал в г. Минске);
управление правового обеспечения штаба
Министерства внутренних дел Республики Беларусь

Вишневский, А.Ф.

В55 Правоведение : учебное пособие / А.Ф. Вишневский, Н.А. Горбатов, А.В. Григорьев ; под общ. ред. А.Ф. Вишневского ; учреждение образования «Акад. М-ва внутр. дел Респ. Беларусь». – Минск : Академия МВД, 2017. – 214, [2] с.

ISBN 978-985-576-074-1.

Освещаются с современных позиций основные проблемы теории государства и права, дается общая характеристика отраслей права Республики Беларусь.

Будет полезно магистрантам, адъюнктам, а также слушателям учреждений высшего образования юридического профиля, курсантам и студентам – всем тем, кто интересуется теоретическими и практическими проблемами государства и права.

УДК 34.01
ББК 67.0

ISBN 978-985-576-074-1

© УО «Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь», 2017

ПРЕДИСЛОВИЕ

Предлагаемое пособие подготовлено в соответствии с программой учебной дисциплины «Правоведение», одобренной и рекомендованной к утверждению Научно-методическим советом учреждения образования «Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь», и предназначено для слушателей магистратуры по специальностям 1-93 81 01 «Управление органами внутренних дел», 1-93 81 02 «Управление кадрами и идеологической работой в органах внутренних дел», 1-93 81 03 «Государственное управление органами внутренних дел».

Вопросы общей теории государства и права рассматриваются с учетом современных достижений юриспруденции в отношении сущности и социального назначения государства и права, их неразрывного единства и взаимодействия, верховенства права и закона, обеспечения законности и правопорядка, формирования на этой основе современных правовых отношений, гарантирования их осуществления средствами правовой защиты и ответственности. Теоретические положения базируются на новейшем законодательстве Республики Беларусь и анализируются с учетом правоохранительной практики.

Характеристика основных отраслей права Республики Беларусь дает возможность уяснить особенности правового регулирования общественных отношений в различных сферах жизнедеятельности социума на современном этапе.

Методологическая концепция, положенная в основу данного учебного издания, определяется тем, что развитие общества и всех его институтов, включая государство и право, – это естественноисторический процесс, протекающий по объективным законам. В работе отсутствует догматизация положений марксистского учения о государстве и праве, характерная для научно-теоретической литературы советского периода. В то же время авторы избегают и другой крайности – полного отрицания диалектико-материалистического наследия в этой области знания.

Доступная форма подачи государственно-правового и отраслевого материала позволяет слушателям магистратуры легко определять ключевые моменты, которые должны быть усвоены в соответствии с программой в процессе изучения курса правоведения.

Отобранный и систематизированный материал способствует формированию у сотрудников органов внутренних дел уважения к закону, общей и правовой культуры, высокого профессионализма, чувства ответственности и справедливости, бережного отношения к социальным ценностям демократического правового государства.

Предлагаемый курс имеет не только мировоззренческое, но и практическое значение, так как фундаментальные знания в сфере государства и права, основных отраслей права являются необходимым условием обеспечения защиты и интересов личности, общества и государства, охраны общественного порядка, что непосредственно входит в сферу профессиональных обязанностей и интересов каждого сотрудника органов внутренних дел Республики Беларусь.

Что касается рассмотрения проблемных вопросов государства и права, то авторы старались избегать монографического стиля в изложении материала, не увлекались освещением какой-либо концепции или позиции, что порой свойственно современным учебным изданиям; стремились не перегружать текст полемикой, преподавать устоявшиеся, наиболее обоснованные наукой положения максимально доступным, ясным языком.

Поэтому есть основания утверждать, что данное издание будет способствовать формированию у обучающихся убеждения, что государство и право призваны, главным образом, служить человеку, а также поможет устранить очевидный разрыв между традиционно статистским содержанием учебных изданий по вопросам государства и права и теми государственно-правовыми реалиями, которыми характеризуются современные демократические правовые государства.

А.Ф. Вишневецкий

Раздел I

ОБЩИЕ ЗАКОНОМЕРНОСТИ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Глава 1

ПРОИСХОЖДЕНИЕ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

1.1. Власть и социальные нормы в первобытном обществе

Человечество в своем развитии прошло ряд исторических эпох, каждая из которых определялась уровнем и характером экономических, социальных, религиозных, культурных и, наконец, политических отношений. Однако независимо от воззрений современных ученых на периодизацию исторического процесса, ни у кого нет сомнения в том, что самой продолжительной эпохой в истории человечества является первобытная форма его жизнедеятельности, для которой характерно отсутствие политической организации и правовых норм как инструмента государственного управления.

Власть в догосударственный период носила сугубо общественный характер. Она исходила от рода, который непосредственно формировал органы самоуправления. Властные функции осуществляли все взрослые члены рода, мужчины и женщины, имевшие равные права. Субъект и объект власти при первобытной демократии совпадали. Если во главе первобытного стада стоял вожак, то в родовой общине самой высокой властной инстанцией было общее собрание сородичей. Кроме родовых собраний, органами общественной власти при первобытном строе являлись старейшины, военачальники и жрецы, избравшиеся из наиболее авторитетных и уважаемых членов рода. Их влияние на общество было всецело обусловлено личными качествами (мудростью, опытом, ловкостью, хозяйственными способностями, военной доблестью и т. д.); в любой момент они могли быть смещены за провинность, нарушение принятых решений собранием рода, которое было инструментом контроля за осуществлением возложенных на них полномочий. Их мнение имело силу лишь тогда, когда отражало общественные интересы.

Исследователь Т.В. Кашанина высказала спорную, на наш взгляд, мысль о том, что старейшин родов не выбирали, а ими становились фактически. Имеется в виду, что все сородичи как бы молча признавали выделявшегося среди них человека, который обладал какими-то особыми качествами, за что «...его уважали, слушались и даже боялись»¹. Такого рода ситуация в большей мере соответствовала стабильному периоду становления человеческого общества. Безусловно, «института выборов» в современном понимании не было. Однако тот факт, что признание за каким-то лицом преимущества перед другими сородичами происходило, свидетельствует как раз о том, что процесс избрания лучшего в любом коллективе был весомым, отражая влияние авторитетности общего мнения, – по сравнению с результатами разового, формального голосования. Хотя теоретически нельзя исключить и этой процедуры, когда, например, на должность старейшины претендовали сразу несколько влиятельных представителей рода.

Поэтому с большой долей уверенности можно утверждать, что выдвижение в ходе жизнедеятельности коллектива на первые роли конкретного лица происходило постепенно, по мере завоевания им авторитета и уважения сородичей: факт вступления на должность старейшины был логическим завершением признания особых качеств и заслуг человека, его особого положения среди членов рода.

Власть в первобытном обществе не имела территориального характера, она распространялась только на членов рода, выражала их волю и базировалась на кровных связях. Общими делами племени руководил совет, который состоял из старейшин (а во время войны – и военачальников) соответствующих родов. Совет старейшин избирал вождя племени. Эта должность на ранних этапах общественного развития также была сменяемой и не давала привилегий. Союз племен управлялся советом племенных вождей, который избирал вождя союза (иногда двух, один из которых был военным вождем).

С развитием общества постепенно осознавалась важность результативного управления и происходила его специализация. Можно предположить, что лица, осуществлявшие управленческую деятельность, накапливали соответствующий опыт, и именно это обстоятельство способствовало пожизненному исполнению общественных должностей.

Таким образом, в первобытном обществе постепенно выделяется специальная группа людей, которая приобретает функции управления и осуществления власти. По современной этнологической терминологии

¹ Кашанина Т.В. Происхождение государства и права: современные трактовки и новые подходы : учеб. пособие. М., 1999. С. 24.

гии это была потестарная (от лат. potestas – сила, мощь), а не политическая власть. Она распространялась на эгалитарное сообщество, все члены которого были равны. Власть, таким образом, будучи неизбежной в любом обществе, в условиях его первобытного состояния совпала с населением.

Жизнь первобытного человека, несмотря на ее примитивный характер, нуждалась в регуляции. Необходимы были правила, на основе которых люди могли бы организовывать и регулировать совместный труд, охоту, распределять произведенный продукт, определять порядок взаимоотношений между мужчиной и женщиной, процедуры разрешения возникающих споров и т. д.

Основным регулятором общественных отношений в догосударственный период были обычаи – исторически сложившиеся правила поведения, вошедшие в привычку в результате многократного и длительного применения. Они закрепляли выработанные веками наиболее рациональные и полезные для общества варианты поведения, передавались из поколения в поколение и отражали в равной степени интересы всех членов общества. Позднее появились нормы общественной морали и религиозные догмы, тесно связанные с обычаями и отражавшие существовавшие в обществе представления о справедливости, добре и зле. Все эти нормы постепенно сливались (чаще всего на основе религии) в единый нормативный комплекс, обеспечивающий регламентацию еще не очень сложных общественных отношений, характерных для того времени. Синкретичность (слитность, нерасчлененность) норм первобытной морали, религиозных норм, обычаев, традиций вполне справедливо позволила историкам и этнографам назвать их «мононормами». Этот термин взят на вооружение и современными правоведами. Внутреннее единство регуляторов общественных отношений в мононорме обусловлено недифференцированностью жизни и деятельности первобытного человека, где личное и общественное были слиты. Их главное назначение состояло в том, чтобы помочь человеку приспособиться к природной среде, способствовать его выживанию и воспроизводству. Следовательно, мононормы при первобытном строе, как и органы социальной власти, имели естественно-природную основу, были продиктованы экономической необходимостью и существовали в самом поведении и сознании людей, действовавших в силу привычки. Поэтому не возникало вопроса об исполнении или неисполнении норм, права и обязанности сливались воедино, то есть для первобытного человека существовали единые правила поведения.

Например, нормы, определявшие порядок получения средств питания и уравнительного их распределения, порядок кровной мести,

охранявшей незыблемость рода, племени и др., воспринимались первобытным человеком не только как правильные и, безусловно, справедливые, но и как единственно возможные. Принятие норм поведения без всяких оговорок было связано с тем, что первобытный человек не отделял себя от общества, не мыслил себя вне рода и племени. Поскольку все нормы расценивались как ниспосланные свыше, правильные, справедливые, их содержание у многих народов проявилось позднее в понятиях «право», «правда» и т. п.

Применяя современные классификации правовых норм и способов правового регулирования общественных отношений к нормам первобытного общества, их можно разделить на два вида: устанавливающие определенные правила поведения и предусматривающие ответственность за нарушение данных правил. В первом случае социальные нормы запрещают («нельзя»), позволяют («можно») или обязывают («необходимо») совершать какие-либо поступки. Существовали запреты (табу) на совершение определенных действий, например: инцест – брак между кровными родственниками; убийство, телесные повреждения, воровство; нарушение распределения производственных функций в общине между мужчинами и женщинами, взрослыми и детьми и т. п. Дозволения также определяли поведение отдельного человека или объединений людей в первобытном обществе, указывая, например, на виды животных и время охоты на них, виды растений и сроки их сбора, промысловые районы и т. д. Позитивное обязывание имело своей целью упорядочить необходимое поведение человека в повседневной жизни (поддержании костра, изготовлении орудий труда и т. д.). К нарушителям социальных норм первобытного общества применялись потестарные санкции – общественное порицание, изгнание из общины, нанесение телесного повреждения, смертная казнь.

Важное значение для социальной ориентации человека имели многочисленные мифы и сказания, обосновывающие образцы должного и запретного поведения.

Из сказанного можно сделать вывод, что социальные нормы первобытного общества, регулируя поведение людей в естественно-природных условиях, выражали интересы всех членов рода, племени, объединяли их для выполнения той или другой задачи, являясь воплощением единства, сплоченности своего коллектива. Не закрепленные в письменной форме, они существовали в сознании и поведении людей, обеспечиваясь в основном силой привычки и соответствующими мерами убеждения (внушения) и принуждения (изгнание из рода и др.).

Таким образом, особенностью первобытного строя, свойственной ему экономической и социальной организации не требовали стоящей над обществом специфической власти и специальных абстрактных

норм, отражающих интересы различных социальных групп. Общественная власть и нормы поведения входили в само содержание жизнедеятельности людей, выражая и обеспечивая глубокое социально-экономическое единство данного сообщества (рода, племени).

1.2. Разложение первобытнообщинного строя.

Предпосылки и причины возникновения государства и права

Примерно 12 тысяч лет назад на земном шаре произошли неблагоприятные изменения климата, повлекшие вымирание мегафауны (мамонтов, шерстистых носорогов и др.), бывшей основным источником питания первобытных людей. Наступила угроза существованию человека как биологической особи.

Однако благодаря именно этим кризисным явлениям человек перешел от присваивающей экономики (охоты, рыболовства, собирательства) к производящей (пастбищному, потом кочевому скотоводству, подсечно-огневому, а затем и поливному земледелию). Данный процесс получил в научной литературе название неолитической революции, поскольку произошел в период позднего неолита, на рубеже перехода к эпохе бронзы.

Существенно изменились все сферы жизнедеятельности человека в результате трех крупных общественных разделений труда: 1) отделения скотоводства от земледелия; 2) отделения ремесла от скотоводства и земледелия; 3) появления купцов, которые уже не участвовали в процессе производства. Вследствие перечисленных обстоятельств возросла производительность труда, что в свою очередь повлекло за собой увеличение объема избыточного продукта, обусловившее возникновение частной собственности и в итоге имущественное неравенство людей.

Экономической самостоятельности отдельной семьи, которая стала противостоять всему роду, способствовал постепенный переход от парного брака к моногамному. Муж, глава семьи, стремился закрепить богатство за собой и своими детьми, поэтому семья стала социальной формой материальной обособленности членов рода, так как частная собственность и наследство сосредоточивались в рамках отдельной семьи.

Перераспределение избыточного продукта в пользу наиболее влиятельных групп населения, отдельных семей, старейшин, военных вождей и других представителей родовой аристократии, а также регулярный товарообмен объективно способствовали территориальному перемещению населения, что содействовало ускорению замены замкнутой родовой общины территориальной (соседской).

В данных условиях первобытная система власти, основанная на общественных началах, уже не могла существовать, так как противоположные интересы людей не позволяли принять решение, которое удовлетворило бы все сообщество. Требовался другой властный орган, способный обеспечить преимущество интересов одних членов общества за счет других.

Органы первобытнообщинного строя постепенно перерождались в органы навязывания воли экономически сильных членов рода (или племени) их соплеменникам. Итак, общество в силу его раскола на экономически неравные группы людей объективно породило организацию власти, которая должна была, с одной стороны, поддерживать интересы имущих, а с другой, сдерживать противоборство между ними и экономически зависимой частью общества. Такой организацией, выделившейся из общества, стало государство.

Таковы общие закономерности возникновения государства. Однако существуют и конкретные формы, характерные для того или иного народа: афинская, римская, германская, древневосточная (азиатская), восточнославянская и др.

Возникновение Афинского государства было следствием естественного разложения первобытнообщинного строя и последующего социально-экономического развития общества (классическая форма). Римское государство сформировалось в результате аналогичных причин, однако борьба между патрициями и плебеями ускорила процесс его формирования. Завоевание варварами обширных территорий Римской империи ускорило образование германских государств, так как родоплеменная организация власти не обеспечивала управление покоренными народами. Превращение родоплеменной знати во главе с монархом-деспотом в обособленную социальную группу (клан, касту), безраздельно распоряжающуюся общественной (государственной) собственностью вследствие необходимости руководства крупными ирригационными и другими общественными работами, характерно для древневосточных государств.

Во второй половине XX в. ученые стали склоняться к тому, что происхождение государства у восточных славян имело свои отличительные особенности, выразившиеся в «приглашении на княжение» варягов¹.

¹ Летописный факт приглашения на княжение был положен в основу «норманнской теории» – направления в историографии, сторонники которого считают приглашение норманнов (варягов) историческим фактом. В своем завершённом виде норманнская теория была сформулирована немецкими учеными Г. Байером, Г. Миллером и др., работавшими в Петербургской Академии наук во 2-й четверти XVIII в.

Несомненно, что государственно организованное общество восточных славян сформировалось в результате сходных социально-экономических процессов, приведших к возникновению государства и у других народов. Вместе с тем в создании качественно новой системы управления в государственно организованном обществе восточных славян решающую роль сыграл институт приглашения на княжение. «Это, – подчеркивает белорусский правовед Н.В. Сильченко, – ни в коей мере не уменьшает значимость славян в деле государственного строительства. Наоборот, наши предки этим приглашением глубже постигли и уловили сущность государства и придания ему качества нейтральной, „третьей силы”, которая стояла над внутренними противоречиями различных социальных групп и не была связана с ними родственными отношениями»¹ (перевод наш. – А. В.). Анализируя взаимоотношения Руси и норманнов и роль последних в образовании государства в Киеве, Х. Ловмянский отмечает, что «киевское ядро государства было созданием не одного, а двух или более племенных органов – отсюда возможность трений внутри самого политического союза; правитель чужого происхождения, в силу своей нейтральности, скорее мог сгладить эти трения и поэтому был полезен для поддержания единства»². Поэтому можно согласиться с мнением о том, что такой нейтральной силой и стали приглашенные варяги, составившие ядро (или значительную часть) особой профессиональной группы правителей, которые стали осуществлять не совпадающую со всем населением публичную власть.

Сейчас в мире насчитывается около двухсот государств. Рост их числа особенно бурно происходил в XX в., что было вызвано, главным образом, переделом мира после двух мировых войн, распадом СССР, СФРЮ, ЧССР. Однако процесс возникновения новых государств еще не завершился: большие страны могут распасться на более мелкие, мелкие могут объединяться в более крупные; до сих пор существует немало народностей и наций, не имеющих собственных государств (мы имеем в виду, например, курдов, палестинцев, тиморцев, уйгуров, цыган, крымских татар и др.). В связи с этим обстоятельством теория государства может обогатиться новыми формами и разъяснением причин их возникновения.

Право как особая система юридических норм зародилось в истории общества вследствие тех же причин и условий, что и государство; про-

цессы возникновения государства и права шли параллельно. Разумеется, у разных народов и в разные эпохи правообразование имело свою специфику, однако существуют и общие закономерности.

На определенном этапе, как мы говорили выше, первобытное общество начало разлагаться в силу появления социального неравенства. Участились случаи нарушения древних обычаев, приводившие к разрушению векового порядка. Другими словами, установленная обычаями форма общественных отношений вступала в противоречие с их изменившимся содержанием. Обычаи перестали обеспечивать порядок и стабильность в обществе, не могли выполнять роль универсального регулятора, значит, появилась объективная необходимость в принципиально новых регуляторах социальных отношений. Исторически сложилось, что формировавшийся государственный аппарат, представлявший интересы экономически господствующего слоя (социальной группы), стал применять некоторые наиболее важные обычаи в качестве обязательных в целях пресечения нарушений и осуществлять меры принуждения к лицам, их совершившим. Возникли, таким образом, правовые обычаи, которые (в отличие от собственно обычаев) были санкционированы государством.

Важную роль в трансформации первобытных обычаев играли суды, которые приспособляли их путем толкования к новым условиям. Санкционирование сначала было фактическим. Должностные лица государства, прежде всего судьи, признавали те или иные обычаи действующими и выносили решения на их основе. Постепенно обычаи начали систематизироваться, обретая письменную форму. Таким образом, первое возникающее вместе с государством право было обычным правом, основой которого стали судебные и административные решения.

С дальнейшим развитием государства, изменением социальной жизни обычаи – в силу их протективности, косности, инертности – перестали быть достаточными для регулирования общественных отношений. Государство начало само заниматься правотворческой деятельностью, выражавшейся в принятии различного рода нормативных актов (законов, указов, декретов и т. д.). Иначе говоря, с ускорением развития государственно организованного общества объективно наступил момент, когда правовые обычаи не могли в такой мере, как ранее, обеспечить регулирование социальных отношений. Поэтому закономерно появились более совершенные источники, формы закрепления правовых норм – нормативно-правовые акты, нормативные договоры, юридические прецеденты.

Говоря об особенностях образования права, необходимо помнить, что процесс возникновения государства и права протекал во многом

¹ Сильчанка М.У. Паходжанне дзяржавы і права : вучэб. дап. Мінск, 2005. С. 47.

² Ловмянский Х. Русь и норманны. М., 1985. С. 207.

параллельно, во взаимовлиянии. Так, на Востоке, где господствующее положение занимала государственная собственность, была велика роль традиций, право возникало и развивалось под воздействием религии и нравственности, а его основными источниками стали религиозные положения (Поучение Птахотепа в Древнем Египте, Законы Ману в Индии, Коран в мусульманских странах и т. д.). Нормы, зафиксированные в различных текстах, содержащих нравственно-религиозные установки, носили часто казуальный характер. В европейских странах, наряду с обычным правом, развивается обширное законодательство (отличающееся более высокой, чем на Востоке, степенью формализации и определенности) и прецедентное право. В обществе же, основанном на частной собственности, которая обуславливала необходимость равенства прав собственников, особый расцвет получило гражданское законодательство, регулирующее сложную систему имущественных отношений (Древний Рим).

Следовательно, право как особая разновидность социальных норм качественно отличается от правил, регулирующих поведение людей в первобытном обществе.

Если обычаи создавались всем первобытным коллективом, то правовые нормы устанавливаются непосредственно государством либо санкционируются им.

Если социальные нормы в догосударственный период выражали общую волю и защищали общественный интерес, то право является выражением государственной воли, средством балансирования общественных, корпоративных и личных интересов членов государственно организованного общества. Это значит, что право с ранних этапов своего развития, выполняя общесоциальные функции, играло важную роль нормативно-классового регулятора, регламентируя общественные отношения в интересах экономически господствующего класса.

Если обычаи носили в основном нефиксированную форму, сохранились в сознании людей, то право получало внешнее выражение и закрепление в виде различного рода нормативных актов, прецедентов, договоров с нормативным содержанием, правовых обычаев.

Если обычаи охранялись от нарушений всем обществом, то реализация правовых предписаний при необходимости обеспечивается принудительной силой государства.

Значительны и содержательные отличия права от социальных норм первобытного общества. Правовые нормы намного сложнее, многообразнее, богаче в качественном и количественном отношении, поскольку регулируют более сложный дифференцированный социальный организм, основанный на производящей экономике. Следовательно,

сам процесс возникновения права закономерен: с развитием и усложнением общества право с объективной необходимостью приходит на смену мононормам, регулировавшим поведение людей в первобытном обществе с присваивающей экономикой.

Правовое регулирование социальных отношений становится важнейшим методом государственного руководства обществом.

Таким образом, исследование происхождения государства и права связано с большими трудностями не только ввиду чрезвычайной сложности предмета, обилия разных точек зрения, господства некоторых стереотипов, но также и вследствие неразрывной связи этих факторов. Невозможно говорить о государстве, полностью отвлекаясь от права и наоборот. Однако логическая последовательность изложения вынудила нас сначала показать процесс происхождения государства, а затем права с одной лишь целью: более четко оттенить особенность каждого явления в отдельности. И нужно отметить, что всякие попытки найти разрыв во времени появления государства и права неизбежно порождают пресловутую дилемму яйца и курицы, которая, как известно, не имеет разумного решения.

Понять сущность и природу права – значит понять сущность и природу государства, и наоборот.

1.3. Основные концепции происхождения государства и права

Наука выдвинула целый ряд теорий происхождения государства и права: теологическую, патриархальную, общественного договора, насилия, психологическую, историко-материалистическую и др. Историко-материалистическая доктрина породила огромный блок научной литературы, которую можно принять в качестве некоторого образца. Несмотря на разные оценки происхождения государства и права, данная теория в целом весьма последовательна и единообразна в базовой конструкции и основных формулировках.

Материалистическая теория исходит из того, что государство зарождается прежде всего в силу экономических причин: общественного разделения труда, появления прибавочного продукта и частной собственности, а затем – раскола общества на классы с противоположными экономическими интересами. Как объективный результат этих процессов возникают государство и право, которые специальными средствами управления и насилия сдерживают борьбу противоположных классов, защищая преимущественно интересы экономически господствующего

сословия. Данный подход занимал центральное место в советской правовой науке. Другая точка зрения исходит из того, что в результате исторического развития само общество, его производительная и распределительная функции усложняются, его общие дела дифференцируются. Это требует совершенствования управления, что и приводит к возникновению государства.

Исследователи полагают, что оба направления указанной теории правомерны, потому что в разных исторических условиях и социальные антагонизмы, и необходимость решения общих дел, совершенствования управления обществом могут быть решающими причинами появления государства и права.

Теологическая теория в лице многих религиозных деятелей древнего Востока, средневековой Европы, идеологов ислама и современной христианской церкви исходит из божественного происхождения государства и права, утверждая и защищая тезис «вся власть от Бога», отстаивая идеи незыблемости, вечности государства, необходимости всеобщего подчинения государственной воле как власти, данной Богом, но вместе с тем и зависимости самого государства от божественной воли, которая проявляется через церковь и другие религиозные организации. Теологическая теория исходит из религиозных воззрений и не является строго научной, однако она все же отражает отдельные реальные процессы, действительно имевшие место в ходе становления государств, прежде всего теократических. Религиозное осмысление сущности происхождения государства и права свойственно и нашему времени (Ж. Маритен), но, правда, нельзя сказать, что такие воззрения широко распространены.

Смысл *патриархальной теории* заключается в том, что государство возникает из семьи, разрастающейся из поколения в поколение, трансформации отцовской власти во власть монарха, являющегося отцом всех своих подданных. Патриархальная теория, как и теологическая, направлена на обоснование неограниченной власти монарха, но истоки последней видит уже не столько в ее божественном происхождении, сколько в таких формах семьи, где существовала неограниченная власть главы семьи, патриарха. Рассматриваемая теория зародилась в Древней Греции, первоначальное обоснование получила в трудах Аристотеля, в дальнейшем развивалась в Европе Нового времени. Из обеих теорий вытекает вывод о необходимости подчинения всех людей государственной власти. Однако наукой установлено, что патриархальная семья появилась вместе с государством в процессе разложения первобытно-общинного строя. К тому же в обществе, в котором существует такая

семья, родственные связи довольно быстро разрушаются. Следовательно, основные положения патриархальной теории убедительно опровергаются современной наукой.

Теория общественного договора (естественного права) была сформулирована в работах раннебуржуазных мыслителей XVII–XVIII вв. Г. Гроция, Т. Гоббса, Дж. Локка, Ж.-Ж. Руссо. Согласно данной теории государство возникло в результате заключения общественного договора между людьми, находившимися в «естественном» состоянии; государство явилось результатом юридического акта – общественного договора, который является порождением разумной воли людей, человеческим учреждением (или даже изобретением); на основе первичного договора создается гражданское общество и его политическая форма – государство, обеспечивающее охрану частной собственности и безопасности заключивших договор индивидов; впоследствии заключается вторичный договор о подчинении индивидов определенному лицу, которому передается власть над ними и которое обязано осуществлять ее в интересах народа, иначе народ имеет право на восстание (Ж.-Ж. Руссо, А. Радищев).

Т. Гоббс доказывал противоположное: поскольку власть передана монарху, он обладает неограниченными полномочиями. Дж. Локк обосновал идею конституционной монархии: общественный договор – это определенный компромисс между монархом и подданными, определенное ограничение свободы и монарха, и народа.

Договорная теория имела известное прогрессивное значение, так как была направлена против феодального государства и права. Кроме чисто умозрительных построений, убедительных научных данных, подтверждающих реальность этой теории, нет. Сложно представить, чтобы десятки тысяч людей при наличии острых социальных противоречий и при отсутствии уже бытовавших властных структур могли договориться между собой.

Представители *теории насилия* (Л. Гумплович, Е. Дюринг, К. Каутский и др.) объясняли происхождение государства и права не социально-экономическими причинами, а завоеванием, насилием, порабощением одних племен другими: для порабощения и создается государство, в качестве особого аппарата принуждения принимаются законы. Завоевание трактуется как подчинение слабого сильным, то есть как закон природы. К. Каутский связывал возникновение государства и образование классов с покорением воинственными скотоводами-кочевниками мирных земледельцев. Не божественное провидение, общественный договор или идея свободы, а столкновение враждебных пле-

мен, грубое превосходство силы, война, борьба, опустошение – словом, насилие – «вот родители и повивальная бабка государства», – заявлял Л. Гумплович¹.

Идеологи теории насилия в своих рассуждениях опираются на известные исторические факты, когда многие государства появились в результате именно завоевания одним народом другого. Однако для возникновения государства необходим определенный уровень экономического развития общества. Если этот уровень не достигнут, то никакие завоевания сами по себе не могут привести к возникновению государства. Следовательно, представители теории насилия абсолютизировали отдельные явления в образовании государства, придавая им универсальный характер.

Представители *психологической теории* (Л. Петражицкий, Г. Тард, З. Фрейд и др.) соотносили возникновение государства и права с проявлениями особых свойств человеческой психики, в частности психической потребностью людей подчиняться, сознанием (желанием) зависимости членов первобытного общества от вождей, жрецов и т. д. Сторонники этой теории в ряде случаев говорили о том, что государство представляет собой организацию, где обществом руководят выдающиеся, психически сильные личности. Естественно, что социальные закономерности реализуются через человеческую деятельность, на которую определенное влияние оказывает психика индивидуума, но последняя формируется под воздействием соответствующих экономических, социальных и иных условий, которые и должны учитываться прежде всего.

Отметим, что ни одна значительная теория происхождения государства и права не возникла лишь как рациональный плод абстрактной мысли. Все указанные теории были так или иначе порождены экономическими, социальными, политическими и другими условиями своего времени².

Раздел II

ОСНОВЫ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА

Глава 2

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ГОСУДАРСТВА, ЕГО СУЩНОСТЬ И СОЦИАЛЬНОЕ НАЗНАЧЕНИЕ

2.1. Признаки государства и определение его научного понятия

Экскурс в прошлое показал, что государство – это исторически развивающееся явление, продукт общественного прогресса. Чтобы определить, как именно в том или ином обществе завершился переход к государственно организованному обществу, в науке было сформулировано понятие «признаки государства».

Первым и самым важным признаком государства является наличие такой власти, интересы которой не совпадают с интересами населения (в отличие от коллективной власти родового общества). Государственная власть стоит над обществом, отделена от него тем, что выражает интересы экономически сильного меньшинства, а не всего общества. Такую власть называют особой, публичной, так как она, не совпадая с обществом, выступает от его имени, имени всего народа. Другими словами, возникновение государства всегда связано с изменением характера публичной власти, превращением ее в политическую власть. Ее осуществление требует определенной организации – формирования государственных учреждений, специального аппарата (чиновников, армии, полиции, судей и т. д.).

Вторым признаком государства является разделение населения и власти по административно-территориальному принципу. Это означает, что государство имеет свою территорию, определяет и охраняет свои границы. Территория – это своего рода материальная база любого государства, без которой оно не может существовать, а ее население имеет, как правило, устойчивую связь с государством в виде подданства или гражданства и пользуется его защитой как внутри страны, так и за ее пределами. Осуществление государственной власти по админист-

¹ Гумплович Л. Общее учение о государстве. СПб., 1910. С. 47.

² См.: Вишневский А.Ф., Кучинский В.А. О соотношении теории правопонимания и происхождения права // Вестн. Акад. МВД Респ. Беларусь. 2015. № 1. С. 192–199.

ративно-территориальному принципу позволяет четко определить ее пространственные пределы и выявить основания для формирования ее центральных и местных органов.

Третьим признаком государства является суверенитет. Понятие «государственный суверенитет» появилось в средние века, когда стали выдвигаться требования отделить от церковной власти государственную власть и придать ей исключительное значение.

Суверенитет как атрибут государственной власти заключается в ее верховенстве, самостоятельности и независимости – самостоятельности, независимости государства при осуществлении им своей политики как в пределах собственной территории, так и в международных отношениях при условии соблюдения суверенитета других государств.

Четвертым признаком государства являются налоги – утвержденные особой публичной властью поборы с населения, взыскиваемые принудительно в установленных размерах и в заранее определенные сроки: государство, выполняя общие дела, нуждается в материальном обеспечении своей деятельности – защите населения от внешнего врага, поддержании правопорядка внутри страны, реализации социальных программ, содержании управленческого аппарата и т. д.

Пятым признаком, отличающим государство от догосударственных форм общественной организации, является издание правовых норм. Без права государство существовать не может. Право юридически оформляет государство и государственную власть и тем самым делает их легитимными. Без права государство не в состоянии эффективно руководить обществом, обеспечивать безусловную реализацию принимаемых им решений. Среди множества политических организаций только государство в лице своих компетентных органов издает веления, которые имеют обязательную силу для всего населения страны. Будучи официальным представителем общества, государство в необходимых случаях проводит в жизнь требования правовых норм с помощью специальных органов (администрации, полиции, судов и т. п.).

Понятие государства столь же сложное и древнее, как и само государство. Так, древнекитайский философ Конфуций исходил из того, что государство представляет собой большую семью во главе с императором, основанную на подчинении одних другим в соответствии с нормами морали. Платон полагал, что государство – это совместное поселение, возникновение которого обусловлено необходимостью удовлетворения общих потребностей. Согласно Аристотелю «общество, состоящее из нескольких селений, есть вполне завершённое 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...»¹. Цицерон рассматривал государство как «достояние народа, а народ не любое соединение людей, собранных вместе каким бы то ни было образом, а соединение многих людей, связанных между собой согласием в вопросах права и общностью интересов»².

Белорусскому мыслителю Ф. Скорине государство представлялось организацией людей для общей пользы и согласия, потому что «незгода и наибольшие царства разрушает», а «справа всякого собрания людского... соединением ласки и згодою посполитое доброе помножено бывает»³. Политический деятель Великого княжества Литовского, философ и правовед А. Волян связывал возникновение государства и права с необходимостью защиты естественных прав человека и достижения общего блага всех людей⁴. По мнению доктора права ВКЛ А. Ротондуса, государство – «это объединение людей под одним богом, правом, господином, взирающих на общественное благо и во имя его стремящихся»⁵. Государство, считает профессор права Виленской академии А. Олизаровский, – это «союз и объединение людей, связанных правом, образовавшиеся из множества поселений и вступившие в соглашение для хорошей и счастливой жизни»⁶. Белорусский философ и педагог XVIII – начала XIX в. Казимир Нарбут считал государство результатом общественного договора, заключенного с целью достижения всеобщего благосостояния и согласия; с его образованием к нему переходят функции охраны и гарантии естественных прав человека, а их реализация возможна только благодаря законам, которые обеспечивают целостность и безопасность державы, благополучие и счастье народа⁷.

Интересны и поучительны в своей постановке подходы к определению понятия государства таких известных европейских мыслителей, как Ж. Боден, Г. Гегель, Т. Гоббс, Г. Гроций, Ж.-Ж. Руссо, И. Кант и

¹ Теория государства и права : хрестоматия : в 2 т. / авт.-сост. В.В. Лазарев, С.В. Липень. М., 2001. Т. 1. С. 154.

² Там же.

³ Старажытная беларуская літаратура : зборнік / уклад. Л.С. Курбека, У.А. Марук. Мінск, 2002. С. 265.

⁴ См.: Асветнікі зямлі беларускай X – пачатку XX ст. : энцыкл. даведнік. Мінск, 2001. С. 97–98.

⁵ Сокол С.Ф. Политическая и правовая мысль в Беларуси XVI – первой половины XVII в. Минск, 1984. С. 72.

⁶ Там же.

⁷ См.: Асветнікі зямлі беларускай ... С. 304–305.

многих других. Так как их взгляды на государство изложены во многих научных трудах, учебниках и учебных пособиях, больше внимания мы уделим тому, как отечественные мыслители и правоведы понимали государство.

С поступательным развитием общества изменяется и государство, его цели, задачи, функции, управляющие структуры; оно «колеблется» в своих политико-правовых режимах от деспотического до демократического. В соответствии с этим меняются и взгляды на государство, его роль и предназначение в обществе. Однако научная мысль пока еще не сумела выработать полное, всеобъемлющее определение государства. По нашему убеждению, дать определение, которое отражало бы все без исключения признаки и свойства государства, характерные для всех исторических периодов, невозможно, так как различные условия обуславливают множество его особенностей. Вместе с тем, как свидетельствует мировая наука и общественная практика, все государства обладают набором таких универсальных признаков, которые проявляются на всех этапах развития. Вот почему определения понятия государства, данные учеными-правоведами, историками, социологами, экономистами второй половины XIX – начала XX в., настолько однотипны, что их весьма трудно различить. Все они включают народ, публичную власть и территорию в качестве видовых отличий государства как общности. Даже если в некоторые дефиниции параметр территории иногда не включается, то это явно предполагается: «Государство есть союз людей, властвующий самостоятельно и исключительно в пределах определенной территории»¹.

Российские правоведы Ф. Кокошкин, В. Хвостов и Г. Шершеневич также рассматривают государство как объединение людей под одной властью и в пределах одной территории. Н. Коркунов считал, что «государство есть общественный союз свободных людей с принудительно установленным мирным порядком посредством предоставления исключительного права принуждения только органам государства»². Л. Тихомиров называл государством союз членов социальных групп, основанный на общечеловеческом принципе справедливости под соответствующей ему верховной властью³.

По мнению немецкого ученого Г. Еллинека, государство представляет собой общественное образование и особое правовое явление: «Так как право – существенный элемент государства, то познание последне-

¹ Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. М., 1917. С. 22.

² Коркунов Н.М. Русское государственное право. СПб., 1902. Т. 1. С. 27.

³ См.: Тихомиров Л.А. Монархическая государственность. СПб., 1902. С. 31.

го невозможно без изучения его юридической природы. Государство, упорядоченное правом... должно занимать определенное место в самом праве, – должно существовать и правовое понятие о государстве»¹. Анализ взглядов Г. Еллинека на государство позволяет утверждать, что он положил начало четкому юридическому подходу к понятию государства, рассматривая его как социальное образование и правовое (юридическое) учреждение. Правовед считал очень важным изучение юридической природы государства, которое он связывал с анализом велений, исходящих от государства (правовых норм), и деятельности юридических учреждений. В рамках данной концепции принято считать государство юридическим лицом, юридической персонификацией народа, нации.

Как видно, большинство ученых определяло государство прежде всего с точки зрения социологии, но предпринимались попытки дать и его юридическую характеристику.

Наука XX в., по сути, не внесла значительных содержательных изменений в определение государства. Для большинства специалистов в области общественных наук государство – это общность, в основе структуры которой лежат территория, народ и государственная власть. Анализ большинства дефиниций приводит к выводу о том, что исследователи говорят, главным образом, не столько о кардинальных различиях в содержании определений государства, сколько о несовпадении формулировок.

Отдельно следует сказать о марксизме, привнесшем в проблему классовый подход: государство – это политическая организация господствующего класса, который составляют собственники основных средств производства. При этом первостепенное значение марксизм придает насильственной стороне государственной власти – диктатуре класса. Отсюда и признание административного аппарата главным в государственном организме, а эта мысль неизбежно привела к трактовке государства как машины для поддержания господства одного класса над другим.

Конечно, неверно отрицать свойства государства, выявленные марксизмом. Действительно, население, территория, суверенная публичная власть, налоги и т. д. – это обязательные признаки всякого государства, но общественная практика подвергла серьезным коррективам марксистско-ленинское представление о государстве как орудии классового господства, доказав актуальность, применимость этой идеи лишь на определенном историческом периоде. Марксисты так и не смогли при-

¹ Еллинек Г. Общее учение о государстве. СПб., 1908. С. 117–118.

знать, что любое государство не только является орудием господства какого-то класса или социальной группы, но и представляет все общество, осуществляя общесоциальные функции. Значение общесоциальной стороны государственной деятельности возрастает по мере движения общества от рабовладения к феодализму, от феодализма к капитализму. Особенно большую роль она играет в современном западном обществе, что проявляется в налогах на прибыль предпринимателей, государственном регулировании условий и оплаты труда, широком развитии социальных программ. Все это приводит к тому, что в значительной степени смягчаются социальные противоречия, повышается политическая стабильность общества. Одновременно с увеличением социальной составляющей государственной деятельности снижается доля ее классового содержания.

Все вышесказанное позволяет, на наш взгляд, дать следующее определение государства: это политико-территориальная, суверенная организация управления обществом, состоящая из особого аппарата, обеспечивающего посредством правовых предписаний в первую очередь интересы господствующих классов, а по мере сглаживания классовых противоречий осуществляющего на правовой основе все более широкие общесоциальные функции.

2.2. Основные подходы к пониманию сущности и социального назначения государства

Выявление сущности государства в практическом плане означает определение характера его отношений с обществом, на базе которого оно возникает и развивается, а также его различными составными частями – социальными группами, классами, кланами и т. д. Установить сущность любого государства – значит выяснить: а) служит оно всему обществу или только его части; б) в какой мере выражает и защищает интересы всего общества и в какой – интересы и ценности его господствующих кругов; в) интересы какой части общества полностью или частично игнорирует или же ущемляет.

Можно утверждать, что в современной науке сложилось два основных подхода к определению сущности государства.

Первый – марксистский – подход характерен для ученых бывших социалистических стран. Сущность государства рассматривается ими однозначно с классовых позиций: государство – орудие неограниченной власти господствующего класса; диктатура класса определяет основные цели, задачи и функции такого государства. Давая оценку по-

добной точке зрения, мы должны согласиться, что мировая наука и историческая практика действительно доказали связь возникновения государства с изменением характера публичной власти, превращением ее в политическую власть, которая в отличие от первобытного общества служит прежде всего интересам привилегированной части общества. Возникшие государства по своей сущности были в первую очередь политической организацией собственников основных средств производства: рабовладельческое государство – политической организацией рабовладельцев, феодальное – феодалов и других богатых сословий. Следовательно, классовый подход к рассмотрению сущности государства позволяет обнаружить имеющиеся в нем социальные противоречия, и в этом большая заслуга марксистского этапа в исследовании теоретических вопросов государства.

Однако дальнейшее осмысление сути государства (преимущественно правоведами бывших постсоциалистических стран) показало, что классовый характер государственной власти не исчерпывает проблемы ее сущности, а использование лишь одного указанного подхода сужает научную характеристику понятия государства.

Суть иного подхода, традиционно представленного трудами западных правоведов и политологов, заключается в рассмотрении сущности государства через призму общечеловеческих, общесоциальных задач. Подобные взгляды были во многом восприняты и отечественными исследователями. На наш взгляд, сама сила общественного развития заставила ученых бывшего социалистического блока пересмотреть свои взгляды на сущность государства по ряду объективных причин. Во-первых, стало ясно, что определение «социалистическое государство» как политическая организация собственников основных средств производства не соответствует реальной действительности, поскольку собственником этих средств стал не рабочий класс, крестьянство и интеллигенция, а партийно-государственный аппарат. Следовательно, власть была узурпирована бюрократией, государственный аппарат служил не широким слоям трудящихся, а партийно-государственной верхушке; во-вторых, социалистическое государство превратилось в тоталитарную организацию, где принуждение являлось основным средством управления обществом.

Таким образом, с возникновением советского государства и ряда однотипных государств были перечеркнуты многие теоретические положения марксистов о неизбежности наступления эры благоденствия для трудящихся.

Вопреки предсказаниям политологов капиталистическое общество, наоборот, не только устояло, но и сумело успешно преодолеть кризисные явления, во многом благодаря использованию опыта социалистических государств. Государство, вмешиваясь в экономику, вывело общество из депрессии, тем самым подтвердив идею о том, что любое государство, выступая в качестве единственной организации политической власти, призвано решать и общественные дела. Государственный механизм превратился из орудия подавления в инструмент достижения согласия и поиска компромиссов.

Поэтому любое современное демократическое государство с точки зрения его сущности можно охарактеризовать как средство социально-го компромисса по содержанию и как правовое по форме.

Следует согласиться со справедливым замечанием правоведа А.В. Малько о том, «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»¹. Другими словами, в процессе определения сущности государства нельзя абсолютизировать его классовость и фетишизировать «общечеловечность», истина, по-видимому, находится на «золотой середине»: история не дает примеров ни сугубо классового государства, ни исключительно общечеловеческой сущности государства. Реально существуют лишь государства, активно сочетающие интересы господствующих элит (кланов, классов) с интересами других слоев или всего общества.

Социальное назначение государства вытекает из его сущности: какова она, таков и характер его деятельности, а также цели и задачи, которые оно ставит перед собой.

Марксистская доктрина видит основное социальное предназначение государства в создании такого порядка, который узаконивает угнетение одного класса другим, умеряя, по словам В.И. Ленина, их столкновение.

Иные подходы мы обнаруживаем в целом ряде западных теорий о государстве, в том числе теории плюралистической демократии, технократической теории, теории всеобщего благоденствия, теории элит,

¹ Комаров С.А., Малько А.В. Теория государства и права : учеб.-метод. пособие : крат. учеб. для вузов. М., 1999. С. 210.

теории правового государства и др. Представители названных теорий видят главную социальную задачу современной государственности в создании в рамках закона разнообразных социальных благ для всех членов общества с учетом возможностей каждого.

Например, смысл *теории плюралистической демократии* состоит в том, что в современном обществе классы, по сути, перестали существовать, а власть утратила классовый характер. Приверженцы этой идеи (Р. Даль, Ф. Дарендорф, М. Дюверже, Г. Ласки и др.) характеризуют общество как совокупность страт – значительных групп людей, объединенных по различным признакам (профессиональная принадлежность, социальное положение, место жительства и т. д.). Страты создают различные общественные и политические организации, которые, продвигая в жизнь свои интересы, пытаются оказать давление на государственную власть. Следовательно, отдельный человек не в силах влиять на политику государства, но государственная власть учитывает интересы людей, когда действуют политические организации той или иной страты. Ввиду того, что у каждой страты интересы различны, эта теория и называется теорией плюралистической демократии.

Сторонники технократической теории (Д. Барнхейм, Д. Белл, Т. Веблен, А. Зигфрид, Г. Саймон и др.) пытаются отграничить технократов от бюрократов. Если последние обладают властью исключительно в силу своей принадлежности к аппарату государства, то власть технократа зиждется на компетентности, знаниях, умениях, опыте. По мнению идеологов данной теории, лишь управленцы (менеджеры) способны определить действительные потребности общества, просчитать оптимальные пути его развития и найти необходимые для этого средства. Следует согласиться, что технократическая теория, отдавая должное важности профессионализма во всех сферах, в том числе и управления государством, не оставляет места для возможности реализации столь популярной ленинской мысли о кухарке, управляющей государством.

Смысл *теории всеобщего благоденствия* в том, что государство стало надклассовым, выражает интересы всех слоев населения, обеспечивает всеобщее благоденствие. Теоретической и экспериментальной базой этой доктрины послужили несомненные успехи развитых стран в обеспечении высокого уровня жизни населения. Теория всеобщего благоденствия подчеркивает ценность каждой человеческой личности, интересы которой составляют основу деятельности государства.

Таким образом, взгляды на социальное назначение государства определяются объективными условиями, характерными для конкретного уровня развития общества. С их изменением меняется и взгляд на социальное назначение государства. Потому понятно, что для полного и объективного анализа сущности и социального назначения государства

недостаточно только классового подхода, следует знать положения и других теорий о государстве.

Глава 3

ФОРМА ГОСУДАРСТВА

3.1. Понятие и структурные элементы формы государства

Единство любого государства составляют его содержание и форма. Если первое характеризуется сущностью и социальным назначением, то вторая отвечает на вопросы, как создаются высшие органы государства, как они взаимодействуют между собой и населением; на каких принципах и как именно построена государственная власть; какими методами она осуществляется. Отсюда логически вытекает определение формы государства, которое в сжатом виде можно сформулировать следующим образом: *форма государства* – это совокупность его внешних признаков, показывающих порядок образования и организацию высших органов государства, его территориальное устройство, приемы и методы осуществления государственной власти.

Так, форму государства характеризуют три элемента: форма правления, форма государственного устройства и политико-правовой режим.

Историческое развитие государства связано с его многочисленными формами. С одной стороны, в пределах одного и того же типа государства могут встречаться разные формы организации и деятельности государственной власти, с другой – государства различного типа могут приобретать одинаковую форму. В любом историческом периоде своеобразии конкретной формы государства определяется степень зрелости общественной и государственной жизни, задачами и целями, которые оно ставит перед собой.

На форму государства влияют культурный уровень народа, его исторические традиции, национальный менталитет, характер религиозных воззрений, географические условия проживания и другие факторы. Специфику формы определяет также характер взаимоотношений государства и его органов с негосударственными организациями (партиями, профсоюзами, общественными движениями, церковью и т. д.). Иными словами, форму государства могут определять как объективные, так и субъективные причины.

Вопрос о форме государства имеет не только теоретическое, но и преимущественно практическое значение, особенно в условиях проведения крупных социально-экономических и политических реформ, когда

от организации государственной власти зависят эффективность государственного управления, состояние законности, правопорядка и т. д.

Таким образом, конкретизируя и расширяя вышеприведенное определение, следует сказать, что форма государства – это организация и устройство государственной власти, обусловленные сущностью и социальным назначением государства и отражающие исторические, экономические, национальные особенности, уровень развития демократии и культуры соответствующего общества.

3.2. Форма правления

Форма правления – это структура высших органов государственной власти, порядок их образования и взаимодействия между собой и с населением. Формы правления различаются в зависимости от того, принадлежит власть одному лицу или руководит коллективный орган. В первом случае имеет место монархическая форма правления, во втором – республиканская.

Монархия – это такая форма правления, при которой верховная государственная власть осуществляется единолично и переходит, как правило, по наследству. Основными юридическими свойствами классической монархической формы правления являются: пожизненное пользование властью главой государства (царем, королем, императором, шахом); занятие трона по наследству или по праву родства; представительство государства монархом по своему усмотрению; юридическая и политическая безответственность монарха.

Монархия возникла в условиях рабовладельческого общества. При феодализме она стала основной формой государственного правления. В буржуазном обществе сохранились лишь традиционные, в основном формальные черты монархического правления.

Когда власть монарха не ограничена, форма правления называется абсолютной монархией, для которой характерно полное бесправие народа, отсутствие представительных учреждений, сосредоточение всей власти в руках монарха. В неограниченной монархии воля монарха – один из источников права. Известно высказывание, приписываемое королю Франции Людовику XIV: «Государство – это я».

Сегодня эта форма правления встречается редко, например, в Омане, где нет представительного органа, а король одновременно и верховный судья (роль основного закона выполняет священная книга Коран). Королевская (султанская) власть в Омане усилена теократической, поскольку монарх считается высшим духовным лицом страны.

Саудовская Аравия и Объединенные Арабские Эмираты приближены по форме правления к абсолютным монархиям.

Разновидностью абсолютной монархии являлась деспотическая монархия эпохи рабовладения (например, государства Древнего Востока – Вавилон, Египет). Если монарх не обладает всей полнотой власти, то форма правления приобретает характер ограниченной монархии. В свою очередь ограниченная монархия классифицируется на дуалистическую и парламентарную.

Характерной особенностью дуалистической монархии является формально-юридическое разделение государственной власти между монархом и парламентом. Исполнительная власть находится в руках монарха, законодательная – парламента, который, однако, в ряде случаев фактически подчиняется монарху. Последний обладает правом вето на принимаемые парламентом законы, что не позволяет им вступить в силу. Кроме того, монарх в дуалистической монархии обладает неограниченным правом на издание указов, подменяющих собой законы либо имеющих даже большую нормативную силу.

Можно согласиться с тем, что дуалистическая монархия представляет собой такую форму правления, которая возникает в переходные периоды развития общества, в частности, когда класс феодалов уже не в состоянии безраздельно господствовать, а буржуазия еще настолько слаба, что не в силах взять всю полноту власти в свои руки. В результате возникает политический компромисс между феодалами и буржуазией. Монарх при этом выражает преимущественно интересы феодалов, а парламент – интересы буржуазии и других слоев населения. Подобная форма в прошлом существовала в кайзеровской Германии, Австрии, Италии, Румынии; в настоящее время – в Марокко, Иордании, Кувейте и некоторых других странах арабского мира.

Парламентарная монархия характеризуется тем, что статус монарха формально и фактически ограничен во всех сферах осуществления государственной власти. Законодательная власть полностью принадлежит парламенту, исполнительная – правительству.

В парламентарной монархии правительство формируется из представителей определенной партии (или партий), получивших большинство голосов на выборах в парламент; лидер партии, обладающей наибольшим числом депутатских мандатов, становится главой правительства; последнее несет ответственность не перед монархом, а перед парламентом; законодательные акты принимаются парламентом и формально подписываются монархом; в законодательной, исполнительной и судебной сферах власть монарха в значительной степени

символична: он «царствует, но не правит». Парламентарную монархию нередко называют конституционной монархией. Формально она не утратила своего значения в ряде стран Европы и Азии и до настоящего времени. Примерами парламентарной монархии могут служить Англия, Дания, Испания, Норвегия, Швеция, Япония и др.

Парламентарная монархия в отличие от дуалистической представляет собой, по сути, буржуазную форму правления, будучи политико-правовым отражением полной победы буржуазии над феодалами.

Разновидностью ограниченной монархии является выборная монархия. Например, в Речи Посполитой (1569 г. – конец XVIII в.) ни король при своей жизни, ни сейм при жизни короля не имели права назначить ему наследника. Для избрания короля созывались три сейма: конвакационный, элекционный и коронационный. На первом определяли время и место избрания короля, обсуждали условия договора с кандидатом на престол, на втором выбирали короля, а на третьем проходила его коронация. Поэтому король Речи Посполитой, скорее, напоминал пожизненного президента, чем монарха. Это государство по форме напоминало больше республику, чем монархию. Отметим, что Речь Посполитая в переводе означает «республика».

В отдельных случаях в современных государствах также предусматриваются выборы монарха на определенный срок. Такая форма существует, например, в Малайзии, где глава государства – монарх, избираемый сроком на пять лет особым советом, состоящим из правителей монархических штатов, входящих в Малайзийскую федерацию.

Таким образом, выборные монархии сочетают в себе элементы монархии и республики. Однако, по нашему мнению, они утрачивают один из главных своих признаков – занятие трона по наследству или по праву родства, а поэтому не могут быть в полной мере отнесены к классическому монархическому типу правления.

Республика – это такая форма правления, при которой верховная государственная власть осуществляется выборными органами, избираемыми населением на определенный срок. Общие юридические признаки республиканской формы правления таковы: выборность на определенный срок главы государства и других верховных органов государственной власти; осуществление государственной власти не по собственному бесконтрольному праву, а по поручению народа; юридическая ответственность главы государства, членов избранных коллегиальных органов (депутатов) в случаях и в порядке, предусмотренных законом; разделение ветвей власти на законодательную, исполнительную и судебную; взаимная ответственность государства (всех его органов) и личности и др.

Республиканская форма правления в окончательном виде сформировалась в Афинском государстве. По мере развития общества она видоизменялась, приобретала новые черты, а в наше время наполнилась демократическим содержанием.

Современные республики делятся на два вида: парламентские и президентские. Проанализируем каждую из них.

Парламентская республика характеризуется верховенством парламента в организации государственной жизни страны. В такой республике правительство формируется парламентским путем из числа депутатов, принадлежащих к партиям, имеющим большинство голосов в парламенте. Члены правительства несут ответственность за свою деятельность перед парламентом. Правительство правомочно осуществлять управление страной до тех пор, пока пользуется доверием парламентского большинства. В противном случае оно либо уходит в отставку, либо через главу государства добивается роспуска парламента и назначения досрочных парламентских выборов.

Главные функции парламента – законодательная деятельность и контроль за исполнительной властью; разработка и утверждение государственного бюджета; определение основных направлений социально-экономического развития страны; решение вопросов внешней политики.

Глава государства – президент – в таких республиках избирается парламентом либо специально образуемой парламентской коллегией. Такая форма избрания главы государства является основным видом парламентского контроля над исполнительной властью. В современных парламентских республиках процедура избрания главы государства не везде одинакова (например, в Австрии глава государства избирается на основе всеобщего избирательного права).

Отдельные авторы (С.А. Комаров, В.Н. Хропанюк) утверждают, что глава государства в парламентской республике обладает довольно широкими полномочиями: имеет право роспуска парламента, обнародует законы, издает указы, назначает главу правительства, является главнокомандующим вооруженными силами и т. д.

Действительно, формально глава государства в парламентских республиках наделяется весьма весомыми полномочиями, однако он практически не влияет на осуществление государственной власти: любое действие главы государства может быть реализовано только с согласия правительства. Исходящие от него нормативные акты приобретают юридическую силу, как правило, только после одобрения правительством или парламентом, которые и несут за них ответственность. Наверное, можно согласиться с мнением профессора Ю.А. Дмитриева:

«Положение президента в парламентской республике отдаленно напоминает положение монарха в парламентских монархиях, его функции главы государства носят чисто номинальный, формальный характер, большей реальной властью в стране обладает глава правительства»¹.

Глава правительства (премьер-министр, канцлер, председатель совета министров, глава кабинета министров) в парламентской республике назначается, как правило, президентом. Являясь лидером партии, получившей большинство голосов в парламенте, он формирует правительство, которое осуществляет верховную исполнительную власть и отвечает за свою деятельность перед парламентом. Есть основание утверждать, что парламентская республика представляет собой организацию высших органов государственной власти, реально обеспечивающую демократизм общественной жизни, свободу личности, правовой порядок.

Второй разновидностью республиканской формы правления является *президентская республика*, где президент сосредоточивает в своих руках полномочия главы государства и главы правительства.

Наиболее характерными юридическими признаками президентской республики можно считать следующие: внепарламентский метод избрания президента и формирования правительства; формирование правительства президентом, но нередко с согласия парламента; ответственность правительства перед президентом, а не перед парламентом; отсутствие у президента права роспуска парламента и, наоборот, возможность парламента в случае грубого нарушения конституции, злоупотребления властью, совершения преступления возбуждать против президента процесс отстранения его от власти (так называемый импичмент); исполнение президентом обязанностей верховного главнокомандующего и др.

Президентская форма правления в различных странах имеет свои особенности. Однако для всех президентских республик характерно то, что президент либо совмещает полномочия главы государства и главы правительства в одном лице, либо непосредственно назначает главу правительства и участвует в формировании кабинета или совета министров. В цивилизованных государствах президентская форма правления действует на основе принципа разделения ветвей власти. Чтобы избежать диктата исполнительной власти в отношении законодательной и судебной, в президентских республиках на уровне конституции

¹ Общая теория права : учебник для юрид. вузов / под ред. А.С. Пиголкина. М., 1995. С. 74.

закрепляется сложная система эффективно действующего механизма взаимных сдержек и противовесов.

Кроме парламентарной и президентской республики, существует еще и *смешанная (полупрезидентская) республика*. Она характеризуется сочетанием основных черт обоих типов республиканской формы правления, а также новых, неизвестных ни одному из рассмотренных выше типов республики.

Для республик смешанного типа правления характерно отсутствие прямой юридической связи между президентом и правительством. В ряде государств всенародно избранный президент, будучи главой государства, в формально-правовом смысле оказывается отделен от руководства исполнительной властью, которое конституция страны возлагает на правительство. В этом случае конституция может устанавливать принцип доверия нижней палаты парламента по отношению к формируемому президентом правительству.

Один из признаков, присущих исключительно республикам смешанного типа правления, – закрепленная в конституции страны возможность роспуска парламента или его нижней палаты по инициативе президента в случае возникновения непреодолимого конфликта между органами исполнительной власти и парламентом (такое правомочие президента закреплено, например, в России, Франции, Беларуси).

Таким образом, парламентарная и президентская республики в основном различаются в зависимости от того, какой из органов высшей власти – президент или парламента – формирует правительство и осуществляет прямое руководство им, а следовательно, перед кем – президентом или парламентом – правительство непосредственно несет ответственность.

В парламентарной республике парламента прямо, преимущественно из своего состава (фракций), формирует правительство (однопартийное, коалиционное) и оно несет перед парламентом ответственность. Глава государства имеет право роспуска парламента.

В президентской республике президент непосредственно, при известном парламентарном контроле, формирует правительство и оно несет перед ним ответственность за свою деятельность. В данном случае президент не может распустить парламента, зато парламента может объявить импичмент президенту.

В смешанной форме республиканского правления парламента и президент в той или иной пропорции делят свои контроль и ответственность по отношению к правительству: кандидатуры в правительство отбирает президент, а назначает их парламента, или последний толь-

ко дает согласие на назначение членов правительства либо его главы (вариант, близкий к президентской республике).

Анализ форм правления показывает, что в процессе исторического развития республиканская форма правления становится все более распространенной. Однако в современных условиях мы встречаемся и с гибридными формами правления, которые условно можно назвать *республиканскими монархиями*. Так, в условиях тоталитарных систем появились республики, которым присущ один из главных элементов монархии – пожизненное властвование главы государства. Например, согласно ст. 220 Конституции Югославии 1963 г. переизбрание не распространялось на И. Броз Тито. Пожизненными объявили себя президенты Уганды, Туниса, Экваториальной Гвинеи и некоторых других государств.

Президентская форма правления стала характерной для большинства постсоциалистических государств.

В целом республиканская форма правления в наибольшей степени обеспечивает участие населения в формировании высших органов государственной власти. Процедура выборов и порядок деятельности избранных органов власти требуют детального правового регулирования, не говоря уже о том, что форма правления и структура высших органов государственной власти закрепляются в конституции страны.

3.3. Форма государственного устройства

Теория государства и права выделяет понятие «устройство государства» вторым блоком формы государства. Форма государственного устройства – это национально-территориальное или административно-территориальное устройство государства, характер и принципы взаимоотношений между государством как целым и его частями.

Существуют две основные разновидности форм государственного устройства: простые (унитарные) и сложные. Наиболее простая из них – *унитарное государство*. Оно является единым цельным государственным образованием, состоящим из административно-территориальных единиц, которые подчиняются центральным органам власти и признаками государственного суверенитета не обладают, не имеют никаких атрибутов государственности. В унитарном государстве действуют единые система высших органов власти и управления, конституция, система законодательства, денежная система, налоговая и кредитная политика, гражданство и вооруженные силы.

По степени зависимости местных органов от центральных органов государственной власти унитарное государственное устройство может

быть *централизованным* и *децентрализованным*. Для первого характерно отсутствие местного самоуправления, когда местными органами руководят назначенные из центра чиновники. В децентрализованных унитарных государствах местные органы власти избираются населением и пользуются значительной самостоятельностью. Унитарные государства допускают внутри себя национально-территориальную и правотворческую автономию. Однако нормотворческая деятельность местных органов того или иного уровня административно-территориальных единиц носит подчиненный, подзаконный характер. Унитарное государство может быть одонациональным (Беларусь, Польша, Франция) и многонациональным (Китай, Афганистан).

Федерация (от лат. foederatio – объединение, союз) – сложное союзное государство, части (субъекты) которого являются государственными образованиями и обладают в той или иной мере суверенитетом и другими признаками государственности.

Для большинства федеративных государств характерны следующие юридические признаки:

двухуровневая система органов государственной власти, когда верховная законодательная, исполнительная и судебная власть принадлежит федеральным государственным органам, но и субъекты федерации имеют свои законодательные, исполнительные и судебные органы, обладают правом принятия собственной конституции;

компетенция между федерацией и ее субъектами разграничивается союзной (федеральной) конституцией или федеральным договором;

федеральная система законодательства и законодательных систем субъектов федерации существует при наличии принципа верховенства общенационального закона;

двухпалатное строение парламента, когда одна из палат (как правило, верхняя) представляет интересы субъектов федерации;

двойное гражданство в большинстве федераций;

наличие федеральных Вооруженных Сил;

наличие единой финансовой и денежной систем;

федеральные органы осуществляют основную внешнеполитическую деятельность;

отсутствие права у субъектов выходить из федерации (его не предусматривает ни одна из конституций федеративных государств); такое право признавалось Конституцией СССР, но механизм его воплощения в жизнь отсутствовал.

В зависимости от принципа формирования различают два основных вида федераций: административно-территориальную (образованную на основе территориального принципа) и национально-территориальную (образованную по национальному принципу). Некоторые федерации

использовали как первый, так и второй принципы образования (Россия, Канада, Индия).

Федерация может быть договорной (в основу которой положен договор субъектов – например, образование СССР в 1922 г.) и конституционной (правовым основанием которой является закрепление факта ее образования в основном законе страны – например, принятие в 1787 г. Конституции США).

История свидетельствует, что федерации, основанные на территориальном принципе, оказались более прочными и устойчивыми (США, ФРГ), в то время как образованные на национально-территориальной основе или распались (СССР, ЧССР, СФРЮ), или испытывают большие сложности.

Одной из важнейших, хотя и менее распространенной по сравнению с другими формами государственного устройства, является *конфедерация*, – объединение или союз государств, при котором государства, образующие конфедерацию, полностью сохраняют свою самостоятельность, имеют собственные высшие органы власти, управления и правосудия. Для координации совместных действий государства члены конфедерации создают объединенные органы, функционирующие лишь в строго определенных целях.

Конфедерация, как правило, носит временный характер и нередко рассматривается как промежуточное звено на пути движения государств к образованию федерации (США, Швейцария) или распадается (Речь Посполитая). В настоящее время конфедерацией формально юридически считается Швейцария, хотя фактически она является федерацией. Признаки конфедерации также имеются в Содружестве Независимых Государств и Европейского союза.

Следует также отметить, что не все правоведы относят конфедерацию к формам государственного устройства; например, по мнению профессора А.И. Коваленко, к формам государственного устройства недопустимо относить конфедерацию: «Конфедерация – это временный союз государств для достижения определенных целей. Главное отличие конфедерации от охарактеризованных форм государственного устройства заключается в том, что она исключает субординацию образующих ее членов. Их взаимоотношения строятся по принципу координации, согласования их интересов и проводимой политики»¹.

3.4. Политико-правовой режим

¹ Коваленко А.И. Общая теория государства и права (в вопросах и ответах) : учеб. пособие. М., 1996. С. 26.

Политико-правовой режим – это совокупность методов и средств осуществления государственной власти. Это наиболее динамичная сторона государства, чутко реагирующая на важные процессы и изменения, происходящие в экономической и социальной сферах; в значительной мере индивидуализирующая форма государства; режим охватывает деятельность не только государства, но и всех других элементов политической системы общества. Политико-правовой режим включает в себя и методы государственного властвования, и характерные способы деятельности негосударственных политических организаций (партий, движений, клубов, союзов и т. д.).

Существует много разновидностей политических режимов (в узком и широком смысле), что обусловлено целым рядом обстоятельств: сущностью и формой государства, характером законодательства, соотношением социально-политических сил в стране, международной обстановкой и др.

В разные исторические эпохи существовали различные политические режимы, но в конкретных государствах они не были однотипными. Например, в рабовладельческих государствах можно обнаружить деспотию и демократию; в феодальных – абсолютистский режим и режим своеобразной феодальной демократии; в капиталистических – буржуазно-демократический режим и режим военно-полицейский, фашистский; в современных государствах – авторитарный и тоталитарный режимы, клерикально-фундаменталистский и режим правовой демократии.

Вышесказанное позволяет свести все многообразие политических режимов к двум разновидностям – демократическому и недемократическому.

Политико-правовой стороне *демократического режима* присущи следующие основные черты:

принцип плюрализма в общественно-политической жизни, проявляющийся в деятельности различных партий, других общественных организаций и объединений, представляющих интересы самых различных социальных групп и слоев населения;

реализация в практике государственного строительства принципа разделения властей;

защита личности от произвола, беззакония; ее права находятся под постоянной охраной правосудия;

демократическая власть в одинаковой мере учитывает интересы большинства и меньшинства, индивидуальные и национальные особенности граждан, религиозные убеждения человека;

демократический режим создает эффективные механизмы прямого воздействия населения страны на характер государственной власти через избирательную систему и референдумы;

предоставление свободы личности в сфере экономической деятельности;

демократический режим базируется на правовой основе, отражающей объективные потребности развития личности и общества, поэтому он возможен только в правовом государстве, где право обеспечивает верховенство закона.

Содержательно *недемократические режимы* отличаются следующими чертами:

господством одной политической партии или движения, одной официальной идеологии, одной формы собственности;

сведением к минимуму или ликвидацией каких бы то ни было политических прав и свобод;

низким уровнем благосостояния народа;

доминированием карательных мер и принуждением, агрессивностью во внешней политике, всеохватывающей милитаризацией общественной жизни; главенством государства над правом вследствие произвола, нарушений законности, ликвидации правовых начал в общественной жизни.

Недемократические режимы исключают формирование правового государства. В XX в. возникли и укрепились, но, будем надеяться, сейчас все же ушли с политической карты мира две разновидности недемократических режимов – фашизм и сталинизм, унесшие десятки миллионов человеческих жизней.

Ясно, что демократический режим устройства государства наиболее адекватен новым задачам, которые ставит перед человечеством современность с ее глобальными проблемами, противоречиями, кризисами.

Таким образом, понятие формы государства охватывает организацию верховной государственной власти, источники ее образования, принципы взаимоотношений высших органов власти между собой и населением, территориальную организацию государственной власти, соотношение государства как целого с его составными частями, методы и способы осуществления государственной власти.

Научно доказано, что форма государства во многом зависит от конкретно-исторических условий его возникновения и развития; решающее влияние на нее оказывают сущность и исторический тип государства. Так, феодальному типу государства соответствовала, как правило, монархическая форма правления, а буржуазному – республиканская. На примере Великого княжества Литовского, Речи Посполитой, Беларуси, России, Англии и других государств мы можем убе-

даться, что форма государства во многом зависит от соотношения политических сил в стране, национального состава, исторических традиций, масштабов государства и других факторов.

Глава 4

ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА

4.1. Понятие функций государства

В предыдущих главах, посвященных государству, нами рассматривалась статика государственно-организованного общества (понятие государства, его сущность, назначение, форма), то есть то постоянное, устойчивое, что характеризует этот социальный институт. Однако познание государства предусматривает исследование не только его статики, но и динамики – особенностей функционирования его развития. В этой связи для описания, объяснения и прогнозирования деятельности стороны государства используется понятие «*функции государства*». Правда, современные правоведы, сохраняя функциональный подход к деятельности стороны государства, стали шире и одновременно глубже трактовать общесоциальное назначение государства, отвергая провозглашаемую ранее жесткую связь между меняющимися классовыми характеристиками и функциями. Общество, даже разделенное на классы, представляет собой единый организм, в котором социальные слои населения живут и взаимодействуют, а государство как форма организации общества не может не выполнять общесоциальной функции. Достигнутый уровень развития цивилизации, несомненно, открывает большие возможности для общесоциальной деятельности государства: обеспечения национальной безопасности, ликвидации последствий стихийных бедствий и экологических катастроф, реализации программ здравоохранения, социального обеспечения нетрудоспособных, защиты прав и свобод граждан и др.

Полученные научные наработки свидетельствуют, что функции государства определяются в зависимости от основных целей и задач, стоящих перед ним, и представляют собой средство реализации этих задач. Большинство правоведов признают, что в функциях государства выражаются его сущность и социальное назначение. Следовательно, функции государства не нечто раз и навсегда данное, застывшее и неизменное, они меняются на разных этапах развития общества в зависимости от трансформаций социально-экономического строя и новых задач, возникающих перед государством. Таким образом, благодаря функциональному подходу можно глубже изучить длительный процесс

возникновения, развития, разрушения, появления государств различных типов и форм у разных народов, то есть процесс формирования и эволюции государственности.

В связи с этим можно утверждать, что для более эффективного решения сложных задач, стоящих перед белорусским государством, необходимо тщательно изучать становление многовековой белорусской государственности с учетом разнообразных исторических процессов.

В научной и учебной литературе под функциями государства принято понимать основные направления его деятельности по осуществлению важнейших задач, стоящих перед ним на определенных исторических этапах развития общества. На наш взгляд, правильнее было бы говорить не о направлениях, а об основных видах деятельности, поскольку всякая функция – это деятельность, а не ее направления. В отличие от функций многочисленных государственных органов, специально предназначенных для определенного вида деятельности, функции государства охватывают его деятельность в целом, их реализации подчинена работа всего государственного аппарата и каждого органа в отдельности. Безусловно, есть ряд отдельных государственных органов, играющих лидирующую роль: так, охрана правопорядка в стране – главная задача правоохранительных органов, защита страны от нападения извне – приоритетная задача военного ведомства и т. д. Поэтому деятельность государственных органов должна протекать в русле основных функций государства, выражающих его сущность и социальные ценности. Ошибки и недостатки в выполнении функций государства оборачиваются для общества кризисными явлениями.

Порядок возникновения и изменения функций государства зависит от приоритетов и очередности задач, которые встают перед обществом в ходе его эволюции, и целей, которые оно преследует.

Каждая функция государства имеет свой объект¹ воздействия и свое содержание. Первое служит критерием разграничения функций государства, второе показывает, какие управленческие действия в данной сфере совершает государство, чем конкретно занимаются его соответствующие органы.

4.2. Классификация функций государства

В юридической литературе отмечаются различные критерии классификации функций государства: по сферам действия, продолжи-

¹ Объект – определенная сфера общественных отношений (экономика, экология, культура, оборона страны и др.), на которую направлено государственное воздействие.

тельности действия, формам осуществления и др. Вместе с тем следует иметь в виду, что любое современное общество существует в двух основных сферах: внутри страны и на международной арене. Поэтому и функции государства подразделяются по сферам действия на внутренние и внешние: первые связаны с реализацией задач государства внутри страны, вторые – на межгосударственном уровне, где оно выступает субъектом международно-правовых отношений.

С учетом современного характера общественных отношений, на которых должно основываться социальное демократическое государство, к внутренним функциям белорусского государства следует отнести следующие.

А. *Экономическая функция* характеризуется выработкой и координацией государством стратегических направлений развития экономики страны в наиболее оптимальном режиме. Например, это выражается в кредитной, налоговой, эмиссионной, инвестиционной политике государства. При этом весьма важен вопрос о пределах вмешательства государства в экономические отношения, особенно в сферу предпринимательства.

В учебных изданиях 90-х гг. XX в. в качестве самостоятельной внутренней функции государства выделялась функция налогообложения (или финансового контроля). На наш взгляд, осуществление управленческой деятельности в области сбора и распределения денежных средств в целом примыкает к экономической функции государства, поэтому выделять ее в качестве самостоятельной вряд ли целесообразно.

Б. *Идеологическая функция* выражается в деятельности, связанной с научной разработкой и поддержкой определенной гуманистической идеологии, в том числе политической, религиозной, патриотической, обеспечивающей соответствующую направленность образования, воспитания, деятельности средств массовой информации.

В. *Социальная функция* призвана обеспечить социальную защищенность личности, нормальные условия жизни для всех членов общества вне зависимости от их непосредственного участия в производстве материальных и духовных благ;

Г. *Функция охраны конституционного строя, прав и свобод граждан, обеспечения законности и правопорядка* выражается в защите принципов правового государства – верховенства закона, равенства всех перед законом, разделения ветвей власти, строгого соблюдения основных прав и свобод человека, неотвратимости наказания за правонарушения и др.

Д. *Экологическая функция* состоит в установлении государством правового режима природопользования, обязательстве перед своими гражданами по обеспечению нормальной среды обитания, ликвидации последствий катастрофы на Чернобыльской АЭС и др.

К внешним функциям современного белорусского государства можно отнести:

обеспечение обороноспособности страны, которая базируется на принципе поддержания достаточного уровня военной защищенности общества, отвечающего требованиям его национальной безопасности, защиты суверенитета и территориальной целостности;

взаимовыгодное сотрудничество с другими государствами, включающее установление и развитие экономических, политических, культурных и иных отношений, гармонично сочетающих интересы государства с интересами других стран. Для Беларуси особенно важна государственная поддержка иностранных инвестиций, интеграция в мировую экономику, объединение усилий с другими государствами по ликвидации последствий радиационного заражения, вызванного аварией на ЧАЭС;

участие в обеспечении мира и коллективной безопасности стран мирового сообщества, предполагающее недопущение новой глобальной войны, распространения ядерного оружия; внешняя деятельность современных государств основывается на международных правовых нормах; при заключении международных договоров должны учитываться интересы и национальные особенности всех народов, всех стран, входящих в мировое сообщество.

Практика свидетельствует, что ряд функций государства носит пограничный характер. Он обнаруживается, например, у экологической функции. Поэтому на современном этапе развития государственно организованного общества разделение функций на внутренние и внешние носит в некоторой степени условный характер.

Все большее значение приобретает выделение глобальных функций современного государства, характеризующих его деятельность в экологической, демографической, сырьевой, космической сферах, создании и использовании ядерной, информационной технологий, защите прав и свобод человека и других сферах деятельности, затрагивающих всю цивилизацию.

По продолжительности действия функции государства классифицируются на постоянные (осуществляются на всех этапах развития государства) и временные (прекращают свое действие с решением определенной задачи, имеющей, как правило, чрезвычайный характер).

В учебной и научной литературе высказывается мнение, что функции государства следует делить на основные и неосновные, хотя критерий такого разграничения четко не определен. Полагаем, что если функции – это основные направления (виды) деятельности государства, то надо вести речь в целом о его функциях: каждая функция государства для него объективно необходима, все виды его деятельности одинаково важны. Этому не противоречит возможность определения на разных этапах развития государства приоритетных направлений, на которых следует сосредоточить внимание в первую очередь.

История свидетельствует, что в жизнедеятельности государства всегда большое значение имело и национальное содержание его функций, так как это связано с сохранением и развитием национальной культуры, языка, самобытных традиций, самого существования и воспроизводства этноса, который, собственно, и выступает в государственно организованной форме как действующий субъект всемирной истории. Все это предполагает и задачу гармонизации интересов этноса и этнических меньшинств на самой территории государства, если население имеет многонациональный состав.

Национальная характеристика функций государства (это относится и к Беларуси) охватывает не только их содержание, направленность, но и то, как это содержание реализуется, то есть в каких формах эти функции осуществляются: в демократических или авторитарных, политических или насильственных. Анализ национального содержания функций государства выявляет и его социальную ценность, эффективность существования этноса в государственно организованной форме; объясняет, почему распад, разрушение, а тем более исчезновение государства представляют собой национальную катастрофу.

Как мы указывали выше, функции государства даны не раз и навсегда. В зависимости от конкретных исторических условий элементы этих общих функций могут приобретать самостоятельное значение, становясь самостоятельными функциями в силу особой значимости. Это могут быть функции организации общественных работ (например, строительство ирригационных сооружений в азиатских странах), обеспечение прав и свобод граждан (современные развивающиеся страны), охраны природы (в странах, где серьезно нарушено экологическое равновесие) и др.

В связи с тем, что функции государства, их содержание и значение изменяются в процессе развития общества, их можно рассматривать и со следующих позиций:

а) функции государств в классовых обществах и функции современных (социальных) государств. Используя формационный подход к

истории развития человеческого общества, можно также характеризовать функции рабовладельческих, феодальных, буржуазных (на стадии домонополистического и монополистического капитализма), социалистических и современных государств;

б) историю развития каждой функции государства – время ее появления, изменение содержания и значения с развитием общества и т. д.

В юридической литературе предлагается и единая классификация функций государства (независимо от его типа и политической системы), в которой выделяют следующие четыре функции:

а) экономическая – обеспечение нормального функционирования и развития экономики в силу охраны существующих форм собственности, организации общественных работ, регулирования производства, организации внешнеэкономических связей и пр.;

б) политическая – обеспечение государственной и общественной безопасности, социального и национального согласия, подавление сопротивления противоборствующих социальных сил, охрана суверенитета государства от внешних посягательств и т. п.;

в) социальная – охрана прав и свобод всего населения или его части, осуществление мер по удовлетворению социальных потребностей людей, поддержание необходимого жизненного уровня населения, обеспечение необходимых условий труда, его оплаты, быта и т. д.;

г) идеологическая – поддержка определенной идеологии, организация образования, науки, культуры и т. д.

На наш взгляд, такая классификация интересна, но представляется чрезмерно абстрагированной от конкретных исторических условий. Тем более, что вышеперечисленное характерно не только и не столько для государства, сколько для общества в целом, так как в осуществлении деятельности по указанным четырем направлениям заинтересовано прежде всего общество. Для государства же характерны те функции, которые вытекают из его основной сущности – осуществления политической власти. В таком случае, говорят отдельные авторы, государство имеет законодательную, исполнительную, судебную (надзорную) функции, реализуемые соответствующими ветвями власти. Согласиться с указанной точкой зрения нельзя, так как в данном случае учение о функциях государства подменяется учением о функциях различных ветвей государственной власти.

4.3. Формы и методы осуществления функций государства

Государство выполняет свои функции в присущих ему формах, применяя при этом различные методы. Формы осуществления функций

могут быть определены как однородная деятельность органов государства, в ходе которой реализуются его функции.

Некоторые ученые различают правовые и неправовые формы осуществления функций государства. На наш взгляд, такую классификацию нельзя признать состоятельной. По признаку однородности деятельности органов государства предпочтительнее выделять правовые и организационные формы реализации функций государства. Под правовыми формами реализации функций государства понимается деятельность его органов, связанная с изданием правовых актов как нормативного, так и правоприменительного характера. Следовательно, к правовым формам осуществления функций государства относится правотворческая и правоприменительная деятельность.

Правотворческая деятельность – это форма осуществления функций государства путем издания нормативных правовых актов, принятия или санкционирования, изменения или отмены устаревших правовых норм.

Правоприменительная деятельность – это деятельность органов государства по реализации нормативных актов путем принятия актов применения права, являющихся основанием для возникновения, изменения или прекращения субъективных прав и обязанностей.

Правоприменительная деятельность подразделяется на исполнительно-распорядительную и правоохранительную. *Исполнительно-распорядительная* – это управленческая деятельность органов государства, осуществляемая путем принятия правоприменительных актов управленческого (распорядительного) характера. *Правоохранительная деятельность* правоохранительных органов, осуществляемая путем принятия правоприменительных актов по защите прав и законных интересов граждан, юридических лиц, государства, общества в целом по предупреждению правонарушений и привлечению к юридической ответственности виновных лиц.

Нельзя не согласиться с профессором В.М. Корельским, который подчеркивает, что «в наше время возрастает роль договорной формы в осуществлении функций государства. Это обусловлено развитием рыночной экономики и децентрализацией государственного управления. Сейчас государственно-властные решения органов государства все больше сочетаются с договорной формой, структурами гражданского общества и гражданами»¹.

К *организационным формам* осуществления функций государства относят:

¹ Теория государства и права : учебник для юрид. вузов и фак. / под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. М., 1997. С. 152–153.

а) организационно-регламентирующую (текущая работа по обеспечению функционирования органов государства, связанная с подготовкой проектов документов, организацией выборов, проведением референдумов и т. д.);

б) организационно-хозяйственную (хозяйственная работа, связанная со статистикой, снабжением, бухгалтером и т. д.);

в) организационно-идеологическую (повседневная работа по идеологическому обеспечению выполнения различных функций государства, связанная с разъяснением издаваемых нормативных актов, формированием общественного мнения и др.).

Анализ организационных форм осуществления функций государства позволяет прийти к выводу, что и они реализуются в правовых формах. Другой вопрос, что огромная организационная деятельность государства, его органов (текущая оперативная работа, разработка программ по развитию экономики и т. д., экстренные меры по ликвидации стихийных бедствий и др.) может быть в тот или иной период не урегулирована правом. Однако это нельзя считать закономерностью и умалять, а тем более отрицать первостепенную организующую роль права в общественной жизни. Поэтому организационные формы осуществления функций государства не должны противопоставляться правовым. В формах осуществления функций государства (тем более правового) отражается нераздельная связь государства и права, обязанность государства действовать при выполнении своих функций только на основе права, в рамках закона.

В этом контексте тем более трудно признать состоятельной точку зрения тех, кто в основе классификации форм реализации функций государства видит принцип деления их на правовые и неправовые.

Методы осуществления функций государства также достаточно многообразны. Чаще всего в юридической литературе выделяют методы стимулирования, убеждения и принуждения. Выполняя, например, охранительную функцию, государство может использовать метод не только принуждения, но и убеждения. Реализуя экономическую функцию, государство применяет целый набор экономических методов, в числе которых прогнозирование, планирование, контроль, льготное кредитование и инвестирование, дотирование, регулирование цен и др. Подобный анализ можно провести и по другим внутренним и внешним функциям государства.

Таким образом, доверие к государству, государственной власти, степень их поддержки населением находятся в тесной связи с демократическим содержанием функций государства, его умением и желанием

учитывать в своей деятельности многообразные классовые, групповые, национальные и другие социальные интересы. Как справедливо указывает Л.А. Морозова, «государство, откровенно попирающее права человека, игнорирующее его неотъемлемые, естественные права и свободы, осуществляющее репрессии против своего народа или отдельных национальных групп, препятствующее контактам между людьми и организациями разных стран, не может считаться цивилизованным. Оно не вправе рассчитывать на нормальное сотрудничество с другими государствами, на благоприятное общественное мнение мирового сообщества»¹.

Итак, научное познание государства любого исторического типа обязательно предполагает рассмотрение его функций, представляющих собой важнейшие качественные характеристики и ориентиры не только собственно государства как особой организации публичной власти, но и общества в целом.

Глава 5

МЕХАНИЗМ (АППАРАТ) ГОСУДАРСТВА

5.1. Понятие и значение механизма (аппарата) государства

Государственная власть, задачи и функции государства осуществляются при помощи государственного аппарата (механизма государства). Понятия «механизм государства» и «аппарат государства» часто отождествляются. Профессор С.С. Алексеев полагает, что термин «механизм» лишь оттеняет целостность аппарата, его нацеленность на деятельность, на достижение известного результата². Однако в юридической науке существует и иная точка зрения, согласно которой под государственным аппаратом понимается система органов, непосредственно осуществляющих государственно-властную деятельность и наделенных для этого необходимыми полномочиями, а в понятие государственного механизма включаются также «материальные придатки» государственного аппарата (вооруженные силы, полиция, исправительно-трудовые учреждения и др.), используя которые государ-

¹ Морозова Л.А. Функции российского государства на современном этапе // Государство и право. 1993. № 6. С. 100.

² См.: Алексеев С.С. Государство и право : начальный курс. 3-е изд. М., 1996. С. 35.

ственный аппарат осуществляет свою деятельность¹. Эта точка зрения представляется более обоснованной.

Существует также научная позиция, в соответствии с которой под аппаратом государства понимаются все его органы в статике, а под механизмом государства – те же органы, но в динамике. В этом случае при характеристике аппарата государства говорят прежде всего о назначении, порядке образования, компетенции того или иного государственного органа, а изучая механизм государства – непосредственно о деятельности государственных органов, их взаимодействии между собой.

При рассмотрении поставленного вопроса мы будем исходить из того, что механизм государства является той реальной материальной силой, располагая которой государство осуществляет власть; это структурное и предметное олицетворение государства, материальный каркас, из которого оно состоит.

Механизм государства – целостная, иерархическая система государственных органов, учреждений и организаций, осуществляющих государственную власть, задачи и функции государства. Приведенное определение предполагает наличие следующих наиболее общих и характерных признаков механизма государства:

а) механизм государства состоит из особой группы людей, которая выделилась из общества и профессионально занимается управлением (законотворчеством, исполнением законов, их охраной от нарушений);

б) первичными элементами механизма государства являются государственные органы (госаппарата) и учреждения, в которых работают государственные служащие; госорганы иерархически связаны друг с другом; обособление отдельных элементов механизма государства и превращение их в доминирующую силу влечет за собой кризис политической власти, который государство нередко испытывает;

в) каждый государственный орган обладает властными, обязательными для всех полномочиями, поэтому, выступая от собственного имени, он действует и как орган государства в целом;

г) для обеспечения властных велений госорганы при необходимости имеют возможность использовать организационные и материальные орудия принуждения, соответствующие техническому уровню каждой исторической эпохи (вооруженные отряды людей, тюрьмы и др.);

д) механизм государства призван надежно гарантировать и охранять законные интересы и права своих граждан. Последнее означает,

¹ См.: Комаров С.А., Толстик В.А. Общая теория государства и права : курс лекций. М., 1996. С. 63–68 ; Толстик В.А. Основы теории государства. Н. Новгород. 1995. С. 39.

что сфера властных полномочий государственных органов должна строго ограничиваться правом, которое обеспечивает гармоничные, справедливые отношения между государством и личностью.

Каким же образом государственный механизм (аппарат) осуществляет управление обществом? Сначала происходит регуляция наиболее важных общественных отношений при помощи права: издаются нормативные акты, в которых содержатся нормы права. Все государственные органы и учреждения, их должностные лица, граждане и общественные объединения должны подчиняться нормам права, реализовывать их в своем правомерном поведении. Необходим также контроль за тем, чтобы эти правила не нарушались. В этой связи выделяют три основные формы деятельности государственных органов: правотворческую, направленную на разработку и издание нормативных правовых актов; правоисполнительную – как форму властной деятельности органов государства по реализации норм права; правоохранительную – как форму правовой деятельности государства, обеспечивающую соблюдение правовых норм.

Осуществляя функции государства, государственные органы используют методы убеждения, рассчитанные на сознательное исполнение предписаний государственной власти и в то же время предусматривающие применение средств правового воздействия вплоть до принуждения.

Таким образом, анализ наиболее общих характерных свойств механизма государства свидетельствует о том, что с его помощью осуществляется государственная власть и выполняются задачи и функции государства. Между функциями государства и его механизмом существует прямая и неразрывная связь: аппарат государства создается для выполнения его функций, которым в этой связи принадлежит определяющая роль. Органы государства и учреждения вынуждены перестраивать свою деятельность с учетом изменений в его функциях. Если, к примеру, в государстве берут верх функции, вытекающие из социальных или национальных противоречий, то вслед за этим на первый план неизбежно выходят такие элементы аппарата государства, как органы и учреждения насилия, принуждения. И наоборот, в социальном государстве, где первостепенное значение имеет всемерная защита прав и свобод человека, деятельность всех органов государства, в том числе карательных, направлена прежде всего на реализацию указанной функции. Наиболее подробно теоретические проблемы механизма го-

сударства, его структуры, принципов организации и функционирования изложены в работах А.В. Григорьева¹.

5.2. Структура и принципы деятельности механизма (аппарата) государства

Единый и целостный механизм государства как система государственных органов, учреждений и организаций, призванных осуществлять государственную власть, задачи и функции государства, в различные эпохи развития общества имел свои особенности и различную структуру – в силу социально-экономических и политических национального состава населения, размеров государства, геополитического положения, климатических условий, ряда других факторов.

История свидетельствует, что на ранних стадиях государственно организованного общества державный механизм был слабо развит, а его органы не были структурно дифференцированы с учетом их компетенций. Недостаточное развитие государственного механизма в рабовладельческой и феодальной формациях было связано с тем, что в них вся полнота власти находилась, как правило, у монарха – именно этот государственный орган являлся основным. От монарха зависело окончательное решение практически любого вопроса, в том числе входящего в компетенцию иных государственных органов, создание или упразднение того или иного государственного органа. Можно констатировать, что вплоть до начального этапа развития буржуазного государства основу его механизма составляли силовые ведомства, а также ведомства финансов и иностранных дел.

Единый и целостный механизм современного государства весьма сложен, имеет множество органов и учреждений и структурно подразделяется на крупные подсистемы. Последние занимают неодинаковое место в государственном механизме, находятся в сложных отношениях субординации и координации. Так, одну подсистему механизма образуют высшие органы государства, подразделяемые на законодательную, исполнительную и судебную ветви власти. Они, как правило, находятся в поле зрения населения страны, средств массовой информации, в отношении их формируется общественное мнение. Другую подсистему составляют органы правопорядка – суд, прокуратура, полиция, силовые структуры (армия, органы государственной безопаснос-

¹ См.: Григорьев А.В. Механизм государства: основные концепции и подходы. Saarbrücken, 2012. 112 с. ; Григорьев А.В. Органы внутренних дел в механизме белорусского государства : дис. ... канд. юрид. наук. Минск, 2015. 198 л.

ти, разведка и др.). Последние выполняют решения высших органов государства, в том числе методом государственного принуждения.

Следовательно, при осуществлении своих непосредственных властных функций государственные органы находятся в тесной взаимосвязи и соподчиненности.

К органам государства примыкают государственные учреждения, которые властными полномочиями не обладают, а выполняют общесоциальные функции в сфере экономики, здравоохранения, науки, образования, культуры и др.

Таким образом, продвигаясь по пути социального прогресса, человеческое общество создавало механизмы государства, в целом обеспечивавшие его наиболее эффективное функционирование. Вследствие изменений, происходивших в общественной жизни, возникали новые и отмирали устаревшие структуры государственного аппарата, однако во все исторические эпохи он выступает основным организующим началом политической системы общества, что и засвидетельствовала всемирная история государства и права.

Итак, структура механизма государства является живым организмом, подвижным и разнообразным. Однако при любых изменениях главное содержание деятельности механизма (аппарата) государства, всех его подразделений составляет управленческая, организационная работа, призванная обеспечить надлежащую организованность и эффективное функционирование всех сфер общественной жизни. Формы этой деятельности во многом зависят от того, в какой мере в управлении используются законы, правовые средства их реализации.

Кардинальные изменения, происходящие в социально-экономической, политической и других сферах общественной жизни, требуют постоянного внесения необходимых поправок в структуру, содержание и характер деятельности всех государственных органов. Государственная жизнь должна строиться на принципах, обеспечивающих эффективное функционирование механизма государства. В современных условиях к ним относятся:

принцип демократизма, позволяющий учитывать разнообразные интересы подавляющего большинства граждан государства, их религиозные воззрения, особенности национальной культуры, традиций, обычаев (в общей форме он закреплен в ч. 1 ст. 3 Конституции Республики Беларусь);

принцип разделения ветвей власти (законодательной, исполнительной, судебной), который позволяет формировать государственные

механизмы, исключающие произвол со стороны отдельных властных органов и должностных лиц;

принцип гласности и открытости в деятельности государственного аппарата, обеспечивающий доступность последнего для населения. Этот принцип выражен в ст. 34 Основного закона Республики Беларусь;

принцип законности в деятельности всех составных частей механизма государства в их взаимоотношениях с населением и между собой, а также с различными общественными движениями и организациями;

принцип высокого профессионализма и компетентности должностных лиц государственных органов, предполагающий их способность на высоком научном уровне решать основные вопросы государственной жизни в интересах граждан страны. Профессиональный принцип в государственном управлении означает использование в первую очередь квалифицированных работников, для которых управленческая деятельность является основной профессией. Привлечение же к государственной службе лиц, не обладающих необходимыми знаниями и опытом, приводит к весьма негативным последствиям;

принцип сочетания единоначалия и коллегиальности при принятии управленческих решений (взяты в отдельности, они имеют свои достоинства и недостатки). Если решения принимаются быстро, оперативно, с наименьшими затратами, то создаются предпосылки для оперативного осуществления управленческой деятельности, но такие решения нередко бывают поспешными и ошибочными. Принятие коллегиальных решений (чему предшествует, как правило, обсуждение вопроса, выяснение различных точек зрения, уточнение спорных моментов, выработка коллективного мнения и т. п.) означает более взвешенные подходы к сложным проблемам. Именно сочетание в разумных пропорциях коллегиальности и единоначалия и придает наибольшую эффективность деятельности большинства государственных органов.

Чтобы механизм государства действовал эффективно, следует также учитывать требования принципов планирования и прогнозирования, сочетания общегосударственных и местных интересов, всемерного учета и обеспечения прав человека.

Можно не сомневаться, что построение и деятельность механизма современного белорусского государства на основе вышеизложенных принципов будут способствовать стабилизации и развитию общественной жизни, углублению демократии и организованности в стране, повышению благосостояния народа.

5.3. Органы государства и их виды

Орган государства – это структурно обособленное звено государственного аппарата, участвующее в осуществлении функций государства и наделенное для этого властными полномочиями. Из данного определения вытекают основные признаки государственного органа.

Во-первых, государственный орган является самостоятельным элементом аппарата государства и образуется в порядке, установленном законом. Система государственных органов устанавливается обычно Конституцией.

Во-вторых, для осуществления своих задач каждый государственный орган наделяется необходимыми государственно-властными полномочиями (особым правовым статусом), в соответствии с которыми он издает обязательные к исполнению правовые акты. Последние могут содержать как общие правила поведения (нормы), так и конкретные предписания (акты применения норм права), адресованные персонально определенным гражданам, учреждениям, должностным лицам.

В-третьих, государственный орган имеет свою особую внутреннюю структуру, состоящую из подразделений (управлений, отделов, отделений, комиссий и др.), скрепленных единством целей, ради достижения которых они образованы.

В-четвертых, орган государства располагает материальной базой и финансовыми средствами, которые требуются для осуществления его компетенции. Это значит, что государственный орган всегда представляет собой учреждение, состоящее на содержании государства, финансируемое из бюджета государства, средства которого формируются за счет налогов.

В-пятых, орган государства состоит из государственных служащих, находящихся в особых правоотношениях между собой, государственным органом и государством. Права и обязанности госслужащих определяются законом и составляют их правовой статус. К числу служащих относятся также должностные лица, которые обладают властными полномочиями, издают правовые акты, самостоятельно проводят их в жизнь. Если в стране глава государства – президент, то он является высшим должностным лицом.

В-шестых, орган государства, участвуя в реализации функций государства, использует для этого соответствующие формы и методы правового воздействия.

В-седьмых, орган государства при необходимости ликвидируется в установленном законом порядке.

Органы государства тесно взаимодействуют между собой, образуя единый социальный организм, главной задачей которого является обеспечение нормального функционирования общества, защита законных интересов личности, охрана суверенитета и территориальной целостности государства.

Органы государства классифицируются по различным основаниям. Так, по принципу разделения ветвей власти различают законодательные, исполнительные, судебные.

По характеру формирования различают первичные и производные органы государства. Первичные никакими другими органами не создаются. Они либо возникают в порядке наследования (наследственная монархия), либо избираются по установленной процедуре (представительные органы). Производные органы создаются первичными, которые и наделяют их властными полномочиями (исполнительно-распорядительные органы, органы прокуратуры и др.).

В зависимости от территориальной сферы деятельности органы государства подразделяются на высшие (президент, парламент, правительство, Верховный Суд), центральные (министерства, ведомства) и местные (советы, муниципалитеты, исполкомы).

По способу осуществления своих полномочий различают коллегиальные (парламент, правительство, исполкомы) и единоначальные (министерства, управления, отделы) органы государства.

По характеру компетенции различают государственные органы общей компетенции (парламент, правительство, исполкомы, муниципалитеты, советы) и специальной компетенции (министерства, ведомства, управления, отделы исполкомов).

Иногда органы государства классифицируются и по другим критериям. Например, по форме осуществления государственной деятельности они подразделяются на представительные, исполнительно-распорядительные, судебные, прокурорские и иные контрольно-надзорные органы; по срокам полномочий – на постоянные (создаются без ограничения срока действия) и временные (создаются для достижения краткосрочных целей); по структуре или способу организации – на простые (не имеют внутренних подразделений, примером чего может служить нотариат) и сложные (обладают соответствующей структурной организацией – министерства, ведомства и др.); по правовым формам деятельности – на правотворческие, правоприменительные и правоохранительные. Но подобные классификационные основания не по-

лучили сколько-нибудь широкого признания в научной литературе. А деление государственных органов на правотворческие, правоприменительные и правоохранительные вообще не имеет под собой весомых оснований.

Итак, в государственно организованном обществе для поддержания его нормальной жизнедеятельности, решения задач, стоящих перед государством, необходимо функционирование различных госорганов и учреждений, которые различаются по функциям, структуре, компетенции, сферам деятельности. Все государственные органы и учреждения, выполняя определенные задачи, связаны между собой и являются частями общего механизма государства, в котором действуют согласованно, в единой системе.

Глава 6

ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

6.1. Правовое государство в политико-правовой мысли

Правовое государство как определенная философско-правовая категория и соответствующая практика организации государственной власти и обеспечения прав и свобод человека является одним из существенных достижений мировой цивилизации. Идея правового государства восходит к античности и сформировалась на основе естественно-правовых воззрений. Именно античные мыслители Аристотель, Демокрит, Платон, Полибий, Сократ и другие впервые определили важнейший принцип правового государства – принцип господства закона над всеми, в том числе и над правителями. Платон писал: «Я вижу близкую гибель того государства, где закон не имеет силы и находится под чьей-либо властью. Там же, где закон – владыка над правителями, а они – его рабы, я усматриваю спасение государства и все блага, какие только могут даровать государствам боги»¹. Аристотель утверждал, что там, где отсутствует власть закона, нет места и какой-либо форме государственного строя, что закон должен властвовать над всеми².

Таким образом, только государственная власть, признающая право и одновременно ограниченная им, по мнению древних мыслителей, является справедливой государственностью, имеющей будущее.

Государственно-правовые идеи и институты Древней Греции и Рима оказали заметное влияние на становление и развитие более поздних прогрессивных учений о правовом государстве.

В период буржуазных революций в разработку концепции правовой государственности значительный вклад внесли такие мыслители, как Т. Джефферсон, Д. Дидро, Дж. Локк, Ш. Монтескье, Ж.-Ж. Руссо и др.

Французский философ XVIII в. Ж.-Ж. Руссо в трактате «Об общественном договоре, или Принципы политического права» разработал теорию общественного договора, согласно которой государство и гражданин строят свои отношения на основании неписаного договора: держава обязуется обеспечить гражданину свободу и уважение его личности, создает условия для реализации его способностей, а гражданин обязуется уважать и защищать державу. В названном трактате бы-

¹ Платон. Соч. : в 3 т. М., 1972. Т. 3. Ч. 2. С. 188–189.

² См.: Аристотель. Политика. М., 1911. С. 165.

ла выражена идея народного суверенитета и права народов на возвращение себе свободы, узурпированной тем или иным деспотом. Свобода понималась автором как добровольное, сознательное повиновение разумным законам гражданского общества. Им же был сформулирован второй принцип правового государства, суть которого – в свободе личности, уважении государством человеческого достоинства, главенстве прав граждан над правами государства.

Третий принцип правового государства – принцип разделения власти на несколько самостоятельных ветвей, которые уравновешивают друг друга, не допуская тем самым сосредоточения всей ее полноты в одних руках, был сформулирован также в XVIII в. Традиционно основоположниками классического варианта теории разделения ветвей власти в юридической литературе называют Дж. Локка и Ш. Монтескье. Обосновывая насущную необходимость разделения ветвей власти, Монтескье писал: «Когда законодательные и исполнительные силы объединены в одном и том же человеке или в одном и том же органе магистратуры, то свобода невозможна, так как могут возникнуть опасения, что тот же самый монарх или сенат сможет ввести тиранические законы, использовать их тираническим образом.

Также не может быть свободы, если судебная власть не разделена с законодательной и исполнительной. Если она объединена с законодательной властью, жизнь и свобода субъекта будут подвержены произвольному контролю, судья тогда превращается в законодателя. Если она объединена с исполнительной властью, судья может поступать со всей ожесточенностью угнетателя»¹.

На американском континенте идеи правового государства воплотил в своей практической деятельности автор Декларации независимости Соединенных Штатов Америки Т. Джефферсон. Опираясь на теорию общественного договора Ж.-Ж. Руссо, он подверг критике монархическую форму правления и отстаивал принцип народного суверенитета, равенства всех людей перед законом. В Декларации торжественно провозглашается, что государство создается для обеспечения неотчуждаемых прав человека на «жизнь, свободу и стремление к счастью».

Таким образом, включенные в Декларацию естественные права человека определяются как неотъемлемые права отдельных индивидов по отношению к государству как целому. Для официальной государственной доктрины того времени это было совершенно новое положение, так как ранее считалось, что правами людей наделяет государство.

¹ Монтескье Ш. Избр. произведения. М., 1955. С. 294.

Значительный вклад в философское обоснование теории правового государства внес великий мыслитель Нового времени И. Кант, который рассматривал государство как объединение множества людей, подчиненных правовым законам, считая, что законодатель должен руководствоваться следующим требованием: «...чего народ не может решить относительно самого себя, того и законодатель не может решить относительно народа»¹. Так оформился четвертый принцип концепции правового государства: источником политической власти в правовом государстве является народ; без реальной демократии не может быть правового государства. В самом деле, верховенство закона может обратиться в реакционную силу, если сам закон не отражает воли народа, его интересов и устремлений.

Идеи справедливого государства и права занимали значительное место в трудах известных белорусских гуманистов Ф. Скорины, М. Литвина, С. Будного, А. Волана и др.²

В послеоктябрьский период, в условиях революционных преобразований, идеи правового государства вначале были поглощены в нашей стране требованиями революционного правосознания, а затем полностью исключены из правовой науки и практики, поскольку противоречили принципу руководящей и направляющей роли коммунистической партии.

6.2. Признаки правового государства и некоторые проблемы его формирования

По мере того как общество переходит в своем поступательном развитии от низшей ступени развития к высшей, возникает и изменяется государство. Последнее может как проявлять заботу об обществе, так и, наоборот, паразитировать и даже сокрушать общественный организм. Поэтому когда мы ведем речь о правовом государстве, оно мыслится как альтернатива авторитарному и тоталитарному режимам.

Правовое государство – многомерное развивающееся явление. В ходе общественного развития оно приобретает новые свойства, наполняясь новым содержанием, соответствующим конкретным условиям существования общества и уровню его развития. Тем не менее общим началом любого правового государства является его связанность правом.

¹ Кант И. Соч. : в 6 т. М., 1965. Т. 4. Ч. 2. С. 96.

² См.: Вішнеўская І.У. Палітычная і правая думка Беларусі на мяжы еўрапейскіх цывілізацый (IX – пачатак XXI ст.). Мінск, 2008, С. 40, 45, 49, 51.

Если обобщить рассмотренные выше положения и последние достижения юридической науки и практики, можно выделить следующие основные признаки правового государства.

1. Превращение государства в выразителя и защитника интересов гражданского общества.

2. Признание народа единственным источником государственной власти.

3. Верховенство закона во всех сферах общественной жизни, отказ от примата государства над правом.

4. Незыблемость свободы личности, ее прав и свобод, чести и достоинства, их всесторонняя гарантированность и охрана (основные права и свободы личности рассматриваются не как дар государства, а как естественное состояние человека и результат социального прогресса).

5. Четкое разграничение законодательной, исполнительной и судебной властей при условии, что все эти ветви власти уравниваются и сдерживают друг друга в рамках закона.

6. Обеспечение подлинного демократизма законотворчества, осуществляемого и представительными органами народа, и им самим (в правовом государстве не должно и не может быть законов, не соответствующих воле народа, а тем более противоречащих ей).

7. Наличие эффективных форм государственного контроля и надзора за соответствием закону всех других нормативных актов, реализацией действующего законодательства, соблюдением прав и свобод личности.

8. Установление в праве и последовательное обеспечение государством юридической ответственности за правонарушения (неотвратимость наказания за совершенное противоправное деяние при соблюдении принципа взаимной ответственности государства и личности).

В юридической литературе последних лет называют и ряд других признаков правового государства: четкое разграничение функций общества и государства; создание антимонопольных механизмов, препятствующих сосредоточению властных полномочий в каком-либо одном звене или институте; верховенство и прямое действие конституционного закона; соответствие внутреннего законодательства общепризнанным нормам и принципам международного права и др. Эти признаки в той или иной мере конкретизируют или дополняют приведенные выше¹.

¹ См.: Вишневецкий А.Ф. Основные признаки правового государства в современной юридической науке // Демократическое социальное правовое государство – основной вектор развития Республики Беларусь : матер. Респ. науч.-практ. конф., посвящ. 90-летию органов юстиции Респ. Беларусь, 11 марта 2009 г., Минск, 2009. С. 110–111.

Некоторые из названных нами признаков правового государства целесообразно рассмотреть более подробно ввиду того, что в отечественной научной литературе они обозначились сравнительно недавно и освещаются порой с различных позиций.

Решающей социально-экономической предпосылкой правового государства является гражданское общество. «Выступая как частнособственническая социальная структура, – отмечает профессор Г.Н. Манов, – гражданское общество представляет собой систему рыночных отношений, в которых необходимость прокладывает дорогу через конкуренцию и иные не управляемые административной властью процессы. Гражданское общество возможно лишь тогда, когда складываются отношения, предполагающие активное проявление творческих возможностей человека, когда призрак свободы личности обретает плоть и кровь»¹. Исторический опыт свидетельствует, что частная собственность не только разъединяла людей, но и вызывала к жизни невиданный всплеск инициативы и интереса к развитию производства. В итоге именно она способствовала формированию структур гражданского общества, автономных по отношению к государственной власти. По мнению американского исследователя Р. Пайпса, без собственности не бывает ни процветания, ни свободы. О тесной взаимосвязи собственности и процветания свидетельствует весь ход истории, показывающий, что одна из главных причин достижения Западом мирового экономического превосходства заключается в институте собственности, который там возник и там же получил свое наиболее полное развитие².

Глубоко сомневаясь в обоснованности утверждений, что современное гражданское общество выступает как частнособственническая социальная структура, полагаем, что экономической основой правового государства являются производственные отношения, базирующиеся на многоукладности, различных формах собственности как равноправных и в одинаковой мере юридически защищенных. В правовом государстве собственность принадлежит непосредственно производителям и потребителям материальных благ; индивидуальный производитель выступает как собственник продуктов своего личного труда. Но и государство в лице определенных юридических лиц вправе быть участником хозяйственных отношений.

Следовательно, в идеале гражданское общество – это содружество свободных граждан, основные права которых неотчуждаемы. Первейшая задача государства – обеспечить человека всеми возможными средства-

¹ Теория права и государства / под ред. Г.Н. Манова. М., 1996. С. 246.

² См.: Пайпс Р. Собственность и свобода / пер. с англ. Д. Васильева. М., 2000. С. 372.

ми свободы. Только свободный человек способен быть участником современного гражданского общества, обеспечивать себе и людям достойную жизнь, добиваться экономического и духовного процветания, создавать гармонию национальных отношений. Именно при таком условии возможно формирование демократического правового государства.

Когда речь идет о народе как единственном источнике государственной власти, имеется в виду, что изначально верховной властью обладает только народ. Его мандат на ее осуществление государство получает путем формирования представительных органов, выполняющих законодательные и контрольные функции. Лишь парламенту предоставлено право издания законов, обладающих высшей юридической силой нормативных актов, содержащих нормы права, регулирующие наиболее важные общественные отношения. Ст. 3 Конституции Республики Беларусь гласит, что единственным источником государственной власти и носителем суверенитета в Республике Беларусь, является народ: «Народ осуществляет свою власть непосредственно, через представительные и иные органы в формах и пределах, определенных Конституцией». Именно суверенитет народа – основа и источник государственного суверенитета.

Верховенство закона во всех сферах общественной жизни определяется тем, что в законах, и прежде всего в Конституции, государство устанавливает общеобязательные правила поведения, выражает общую волю населения страны. Законы регулируют наиболее значимые стороны общественной жизни, определяют меру свободы в жизненно важных сферах, охраняют нравственные ценности общества. Все другие правовые акты должны соответствовать закону. При расхождении этих актов с законом действует последний. Подзаконные акты, тем более ведомственные, при всей их весомости выражают волю издавших их государственных органов и к общей воле, по сути, имеют лишь косвенное отношение. Поэтому они призваны при необходимости конкретизировать положения законов, но ни в коем случае не «совершенствовать», не «подправлять», не «изменять» их. Некачественные законы создают почву для формализма, лицемерия, приспособленчества, коррупции, что дискредитирует саму идею законности. Нам нужны не только законы, не только власть, которая подчинялась бы законам, не только права граждан и свободы, провозглашенные в законах, – нам нужен такой режим общественной жизни, при котором соблюдение закона было бы совершенно обязательным, необходимым и для рядового гражданина, и для высшего должностного лица государства, любого органа власти, управления и т. д. Важно, чтобы существовал механизм, обеспечивающий соблюдение закона каждым.

Верховенство закона обуславливается не только тем, что он выражает общую волю населения страны. Сама процедура принятия и принципы действия закона возвышают его над всеми другими нормативными актами, определяют его особое место в любой системе права. Уважение закона, прежде всего Конституции, является неотъемлемой чертой правового государства, атрибутом поведения всех органов государства, должностных лиц и граждан. Вместе с тем в правовом государстве законы (впрочем, как и другие нормативные акты) должны приниматься лишь тогда, когда без них нельзя обойтись. Чем шире область социальной жизни, свободная от нормативного правового регулирования, тем прочнее устои правового государства. Девальвация нормативных актов приводит к размыванию правовой системы, делает законодательство труднообозримым. Многочисленные правовые акты нередко вступают в противоречие друг с другом, излишне усложняют правоприменительную (в том числе правоохранительную) деятельность.

Основной ценностью правового государства признаются человеческая личность, ее достоинство, права и свободы. Государства, считающие себя правовыми, закрепляют данное положение прямо или косвенно в конституциях и декларируют права и свободы личности в качестве неотчуждаемых и непосредственно действующих. В Конституции Республики Беларусь эти положения зафиксированы в ст. 2, 21, 22.

Следовательно, в правовом государстве права и свободы не даруются гражданам как милость, а признаются их неотъемлемой собственностью. Правовое государство предполагает, что гражданин перестает быть маленьким и зависимым винтиком в государственном механизме.

В правовых государствах признается примат международного права при правовом закреплении и регламентировании прав и свобод граждан. Конституции и текущее законодательство учитывают и реализуют правовые стандарты о правах и свободах человека, зафиксированные в международно-правовых документах, в числе которых следует назвать в первую очередь Всеобщую декларацию прав человека, принятую ООН 10 декабря 1948 г., Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, Международный пакт о гражданских и политических правах (приняты ООН 16 декабря 1966 г., ратифицированы СССР 18 сентября 1973 г.), ряд конвенций, принятых ООН (о предупреждении геноцида, апартеида, о политических правах женщин и др.), конвенции МОТ (Международной организации труда).

Разработчики Конституции Республики Беларусь, принятой Верховным Советом 15 марта 1994 г., ориентировались на международно-правовые стандарты в области прав человека, в результате чего Основной Закон воплотил в себе полный набор общепризнанных прав и сво-

бод человека и предусмотрел необходимые гарантии их реализации, дальнейшее расширение этих прав и свобод.

Правовое государство предполагает не только признание и закрепление в законах основных прав человека, но и правовую безопасность личности, ее жизни, здоровья, свободы, защищенность ее прав как от самого государства, так и от иных лиц и организаций, его должностных лиц, незаконно посягающих на достоинство и права личности. Следовательно, должна быть предусмотрена система юридических гарантий прав личности.

Таким образом, для правового государства принципиально важно существование и развитие исключительно на базе гражданского общества, где права и свободы граждан не только формально провозглашаются, но и реально обеспечиваются. Для этого должен быть создан механизм их полной гарантированности и всесторонней защищенности; последовательно проводится в жизнь принцип оптимального сочетания прав и свобод граждан с их конституционными обязанностями.

Основным атрибутом организации и деятельности правового государства является принцип разделения ветвей власти, осуществление которого ставит заслон концентрации всей власти в одних руках, защищает гражданина от произвола должностных лиц, создает предпосылки эффективной деятельности государственных структур. Однако разделение ветвей власти нельзя понимать как их противостояние. Конституция как основной Закон государства должна это исключать. Каждая из ветвей единой государственной власти (законодательная, исполнительная и судебная) имеет свое предназначение и наделяется соответствующей компетенцией; все ветви власти самостоятельны и независимы в реализации своих полномочий, обладают возможностью взаимно сдерживать и контролировать друг друга. Ни одна из ветвей власти не может принять на себя функции другой, но и действовать обособленно она также не в состоянии. Поэтому ветви единой государственной власти должны взаимно дополнять друг друга, сохранять необходимую связь и согласованность, образуя единый политический организм.

В теории государства высказывается весьма обоснованное мнение о том, что в современных условиях идет «отпочкование» новой, четвертой власти – контрольно-надзорной. Этот процесс еще не завершен: во многих странах тенденция обособления контрольной власти носит поисковый характер. В отличие от ведомственного и административного контроля, который ведется органами, осуществляющими и иные функции, и который нередко является их неосновной деятельностью, институты контрольной власти занимают относительно самостоятельное место, они организационно обособлены от других ветвей власти. Речь

идет об органах конституционного контроля, прокурорского надзора, счетных палатах, уполномоченных по правам человека и других специальных органах государственного контроля. Во многих европейских странах это отчетливо выразилось в конституционном законодательстве.

В теоретическом отношении серьезным препятствием на пути формирования правового государства является и то, что советская юридическая наука долгое время считала неприемлемой даже саму идею создания правового государства, поскольку эта идея возникла еще в период европейских буржуазно-демократических революций и противоречила партийному единовластию. Такой подход отражал и до сих пор отражает негативное отношение к тем общечеловеческим ценностям, которые складывались тысячелетиями в сфере государственных правовых отношений. Сегодня ясно, что без добротной теории и участия правоведов в правотворческом процессе практика рискует пойти по неверному пути. Без глубокой научной экспертизы и широкого обсуждения не должен приниматься и проводиться в жизнь ни один законодательный акт¹.

Основываясь на идеалах гуманизма и общечеловеческих ценностях, юридическая наука призвана вырабатывать демократическое правовое мышление как составную часть культуры, в центре которой стоит человек, его права и интересы. Право каждого человека на подлинную социальную свободу должно быть обеспечено прочными юридическими и организационными гарантиями. Отправной политической и юридической основой этого процесса является предусмотренное ст. 1 Конституции Республики Беларусь формирование демократического социального правового государства в нашей стране.

В марксистской доктрине государство выступало – в отличие от теории правового государства – органом насилия, служащим интересам экономически и политически господствующего класса; совершенно по-иному, с классовых позиций, трактовались понятия «народ», «социальная справедливость», «свобода» и др. Именно марксистское учение о политическом, а не о правовом государстве и попытались реализовать большевики после свершения Октябрьской революции, взяв курс на установление диктатуры пролетариата. В результате созданное ими государство стало орудием подавления политических противников советской власти, орудием подавления инакомыслия. Можно утверждать, что в силу ряда объективных и субъективных причин вместо диктатуры пролетариата в стране установилась диктатура партийно-государственного аппарата. Руководители политического госу-

¹ См.: Вишневецкий А.Ф., Дмитрук В.Н. Теория и практика подготовки проекта нормативного правового акта. Минск, 2004. С. 127–138.

Раздел III

ОСНОВЫ ТЕОРИИ ПРАВА

Глава 7

ПОНЯТИЕ ПРАВА, ЕГО ПРИЗНАКИ, СУЩНОСТЬ И СОЦИАЛЬНОЕ НАЗНАЧЕНИЕ

7.1. Понятие и признаки права

Термин (слово) «право» употребляется в различных значениях, отражая многообразные стороны отношений между людьми. В литературе упоминается о его философском, социологическом, психологическом, нравственном, юридическом и других смыслах. Как видно, он используется для обозначения и неюридических явлений. Так, право родителей на уважительное отношение со стороны детей относится к сфере моральных отношений; право члена профсоюза на участие в обсуждении проблем организации – к корпоративному праву. Слово «право» употребляется и при соблюдении обычаев (право на место в очереди).

Большинство исследователей полагают, что нельзя признать правом (в юридическом смысле) и естественное право. Последнее рассматривается его приверженцами как вытекающий из природы человека комплекс моральных принципов, идей (его ядром считается справедливость), которые концептуально должны входить в содержание законов, быть их этической первоосновой. По мнению ученых, воплощение в содержании закона этих неюридических моральных ценностей делает его правом. Естественное право выступает в данном случае как некий набор социально-нравственных и правовых притязаний личности к обществу и государству, адресуемый в первую очередь законодателям как ориентир, критерий, которым они должны руководствоваться в процессе законодательной деятельности.

Указанные положения, идеи, как известно, получили закрепление в международно-правовых актах о правах человека и в той или иной форме трансформируются в национальное законодательство большинства стран мира.

дарства, объединив в руках партии рычаги всех ветвей власти, без учета специфики социально-экономических условий совершали неправовые эксперименты – от насильственной коллективизации и массового переселения народов до безжалостного уничтожения неугодных режиму лиц¹.

Официальное отношение к доктрине правового государства было сформулировано в докладе Л.М. Кагановича по случаю 12-й годовщины советской власти, с которым он выступил в Институте советского строительства при Коммунистической академии: «...мы отвергаем понятие правового государства даже для буржуазного государства... Понятие „правовое государство“ изобретено буржуазными учеными для того, чтобы скрыть классовую природу буржуазного государства... Конечно, все это не исключает закона. У нас есть законы. Наши законы определяют функции и круг деятельности отдельных органов государственной власти. Но наши законы определяются целесообразностью в каждый данный момент»².

В этих условиях теория правового государства была объявлена буржуазной лженаукой, используемой идейными противниками коммунизма в пропагандистских и подрывных целях. Сторонники этой теории подвергались политическим преследованиям, а основные ее положения либо категорически отвергались (принципы гражданского общества, разделения властей, незыблемости свободы личности), либо искажались в угоду политическому произволу (демократизм законодательства, верховенство закона, ответственность за правонарушения и др.).

Политика подавления свободы личности, множество необоснованных запретов, возникших на идеологической почве, политические репрессии породили всеобщий правовой нигилизм. В конечном счете великая держава стала распадаться. Народ оказался в бедственном положении. Запоздалые попытки КПСС в конце 80-х годов XX в. предотвратить этот негативный процесс, провозгласив создание в СССР правового государства, не смогли спасти положение.

Уяснение основных признаков правового государства означает его научное понимание, на основе которого можно сформулировать следующее определение: правовое государство – это государство, осуществляющее управление делами гражданского общества путем издания законов, закрепляющих неотъемлемые права и свободы личности, выражающих интересы различных слоев (социальных групп) населения и самоподчиняющееся праву («связанное правом»).

¹ См.: Вішнеўскі А.Ф. Асаблівасці палітыка-прававага рэжыму савецкай дзяржавы і яго вытокі (1917–1953 гг.). 2-е выд., выпр. і дап. Мінск, 2006. С. 163–261.

² Каганович Л. Двадцать лет строительства Советского государства и борьба с оппортунизмом // Совет. государство и революция права. 1930. № 1. С. 8.

В юридическом смысле под правом обычно понимается законодательное право. Еще Гегель уточнял, что обязательным, как право, является лишь то, что есть закон. Его нередко определяют как позитивное право. Оно исходит от государства в виде системы писаных норм, правил поведения, принципов, выраженных в специальных актах: законах, юридических прецедентах, нормативных договорах и др. Это действующее в конкретном обществе право. В дальнейшем *право* будет рассматриваться именно в таком его понимании, то есть как *позитивное (юридическое) право*, которое в свою очередь подразделяется на объективное и субъективное право.

Объективное право представляет собой систему действующих в обществе юридических норм. Объективным оно именуется в силу того, что возникает на основе объективных потребностей общества и получает закрепление в официальных актах и существует как объективная реальность, независимо от воли и сознания индивидов. Так, вступая в жизнь, человек воспринимает в процессе социализации уже существующее, готовое право. Именно в таком значении говорят о белорусском праве, российском праве или их части – уголовном праве, гражданском праве и т. д.

Субъективное право рассматривается как предусмотренная нормами объективного права возможность конкретного субъекта при наличии определенных жизненных обстоятельств (юридических фактов) удовлетворять свои потребности и интересы. Это мера дозволенного поведения субъекта права, обеспечиваемая обязанностью других лиц и гарантируемая государством в случаях, обусловленных объективным правом. Иными словами, субъективное право представляет собой реализацию конкретными субъектами тех юридических возможностей, которые закреплены в объективном праве. Субъективное право, таким образом, тесно связано с объективным правом, возникает на его основе во всех случаях, когда норма права реализуется в конкретной жизненной ситуации, поведении конкретных субъектов.

В юридической литературе отмечается, что ввиду сложности права одним определением невозможно охватить все его свойства и характеристики. Понятие права, по словам известного американского правоведа Л. Фридмэна, имеет большое количество значений, «хрупких, как стекло, неустойчивых, как мыльный пузырь, неуловимых, как время»¹. Но при этом весьма важно отразить наиболее общие, главные признаки этого сложного социального явления – в первую очередь для практики, так как необходимо одинаковое понимание особенно правоприменительными органами того, что является правом, субъектами его реализации.

¹ Фридмэн Л. Введение в американское право. М., 1992. С. 8.

С учетом суждений многих авторов современное право можно рассматривать как систему исходящих от государства (или принимаемых на референдуме) и охраняемых им общеобязательных, формально определенных норм (правил поведения), выражающих согласованную в соответствии с принципами свободы и справедливости волю, баланс интересов различных слоев общества; предназначенных для регулирования социально значимых отношений. Право как одна из наиболее крупных и эффективных систем нормативного социального регулирования обладает рядом признаков (свойств), показывающих в совокупности его природу, содержание, формы выражения и позволяющих отграничивать его от неюридических систем нормативного регулирования общественных отношений.

В юриспруденции выявлены следующие основные признаки права.

1. *Нормативность*. Этот признак роднит право с иными системами (подсистемами) нормативного регулирования – моралью, обычаями и др. Он заключается в том, что право состоит из норм (правил поведения), имеющих общий характер, обращенных к персонально не определенным субъектам и рассчитанных на регулирование отношений определенного вида, а не на единичные случаи. Модель социальных связей является нормативной, если она в определенной форме отражает их типичность, всеобщность, обязательность.

2. *Общеобязательность права*. Нормы права действуют на всей территории страны, распространяются на все население. Право имеет не только общий, но и обязательный характер: нормы права обязательны для адресатов независимо от их субъективного отношения к содержанию этих норм (могут, например, оцениваться отрицательно). Именно это свойство права позволяет вводить в жизнь общества единые и устойчивые начала.

3. *Формальная определенность* права заключается в том, что его нормы имеют внешнее, формальное письменное выражение в нормативных правовых актах. А сами нормы, их содержание – это четкие, формально выраженные модели поведения субъектов в соответствующих ситуациях. В них точно указывается, в каких случаях и на кого они распространяются, какие юридические последствия вызывают.

4. *Системность*. Право представляет собой исторически сложившуюся стройную, упорядоченную по определенным принципам единую систему внутренне согласованных юридических принципов и норм. Все элементы, составляющие право (отрасли, подотрасли, институты, нормы), в определенной мере обособлены, но как часть целого (права) взаимосвязаны, взаимообусловлены и взаимодействуют между собой.

5. *Волевой характер права.* В современных демократических обществах в нормах права аккумулируется коллективная, согласованная воля общества, социальных групп и индивидов. Государство, создавая нормы права, возводит в закон эту волю: «Если бы воля не была всеобщей, то не существовало бы никаких действительных законов, ничего, что могло бы действительно обязывать всех. Каждый мог бы поступать, как ему заблагорассудится и не обращал бы внимания на своеволие других»¹. В сущности, пределы свободного поведения людей согласуются, тем самым получают выражение общественные, групповые и индивидуальные интересы на основе их компромисса, баланса, учета интересов меньшинства населения. Государство облакает в юридическую форму те отношения, в которых проявляются и реализуются интересы, тем самым придавая им относительную устойчивость, системность, независимость от случая, произвола. Следовательно, создание государственно выраженных норм не произвольное творение государства, а результат объективно возникших в обществе материальных и духовных потребностей. При этом формирование правовых установлений осуществляется в демократических обществах на основе принципов гуманизма, равенства, свободы и справедливости. Только в таких случаях право выступает как общесоциальная ценность, благо для всего общества, явление цивилизации и культуры.

6. *Право связано с государством.* Эта связь, с одной стороны, проявляется в том, что право получает свое официальное выражение, закрепление как реальность в актах государства (законах), а с другой, действие права обеспечивается государством. Государство использует различные средства в этих целях, в том числе меры поощрения, стимулирования, профилактики охраны и т. п. В необходимых случаях право опирается на принудительную силу. Однако в демократических обществах государственное принуждение должно носить правовой характер, то есть иметь формы и пределы, указанные в законе, применяться в строго оговоренных им случаях и только уполномоченными на это органами.

7. *Динамизм.* Право как регулятор общественных отношений отличается динамизмом. Оно непрерывно меняется, совершенствуется. Этот динамизм обусловлен непрерывным развитием общественных отношений регулируемых правом. Право – это постоянно обновляющаяся система, способная эффективно содействовать социальному прогрессу.

¹ Гегель Г.В.Ф. Философия пропедевтики / Работы разных лет : в 2 т. М., 1973. Т. 2. С. 37.

7.2. Социальное назначение, сущность и принципы права

При всем многообразии подходов к пониманию права научные исследования, опыт правореализации подтверждают, что его главное социальное назначение состоит в регулировании общественных отношений, установлении правопорядка отвечающего интересам всего общества. Право защищает наиболее значимые человеческие ценности: жизнь, здоровье, честь, достоинство, свободу, собственность. Оно является важным фактором прогресса, поддержания социального равновесия, но в отличие от иных систем социального регулирования регулятивный потенциал права опирается на наиболее мощный социальный институт – государство, чем обеспечивается его высокая эффективность. Вместе с тем при помощи права и на его основе общество ставит в определенные рамки деятельность самого государства, подчиняя ее общесоциальным интересам.

Итак, как отмечалось ранее, общественное значение, регулятивные свойства права позволяют рассматривать его как важнейшую социальную ценность, явление цивилизации и культуры.

Сущность права – это его важнейшие черты, глубинные свойства, природа, предназначение в обществе.

Как уже говорилось нами, главные качества, регулятивные свойства права обусловлены тем, что в его нормах, закрепленных в законах, выражается согласованная воля различных социальных групп общества. Эта воля – результат сбалансированных общественных, групповых и индивидуальных интересов на основе принципов равенства, свободы и справедливости, а интересы детерминированы условиями жизнедеятельности общества, его материальными и духовными потребностями.

Следовательно, можно сказать, что *сущность права* – это воля общества, согласованная на основе принципов свободы и справедливости, обусловленная его материальным и духовным развитием, сформированная на основе сочетания общественных, групповых и индивидуальных интересов, выраженная в законах и выступающая регулятором социально значимого поведения людей в целях их прогрессивного развития.

Следует, таким образом, учитывать, что согласованная воля общества – результат сложного процесса достижения компромисса социальных сил, то есть их взаимных уступок. В этой связи нельзя воспринимать это понятие упрощенно, только на уровне индивидуально сознания. Выраженный в праве баланс интересов носит относительно устойчивый характер и требует в случаях необходимости государственной поддержки. Признание воли общества (общей воли) сущностью права придает последнему качество общесоциального регулятора, ос-

нованного на общественном компромиссе. При таком подходе исключается понимание права как орудия, средства насилия.

В научной и учебной литературе существуют и иные подходы к характеристикам сущности права, что обусловлено его сложностью как социального явления. В частности, некоторые ученые полагают, что право выражает государственную волю; ряд исследователей связывает сущность права исключительно с категорией справедливости (В.С. Нерсисянц); другие указывают, что такой подход является гипертрофированием того, что, конечно же, присуще праву (О.В. Мартышин). Справедливость – важное, но не единственное свойство права. Более того, справедливость, как и иные важные качества права, как раз и может проявляться именно через согласованную волю общества. Выраженная в законах согласованная воля общества (такое согласование может иметь различные уровни), в сущности, есть наиболее целесообразное для своего времени сбалансированное решение, принятое на основе осознания целей правового регулирования. Только правоустановления, выступающие как результат согласованной воли общества, в той или иной степени учитывающие насущные интересы и потребности людей, могут восприниматься индивидами и их общностями как разумные, справедливые, целесообразные и необходимые. Такие сбалансированные правоустановления порождают у индивидов чувство порядка, уверенности, надежности своего положения в обществе, возможности равноправного свободного поведения в рамках правового общения с другими индивидами.

Справедливость в общесоциальном смысле является, несмотря на ее значимость, одной из нравственных первооснов права, но все же не им самим. Право и справедливость весьма близкие, пересекающиеся категории, но нельзя признать их тождественными, совпадающими. Многие аспекты права как уникального социального явления не охватываются понятием справедливости, не могут быть поняты и восприняты в обществе только через эту категорию. Это достаточно сложная и объемная проблема, которая требует специального исследования.

Принципы права – это основополагающие начала, отправные положения, руководящие идеи, характеризующие сущность права, его содержание и назначение. Они объективно обусловлены экономическим и социально-политическим положением общества, его культурой, нравственными устоями и выражают особенности той исторической эпохи, в которой право возникает и функционирует. Но эти детерминанты преломляются через правовые категории и приобретают в правовой среде юридические особенности, правовую специфику.

Принципы права выступают в качестве своеобразного ориентира как в процессе формирования права, так и в процессе его реализации, то есть при разрешении конкретных юридических дел, особенно в случаях пробелов в законодательстве и применения аналогии в праве.

Чаще всего принципы закрепляются в правовых актах, прежде всего в конституционных и обычных законах (в преамбулах), или отражаются в содержании норм законов и иных актов (выражают их дух). К примеру, в ст. 3 Конституции Республики Беларусь закреплён принцип народного суверенитета и т. п. В других случаях они носят доктринальный характер, выступая как научные обобщения.

В юридической науке принципы права в зависимости от сферы их действия подразделяются на общеправовые, межотраслевые и отраслевые (встречаются и некоторые другие виды классификации).

К межотраслевым относят принципы, свойственные для двух и более отраслей права. Таковым, например, является принцип состязательности в процессуальных отраслях права.

Отраслевые принципы действуют в рамках одной отрасли. Например, принципы единобрачия, добровольности вступления в брак в брачно-семейном праве. Общеправовые (общие) принципы относятся к праву в целом.

В юридической литературе встречаются разные перечни общих принципов права, порой они бывают весьма пространными, так как туда включаются и правовые аксиомы. Однако большинство авторов называют следующие основные *общеправовые принципы*.

1. *Принцип демократизма* означает, что право выражает согласованную, суверенную волю народа. Эта воля реализуется народом как непосредственно в актах референдумов и др., так и в законах государства. Защита закрепленных в законах прав и свобод граждан обеспечивается в первую очередь демократическим правосудием, другими правовыми средствами.

2. *Принцип справедливости*. При помощи права согласуются интересы всех общественных слоев, в том числе и индивидуальные, на основе справедливой оценки, взвешивания, соразмерности относительно каждого индивида (социальной группы). С учетом этих обстоятельств в законе и формулируются права и обязанности субъектов, устанавливаются взаимоотношения индивидов между собой, а также между личностью и обществом, гражданином и государством.

3. *Принцип гуманизма и уважения прав личности* раскрывает одну из наиболее важных ценностных характеристик права, выражающуюся в закреплении в нормах права гарантий обеспечения неотъемлемых прав

человека (права на жизнь, здоровье, личную свободу и безопасность, охрану чести и достоинства, неприкосновенность личности и др.).

4. *Принцип равноправия* означает равенство всех перед законом (ст. 12 Конституции РБ). В правовых нормах не могут устанавливаться преимущества или ограничения в отношении граждан по признакам национальности, расы, пола, религиозных и политических убеждений, социального положения и т. д.

5. *Принцип законности* заключается в требованиях к качеству нормативно-правовых актов, их согласованности, строгой соподчиненности актов низшей юридической силы относительно актов высшей юридической силы. Этот принцип, кроме того, предполагает строгое исполнение юридических норм всеми субъектами права, недопустимость злоупотребления правом, неотвратимость ответственности за правонарушения.

В литературе встречается классификация принципов на экономико-правовые, политико-правовые, эколого-правовые, нравственно-правовые и др. Однако внимательный анализ показывает, что речь идет, главным образом, об особенностях отражения перечисленных и некоторых других общих принципов права в разных сферах человеческих отношений.

7.3. Функции права

Сущность и социальное назначение права выражается, проявляется в его функциях. В теоретико-правовой литературе функции права рассматриваются как основные направления юридического воздействия на общественные отношения с целью их упорядочения и развития, обусловленные сущностью и социальным назначением права.

В юридической литературе используются два критерия классификации общеправовых функций – внешний и внутренний. Внешним объективным критерием признаются социально-экономические факторы, обуславливающие назначение права. На этом основании выделяют экономическую, политическую, социальную, воспитательную и другие функции¹. Нетрудно заметить, что, с точки зрения социальной направленности, указанные функции права совпадают с функциями государства². Некоторые авторы считают, что в данном случае речь идет, в сущности, не о функциях права, а тех сферах, в которых оно действует³.

¹ См.: Теория права и государства : учебник / под. ред. В.В. Лазарева. М., 2001. С. 133.

² См.: Черданцев А.В. Теория государства и права : учебник. М., 1990. С. 181.

³ См.: Общая теория государства и права : учебник / под. ред. В.А. Кучинского. Минск, 2014. С. 150.

По внутреннему критерию выделяют специально-юридические функции, вытекающие из природы самого права, в особенности его регулятивного воздействия на общественные отношения.

Специально-правовые функции – это сугубо юридические способы воздействия права на общественные отношения. Они подразделяются на регулятивную и охранительную.

Регулятивная функция направлена на обеспечение упорядоченности общественных отношений при помощи закрепления прав и обязанностей субъектов права и условий их реализации; подразделяется на регулятивно-статическую и регулятивно-динамическую функции¹ (некоторые авторы называют их подфункциями).

Регулятивно-статическая функция заключается в закреплении существующих позитивных общественных связей путем установления прав и обязанностей субъектов, компетенции государственных органов и т. п. (например, установление правомочий собственника, формы собственности, структуры государственных органов и т. п.). Она осуществляется преимущественно при помощи дозволений и запретов.

Регулятивно-динамическая функция заключается в развитии правоотношений, стимулировании социально-полезных связей, активного поведения по реализации юридических норм, выполнении возложенных на субъектов обязанностей. Указанная функция предполагает активное поведение субъектов в сфере права (уплата налогов, осуществление купли-продажи и т. п.).

Охранительная функция направлена на охрану регулируемых правом общественных отношений и заключается в установлении способов защиты от правонарушений, различных видов юридической ответственности и порядка их применения, использовании предупредительных и охранительных мер иного характера.

Глава 8

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВРЕМЕННОГО ПРАВОПОНИМАНИЯ

В юридической науке существует много различных взглядов, теорий по поводу понятия права, его сущности, истоков, функций и т. д. Это многообразие обусловлено рядом причин: различными философскими воззрениями, характером времени, особенностями развития той или иной страны, интересами определенных социальных сил и их отражением в праве и т. п. Кроме того, само право является весьма слож-

¹ См.: Алексеев С.С. Общая теория права : в 2 т. М., 1981. Т. 1. С. 192.

ным социальным институтом, связанным с разнообразными сферами жизнедеятельности человека, имеющим сложную структуру, многообразные стороны своего проявления, на которых в большей или меньшей степени сосредоточивается внимание исследователей. В различных теоретических школах, концепциях содержатся наиболее значимые, с точки зрения их приверженцев, характеристики права.

К числу наиболее известных *концепций правопонимания* ученые относят, в частности, естественно-правовую (нравственную), позитивистско-нормативистскую, социологическую теории, которые определяют соответствующие типы правопонимания.

8.1. Естественно-правовая теория

Уже во взглядах античных мыслителей (Аристотель, Демокрит, Платон, Сократ, Цицерон) присутствовали естественно-правовые идеи. Представители естественно-правовой школы в эпоху Средневековья считали, что естественное право представляет собой разновидность божественного закона (Ф. Аквинский).

Наибольшее развитие теория естественного права получила в период зарождения буржуазного общества (Г. Гроций, Дж. Локк, Ш. Монтескье, Ж.-Ж. Руссо). Согласно этой теории, наряду с позитивным (законодательным) правом, существует естественное право, принадлежащее человеку от природы (врожденное право) и отвечающее требованиям человеческого разума. Это исходное положение получило название правового дуализма. Провозглашалось, что естественное право как нечто вечное, неизменное и общее для всех людей имеет приоритет над выраженным в законах позитивным правом, которому присущи изменчивость, непостоянство.

Основой естественного права объявляется абстрактное понятие справедливости, которое выводится из природы человека. Позитивное право поэтому не должно противоречить естественному праву. Законы государства могут считаться правом, если они соответствуют естественному праву. Эта теория различает право и закон: правом признается лишь тот закон, который выражает идеи естественного права и справедливости.

После укрепления буржуазного строя теория естественного права потеряла актуальность, ей на смену пришли позитивистские взгляды на право. Но после Второй мировой войны она снова получила распространение (в религиозных и светских вариантах), главным образом, как реакция на фашистскую правовую систему. Она и сейчас весьма популярна, имеет немало сторонников и в постсоветских странах (в мире существует несколько разновидностей этой теории).

Таким образом, для *теории естественного права* наиболее характерно, во-первых, признание неизменного, постоянного и общего для всех людей естественного права, естественных прав человека, основанных на справедливости и вытекающих из его природы (право на жизнь, свободу, равенство, справедливое отношение и др.), – наряду с изменчивым по содержанию позитивным правом; во-вторых, отличие права как высшей справедливости от закона как акта, исходящего от государства; в-третьих, признание правом лишь тех законов, в которых воплощаются идеи высшей справедливости.

Теория естественного права демонстрирует благородное стремление утвердить понятие права как исключительно гуманное, демократическое явление, воплощающее в себя высшую справедливость. К сожалению, как это подтверждают и сами приверженцы этой доктрины, общего и однозначного критерия для отличия правового закона от неправового не существует. Примечательно признание того, что в обществе с разноречивыми интересами однозначная характеристика закона как правового или неправового невозможна¹.

8.2. Позитивистско-нормативистская и социологическая теории

Позитивизм возник в XIX в. и отражал уверенность буржуазии в незыблемости созданного ею строя. Сторонники теории позитивизма в праве (К. Берг, Дж. Остин, Г. Шершеневич и др.) критиковали концепцию естественного права, считая ее заблуждением, утверждая, что нет никакого естественного права, а существует как реальность лишь позитивное право. Провозглашая безупречность действующего права, они призывали юристов воспринимать его таким, каким оно есть, не критикуя и оценивая; исключали связь содержания норм права с экономикой, политикой, идеологией и др. Они видели задачу юридической науки в описании и систематизации правовых норм, формальном анализе догмы права. Право, по их мнению, – это совокупность юридических норм, исходящих от государства (формально закрепленных в государственных актах) и обеспечиваемых его принудительной силой. При этом акцентировалась форма права, а содержание норм не связывалось с экономикой, идеологией, нравственностью.

Позитивизм получил свое дальнейшее развитие в *теории нормативизма*, которая сложилась на основе выработанной им методологии. Основоположником этой концепции считают австро-американского

¹ См.: Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994. С. 71–72.

ученого-юриста Г. Кельзена (1881–1974), который называл свою теорию «чистым учением о праве». Опираясь на философское учение И. Канта о «должном» как об особой сфере, создаваемой человеческим разумом и независимой от сущего (сферы бытия), Кельзен относил право к сфере должностования, которая не зависит от действительности. По его мнению, право – это совокупность норм (правил поведения), выраженных в законах (или иных актах государства) и регулирующих общественные отношения с точки зрения должного, независимого от реальной жизни от сущего. Право представляет собой иерархическую пирамиду норм, на вершине которой находится некая «основная норма». Г. Кельзен отрицал экономическую, политическую, нравственную и другую обусловленность права: оно возникает из самого себя, основной нормы, которая существует независимо от реальных социальных отношений как сфера чистого должностования. Каждая норма низшего уровня опирается на высшую норму и приобретает обязательность в силу соответствия этой высшей норме.

Таким образом, рассматривая право как систему норм, выраженных в нормативных правовых актах, *позитивистско-нормативистская* теория отождествляет право и закон.

В литературе приводится немало аргументов в пользу этого направления: в частности, оно ориентировано на практику, установление стабильного правопорядка, обеспечение режима законности; способствует формированию представлений о праве как формально-логической системе социального регулирования. Акцентирование формальной определенности права способствует четкому определению права и обязанности субъектов, фиксации мер государственного воздействия и др. К недостаткам этого направления относят отрицание обусловленности права потребностями общественного развития, игнорирование нравственных основ права, преувеличение роли государства в формировании правовой системы.

Нормативистское правопонимание широко распространено в XXI в., в том числе и в странах СНГ, но в модифицированных вариантах.

Социологическая теория права начала формироваться в середине XIX в. Ее наиболее видными представителями были Ф. Жени, Г. Канторович, С. Муромцев, Р. Паунд, Е. Эрлих и др. В соответствии с этой концепцией право – порядок общественных отношений, проявляющийся в действиях и поведении людей, защищаемый государством. Так, Е. Эрлих утверждал, что право коренится не в законах, а в самом обществе, реальной жизни. Он противопоставлял праву в законах «живое право», которое создается в процессе судебной и административной практики. Судьи и административные чиновники должны отыскивать

«живое право» и на его основе выносить решения – так проповедовалась свобода судейского усмотрения. Наиболее широкое распространение концепция получила в американской социологической юриспруденции, представители которой утверждали, что право – это пустой сосуд, который должен заполнить судья. Право – это полезная практика.

Таким образом, для *социологической теории* характерен приоритет реальной правовой действительности над нормами права и правовыми идеями, то есть она отвергает не только нормативистскую, но и естественно-правовую трактовку права.

Особенно радикальными суждениями о писаном праве отличаются представители американского реалистического течения этой концепции (Д. Фрэнк, О. Холмс), которые не приемлют нормативность права, видят в нормах права лишь мнение законодателя, с которым судья может не считаться при рассмотрении конкретного дела.

В этой теории позитивно то, что она ориентирует на изучение действия права с учетом реальных процессов, происходящих в социуме; общество и право рассматриваются как взаимосвязанные явления.

Однако в литературе отмечается, что эта концепция таит в себе много опасностей: недооценивает морально-гуманитарные основы права; отрицает значение писаного права, проповедуя судейское усмотрение и тем самым создавая возможность для откровенного произвола; подрывает режим законности при разрешении юридических дел, поскольку любое произвольное решение может считаться правом. К тому же велика опасность принятия ошибочных, некомпетентных решений.

В этой связи представляется верным замечание В.В. Лазарева, что в условиях российской действительности (а это в равной мере относится и к другим постсоветским государствам) на фоне невысокого уровня правовой культуры правоприменителей и общества в целом положения этой теории способны скорее дестабилизировать, чем укрепить правопорядок, так как «у нас очень мало материальных, политических, юридических (процессуальных, в частности) и моральных (общекультурных) гарантий против произвола судей, прокуроров и администрации»¹.

8.3. Проблема соотношения права и закона

В теории права существует немало концепций, связанных с различением права и закона. Наиболее последовательно эта проблема рассматривается в рамках естественно-правовой (юснатуралистской) тео-

¹ Теория права и государства : учебник / под ред. В.В. Лазарева. М., 2001. С. 106.

рии. Противоположность юснатуралистского и позитивистского типов правопонимания в значительной степени проявляется именно в вопросе о соотношении права и закона. Как упоминалось, сторонники естественно-правового направления под первым понимают естественное, а под вторым – позитивное право. В сущности, это проблема соотношения права, каким оно должно быть в соответствии с моральными постулатами добра, свободы и справедливости (естественное право), и права, какое оно есть на самом деле (позитивное право). Понятие должного права выражает требования формирования позитивного права в соответствии с указанными принципами естественного права и адресуется законодателю, устанавливающему позитивное право. Эти требования связаны с тем, что само по себе естественное право, по мнению большинства ученых, правом в юридическом смысле не является и не может непосредственно регулировать общественные отношения (хотя не все разделяют это мнение). Его предназначение в том, чтобы воплотиться в позитивном праве и тем самым его улучшить¹. Естественное право обнаруживает себя через правовые идеи, моральные категории, апеллирует к нравственным побуждениям человека. Если бы его постулаты стали для членов общества должным в силу их абсолютного признания и выполнялись исключительно из нравственных побуждений, то отпала бы необходимость в позитивном (законодательном) праве.

Что касается позитивного права, то его регулятивный потенциал опирается не только на моральные побуждения людей, их заинтересованность и др., но и на авторитет самой мощной социальной организации – государства, на возможность применения средств государственного воздействия в определенных случаях.

Позитивное право формируется в недрах общества как потребность в регуляции, стабилизации и охране, как складывающиеся в соответствии с определенными потребностями социальные отношения при помощи юридических средств. При этом именно государство как официальный представитель общества выявляет указанную потребность и, исходя из общей пользы, справедливости, надежности правопорядка и др., придает ей официальный статус (форму), то есть оформляет в соответствующих публичных источниках как общеобязательные правила поведения и берет их под свою защиту.

Между тем представители *теории естественного* права обращают внимание на возможность злоупотребления государством своим стату-

¹ См.: Мартышин О.В. Совместимы ли основные типы понимания права? // Тр. Моск. гос. юрид. акад. : сб. ст. 2003. № 10. С. 36.

сом (в качестве примера приводится, в частности, репрессивное нацистское законодательство), то есть принятие законов, выражающих, по сути, политический произвол. Подобные законы, с точки зрения теоретиков, следует считать неправовыми: иначе говоря, законы, противоречащие идеям естественного права и выражающие произвол, являются законами, но не правом. На этом основании и следует отличать право от закона.

Представители классического позитивизма, как известно, придерживались взглядов, в соответствии с которыми любые законы, независимо от их содержания, если они приняты надлежащим органом с соблюдением надлежащей процедуры, являются правом, и нет никакого иного юридического права, помимо права, творимого государством. Если же законы выражают произвол, то следует считать такой закон плохим правом и стремиться его изменить.

Эти противоречия названных концепций остаются непреодоленными до настоящего времени. Тем не менее, как отмечается в литературе, за последние десятилетия намечается тенденция к сближению этих позиций.

Западные научные публикации по этой проблеме демонстрируют стремление к компромиссу между различными подходами к правопониманию, готовность признать известную обоснованность альтернативной точки зрения. Это привело к возникновению так называемой *интегративной юриспруденции*¹, где право понимается с учетом сложившихся типов правовых систем; предпочтение отдается позитивистской и естественно-правовой теориям – при этом авторы подчеркивают их взаимодополняемость, но отнюдь не их противоречия². Более того, по мнению некоторых западных ученых (Р. Драйер и др.), в современном демократическом социальном правовом государстве демократические институты и процедуры устраняют возможность издания законов, совершенно неприемлемых с точки зрения морали³, то есть несправедливых, неправовых. В результате проблема различения права и закона перестает быть актуальной.

В советском правоведении, как известно, не существовало проблемы соотношения права и закона, поскольку право рассматривалось в

¹ См.: Вишневский А.Ф. Интегративная концепция права в контексте различных типов правопонимания в глобализирующемся мире // Труд. Профсоюзы. Общество. 2016. № 4. С. 50–56.

² См.: Вишневский А.Ф., Кучинский В.А. Соотношение права и законодательства как проблема современной юриспруденции // Право.by. 2016. № 5. С. 11–12.

³ См.: Актуальные проблемы правоведения за рубежом. Вып. I. М., 1989. С. 8.

соответствии с марксистским тезисом – как возведенная в закон воля господствующего класса. Тем не менее в конце 70-х – начале 80-х гг. XX в. в связи с предложениями по совершенствованию марксистской юридической доктрины некоторые ученые ставили вопрос о возможности широкого понимания права. В постсоветских странах, в том числе в Беларуси и особенно в России, эта тема стала доминировать во всех публикациях, посвященных различным аспектам правопонимания. За относительно короткое время теоретико-правовая наука этих государств отошла от марксистской юридической парадигмы: стали актуальными широко известные за рубежом естественно-правовые и социологические теории, а также направления, сохранившие элементы нормативизма в понимании права (но не в марксистской его трактовке) и, в сущности, имевшие мало общего с классическим нормативизмом по Г. Кельзену; продолжалась полемика между представителями этих различных направлений. К сожалению, как отмечают многие ученые, эти дискуссии не привнесли ничего нового в отечественную науку. Действительно, нередко обсуждение вопросов, касающихся изменяющейся правовой реальности, подменяется обращением к истории государственно-правовых учений¹. Более того, ряд авторов указывают, что полемика привела к резкому противопоставлению права и закона как нечто «хорошего» (естественное право) чему-то «плохому» (закон, ничего общего с правом не имеющий). В советский период право и закон традиционно отождествлялись, поэтому сложившийся уровень правознания отягощал возникшую проблему правового нигилизма². На наш взгляд, неконструктивно противопоставлять право и закон как независимые друг от друга и даже качественно противоположные явления. Уже упоминалось, что естественное право не может претендовать на то, чтобы быть действующим юридическим правом (помимо закона), а не моральным, поскольку оно не обладает свойствами юридической регулятивной системы в общепринятом смысле³. А то обстоятельство, что при недемократических политических режимах в форму закона может рядиться политический произвол, не должно служить основани-

¹ См.: Воротилин Е.А. Дискуссия о типах правопонимания в отечественной юриспруденции (некоторые итоги) // Тр. Моск. гос. юрид. акад. : сб. ст. № 10. 2003. С. 105 ; Черданцев А.Ф. Теория государства и права : учебник. М., 1999. С. 200.

² См.: Байтин М.И. О современном нормативном понимании права // Журн. рос. права. 1999. № 1. С. 106–107.

³ В этой связи следует обратить внимание на тот факт, что в работах многих западных ученых естественное право отождествляется с моралью, а термином «право» обозначается позитивное право.

ем для отрицательной оценки позитивного права. Нельзя пороки антидемократической власти механически переносить на позитивное право (законы). В этом случае было бы более правильным не считать законом явный произвол, представленный в форме закона (мы не затрагиваем здесь проблему критериев определения произвола и субъектов, устанавливающих этот факт). Именуя произвол хотя и неправовым, но законом, сторонники подобной терминологии вольно или невольно придают произволу определенную долю легитимности. В действительности же подобные законы нельзя считать законами. Еще Фома Аквинский утверждал, что закон тирана, противоречащий разуму, является *не законом* (выделено нами. – Н. Г.) в собственном смысле, а извращением закона. Примечательно, что и Гегель предостерегал от бесосновательного противопоставления естественного права и законов (позитивного права): «Представлять себе различие между естественным или философским правом и позитивным правом таким образом, будто они противоположны и противоречат друг другу, было бы совершенно неверным... То обстоятельство, что насилие или тирания могут быть элементами позитивного права, является для него чем-то случайным и не затрагивает его природу¹».

Следовательно, по своей природе законы являются формой права как системы норм, складывающихся в недрах общества и содержательно выражающих компромиссные интересы его членов. О несовпадении положений естественного права как естественно-социальных начал (как меры должного с точки зрения морали), определяющих содержание юридических норм в конкретно-исторических условиях, можно вести речь лишь применительно к строго определенным законам, но не всей системе нормативных установлений (позитивному праву). И если такие акты, действительно, выражают политический произвол, их нельзя признавать законами, а значит, и правом. Как правильно замечает В.Н. Протасов, право (юридическое, позитивное) и закон следует отличать лишь в том смысле, что закон – это форма выражения права вовне, а право – единство этой формы и содержания (правил поведения). Не может быть права до и вне закона (своей формы). Форма – способ жизни права, его существования². Следует иметь в виду, что понятие закона употребляется здесь в широком

¹ Гегель Г.В.Ф. Философия права. М., 1990. С. 62.

² См.: Протасов В.Н. Теория и государство. Проблемы теории права и государства. М., 1999. С. 15.

смысле; под ним подразумеваются и все другие формы выражения права.

Глава 9

ФОРМЫ (ИСТОЧНИКИ) ПРАВА. ИСТОЧНИКИ ПРАВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

9.1. Понятие и виды форм (источников) права

Право как всякое общественное явление имеет формы своего внешнего выражения, объективного существования и функционирования. В правовой науке формы, при помощи которых фиксируются, закрепляются, официально выражаются юридические нормы, получили название юридических источников права. Этот термин укрепился в юридической литературе в результате признания того, что формы права являются одновременно и носителями юридических норм – тем «резервуаром», в котором они пребывают и из которого мы черпаем соответствующую правовую информацию.

В юридическом (формальном) смысле формы (источники) права – это способы официального выражения, закрепления (объективации) правовых норм, придания им общеобязательной юридической силы.

Юридическая наука выделяет следующие виды исторически сложившихся форм (источников) права: правовые обычаи, юридические прецеденты, нормативные правовые акты, договоры с нормативным содержанием, юридические доктрины, религиозные писания.

Правовой обычай – это сложившееся исторически и вошедшее в привычку правило поведения, одобренное и санкционированное государством в качестве нормы права. Следовательно, правовыми становятся лишь те обычаи, которые признаются государством в качестве общеобязательного правила поведения и вследствие этого подпадают под его защиту.

Правовой обычай являлся господствующим источником права в рабовладельческом и феодальном обществах. Система правовых норм, формирующихся на основе обычаев, получила в юридической науке название обычного права. В качестве примеров обычного права можно назвать такие известные исторические памятники, как законы Драконта (Афины, VII в. до н. э.), Законы XII таблиц (Древний Рим, V в. до н. э.), Салическая правда (Франкская монархия, VI в.), Русская Правда (Киевская Русь, XI в.) и др. По мере укрепления и развития государственной власти обычай перестает играть определяющую роль как источник права. Он постепенно заменяется прямыми законодательными установлениями органов государства. В наше время правовой обычай имеет ограниченное применение, однако сохраняет определенное значение

как один из источников права во многих странах мира и имеет достаточно сильные позиции в международном праве.

Нормативные правовые акты – наиболее распространенная форма права в большинстве стран мира. Под нормативным правовым актом понимается официальный письменный документ субъектов правотворчества, содержащий правовые нормы. Это акт правотворческой деятельности компетентных государственных органов или непосредственно народа (при референдумах), который устанавливает, изменяет или отменяет нормы права.

По сравнению с другими источниками права, нормативный правовой акт имеет ряд преимуществ. В нем, как правило, четко и ясно формулируются в письменном виде общеобязательные правовые предписания, что предопределяет большую доступность их содержания для населения. Нормативным правовым актом легко пользоваться при решении различных юридических дел, вносить в него в случае необходимости уточнения и дополнения, осуществлять контроль за его исполнением и т. д.

В странах с романо-германской правовой системой нормативный правовой акт является основным источником права. Он используется довольно широко (хотя и не преобладает) и в странах со сложившейся системой общего права, где главенствующее место занимает юридический прецедент (судебная и административная практика).

Юридический прецедент (судебный или административный) как источник права преобладает в странах с англосаксонской правовой системой (Австралия, Великобритания, Канада, США и др.). Суть юридического прецедента как формы (источника) права состоит в том, что решению определенного государственного органа (в первую очередь суда) по конкретному юридическому делу придается значение общей нормы. Другими словами, судебное или административное решение по конкретному делу становится обязательным образцом для разрешения аналогичных дел.

Юридический прецедент как источник права широко применялся в рабовладельческом обществе (решения преторов в Древнем Риме считались обязательными образцами для разрешения сходных дел), феодальных сословных судах при разрешении споров, возникающих преимущественно в сфере торговых отношений. Он твердо укоренился в качестве источника права в феодальной Англии.

Юридический прецедент как источник права оценивается в правовой литературе по-разному. Его критики подчеркивают, что признание за прецедентом (практикой) значения источника права при отсутствии и даже при наличии соответствующей нормы создает для государ-

ственных органов (в первую очередь для судов) свободу усмотрения, освобождает их от связанности нормами права. Это может привести к произволу, даже злоупотреблениям должностных лиц. К тому же накопление огромной массы прецедентов (в США, например, выходит ежегодно по несколько сотен сборников судебных решений) приводит к путанице, что сильно усложняет рассмотрение юридических дел, судебную защиту прав и законных интересов населения, поскольку требует обязательного участия адвокатов. Использование прецедента затрудняет систематизацию правовых норм.

В свою очередь сторонники прецедента указывают на возможность быстро реагировать при его помощи на меняющиеся общественные отношения, оперативно устранять существующие пробелы в правовом регулировании, что довольно сложно при использовании нормативных правовых актов, издаваемых субъектами правотворчества.

В качестве одной из форм (источников) права выступает договор с нормативным содержанием.

Договор – это соглашение двух или более сторон по урегулированию какой-либо жизненной ситуации, однако далеко не любой договор является источником права. В отличие от договора-сделки нормативный договор создает правовые нормы. Таким образом, источником права является только такой договор между различными субъектами права, в котором содержатся правила общего характера. Этот источник права известен давно, нормативные договоры заключались между феодалами еще в средние века. В настоящее время нормативные договоры как источник права применяются во всех национальных правовых системах мира, широко используются в международном праве.

Юридические доктрины также выступали в качестве источников права на определенных исторических этапах. Законом Валентиниана III в 426 г. была придана сила источникам права научным трудам наиболее авторитетных римских юристов II–III вв. (Гая, Модестина, Павла, Папиниана, Ульпиана). Их тексты и разъяснения использовались судами при разрешении юридических дел. В английских судах судьи также нередко использовали труды известных юристов в качестве источников права. Юридические доктрины как источники права известны также индуистскому и мусульманскому праву и др.

Современные юридические доктрины, работы, мнения известных ученых-юристов в большинстве стран не являются непосредственными источниками права, но они играют, несомненно, большую роль в развитии правовых систем, правовой культуры любой страны как источники юридических знаний, идейные источники права. Роль юридических воззрений, концепций весьма важна для формирования модели

правового регулирования, выработки правовых понятий, правообразования, совершенствования законодательства. Труды белорусских ученых также способствуют процессу создания и реализации правовых норм; особо значимы комментарии к кодификационным законодательным актам.

На определенных этапах истории роль источников права играли *религиозные писания*; церковные нормы занимали важное место среди норм феодального права. Догматы церкви и охватывали отношения между духовными лицами, и распространялись на всех членов общества. Суды строго руководствовались предписаниями религиозных канон, под действие которых подпадала значительная часть семейных, наследственных отношений. На их основе рассматривались дела о ереси, колдовстве и т. д. Постепенно сфера действия норм церковного права сужалась за счет усиления светской власти.

В настоящее время религиозные тексты потеряли прежнее значение источников права, но полностью его не утратили. В ряде мусульманских стран по-прежнему весьма распространены такие источники права, как тексты священных мусульманских религиозных книг. Основным источником мусульманского права является Коран, кодекс религиозных и этических норм, и некоторые другие священные книги. В них содержатся положения, которым придается общеобязательный характер¹.

9.2. Источники права Республики Беларусь

Белорусская правовая система исторически складывалась как система писаного права. Как и во многих других странах континентальной Европы, она относится к модели романо-германского типа, поэтому основным источником официальной формы выражения и закрепления правовых норм в Беларуси выступают нормативные правовые акты. Для краткости их нередко называют нормативными актами. *Нормативный правовой акт* – это официальный письменный документ субъекта правотворчества, содержащий правовые нормы. Он оформляет, устанавливает, изменяет или отменяет нормы права. В Законе «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» под нормативным правовым актом понимается официальный документ установленной формы, принятый в пределах компетенции уполномоченным государственным органом, должностным лицом или путем референдума с

¹ См.: Вішнеўскі А.Ф. Да праблемы эвалюцыі крыніц мусульманскага права / А.Ф. Вішнеўскі // Істочнікі права: праблемы тэорыі і практыкі : матэрыялы навукова-практычнага канферэнцыянага з’яднання, 27-28 люта 2013 г. Мінск, 2013. С. 45–54.

соблюдением установленной законодательством Республики Беларусь процедуры, содержащий обязательные правила поведения, рассчитанные на неопределенный круг лиц и неоднократное применение.

Нормативным правовым актам присущ ряд особенностей, определяющих их ведущее место в правовой системе.

Во-первых, это акты правотворческой деятельности государственных органов (в некоторых случаях – непосредственно народа, в ситуации референдума), которые устанавливают, изменяют или отменяют нормы права. В них выражена и через них преломляется государственная воля. Нормативными актами, например, являются конституции, законы, декреты и указы Президента, постановления правительства, решения, принимаемые местными органами государственной власти.

Во-вторых, это официальные документы, в которых содержатся общеобязательные правила поведения для неопределенного круга лиц, и этим нормативные правовые акты отличаются от актов, не имеющих нормативного характера (актов применения норм права, или индивидуальных актов, как их часто называют). Если первые содержат в себе общие предписания в виде норм права и рассчитаны на многократное применение, то во вторых заключены лишь предписания индивидуального характера. К тому же нормативные правовые акты адресованы неопределенному кругу лиц, а индивидуальные – конкретным лицам и издаются по определенному поводу (например, приказ о назначении на новую должность, премировании; распоряжения органов государственного управления по конкретным вопросам; судебные решения и т. д.) Нормативные правовые акты следует также отличать от интерпретационных актов – актов разъяснения (толкования) норм права. Они не содержат новых юридических норм, а лишь разъясняют существующие.

В-третьих, нормативные правовые акты применяются в установленном законом порядке, что позволяет тщательно отработать содержательную часть правовых норм, сделать ее понятной и доступной для населения.

Все нормативные правовые акты подразделяются на два основных вида (или группы): законы и подзаконные акты. Основанием для классификации данных документов является их *юридическая сила*, которая определяется местом и ролью органа, издавшего соответствующий акт, в системе государственного механизма.

Законы занимают ведущее место в иерархии всех нормативных правовых актов. В юридической литературе существует много определений понятия «закон»: «Закон – это принятый в особом порядке первичный правовой акт по основным вопросам жизни государства, непосредственно выражающий общую государственную волю и обладаю-

щий высшей юридической силой» (С.С. Алексеев); «в юридическом смысле закон – это нормативный акт, принимаемый в особом порядке, обладающий после Конституции наибольшей юридической силой и направленный на регулирование наиболее важных общественных отношений» (В.И. Корельский); «закон – это такой нормативный правовой акт, который принимается в особом порядке высшим представительным органом или референдумом, регулирует важнейшие общественные отношения и обладает высшей юридической силой» (Н.А. Горбатов). Можно привести еще целый ряд аналогичных определений или сформулировать свою собственную дефиницию закона, однако главное в том, чтобы понять суть того, что называется законом, выделить и рассмотреть его основные специфические черты (признаки).

На наш взгляд, наиболее характерными чертами закона являются следующие.

Во-первых, закон – это нормативный правовой акт, принимаемый только высшим представительным органом – парламентом (Национальным собранием – в Беларуси, Конгрессом – в США, парламентом – в Италии, Франции, Японии и др.), представляющим в формально-юридическом смысле весь народ, или непосредственно самим народом путем референдума.

Во-вторых, закон обладает высшей юридической силой, верховенством среди всех остальных источников права.

В-третьих, закон издается по наиболее важным вопросам государственной и общественной жизни. С его помощью упорядочиваются и регулируются наиболее важные общественные отношения.

В-четвертых, закон служит базой, основой, ориентиром правотворческой деятельности иных государственных органов.

В-пятых, закон принимается, изменяется и отменяется в особом порядке, установленном Конституцией или специальным законом.

В зависимости от значимости содержащихся в них норм законы подразделяются на конституционные и обычные (текущие).

К конституционным законам принято относить Конституцию, законы, вводящие ее в действие и вносящие в нее изменения и дополнения, а также законы, принятие которых прямо предусмотрено ее статьями. Таковыми, например, являются законы о Совете Министров Республики Беларусь (ст. 108 Конституции), Конституционном Суде Республики Беларусь (ст. 116 Конституции) и др.

Все современные конституции в обязательном порядке регулируют основы общественного и государственного строя, закрепляют основные права, свободы и обязанности человека и гражданина, учреждают форму правления, определяют принципы формирования и деятельности

органов государственной власти. Как правило, такой характеристикой Конституции многие авторы ограничиваются. На наш взгляд, сущность Конституции состоит в том, что она является, прежде всего, ограничителем власти государства, то есть ею установлены пределы вмешательства последнего в область прав и свобод человека. Конституция закрепляет соотношение таких институтов, как общество, человек, государство, она, как правило, становится компромиссом между правящими властными силами и оппозицией. Можно говорить, что в Основном Законе закреплено общественное согласие с учетом личной и политической свободы гражданина. Конституция является юридической базой для всего действующего законодательства.

К обычным законам относятся законы, принимаемые на основе и во исполнение конституционных законов, составляющие текущее законодательство и регулирующие наиболее важные общественные отношения. В качестве примеров текущих законов можно назвать законы «О нормативных правовых актах Республики Беларусь», «Об оперативно-розыскной деятельности», «Об органах внутренних дел Республики Беларусь» и др.

Законы можно квалифицировать и по другим критериям, например: *объему регулирования* (общие и специальные), *отраслевой принадлежности* (уголовные, административные и др.), *внешней форме* (конституция, кодекс, закон).

Наиболее многочисленную группу нормативных правовых актов составляют подзаконные акты. Они получили такое название потому, что принимаются в строгом соответствии с Конституцией, другими законодательными актами и не должны им противоречить. Подзаконные акты образуют иерархию, где каждый нижестоящий правовой акт должен соответствовать вышестоящему. Обычно действует следующая иерархия подзаконных нормативных актов: *акты Президента*, *акты Правительства*, *акты центральных органов государственного управления* (министерств и ведомств), *акты местных органов власти* (представительных и исполнительно-распорядительных), *акты руководителей предприятий, учреждений и организаций* (так называемые локальные нормативные акты).

Особое место в системе подзаконных актов занимают акты Президента, которые издаются им на основе Конституции и законов государства *в форме указов*. Например, указы Президента Республики Беларусь после законов обладают большей юридической силой, чем другие подзаконные акты. Следует помнить, что указы Президента могут носить и ненормативный характер, то есть не являться источниками права: например, указ о назначении на должность, присвоении почет-

ного звания, награждении. Указы Президента, имеющие нормативное значение (содержащие правила общего характера), являются источниками права.

Акты Правительства издаются на основе и во исполнение Конституции и законов государства, нормативных указов Президента в *форме постановлений*. В случае противоречия между постановлением Правительства и этими актами первое может быть отменено Президентом.

Министерства и ведомства издают свои акты на основании и во исполнение Конституции и законов государства, нормативных указов Президента, постановлений Правительства. Нормативные правовые акты министерств, иных республиканских органов государственного управления принимаются (издаются) в форме приказов и постановлений. Коллекциально в форме постановлений принимаются (издаются) акты, касающиеся прав, свобод и обязанностей граждан или носящие межведомственный характер. Ведомственные нормативные акты могут приниматься также в форме *инструкций, положений, уставов, правил*, но они подлежат утверждению постановлениями или приказами (ст. 18 Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь»).

Местные представительные и исполнительно-распорядительные органы власти областей, городов, районов, сел в пределах своей компетенции принимают нормативные правовые акты в форме решений.

Локальные подзаконные акты издаются руководителями предприятий, учреждений и организаций в форме приказов и инструкций для решения внутренних вопросов и распространяют свое действие только на членов соответствующих организаций, а в некоторых случаях и иных лиц, вступающих в правоотношения с этими организациями.

Таким образом, юридическая сила нормативных правовых актов зависит прежде всего от того, какое место в государственном механизме занимает орган, его издавший.

Вместе с тем в белорусской правовой системе в качестве источников права признаются санкционированный обычай и нормативные договоры. В частности, правовой обычай действует в тех ограниченных случаях, когда соответствующие отношения нормативно урегулированы не полностью и когда возможность применения обычая оговаривается в законодательстве. Примером может служить формулировка ст. 290 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК), относящаяся к исполнению обязательств: «Обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями законодательства, а при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычно предъявляемыми требованиями». Подобное отмечается и в ст. 882 ГК.

Правовой обычай довольно широко используется в международном праве при регулировании отношений в сфере торгового мореплавания. Беларусь как субъект международного права руководствуется обычаями, регулирующими международно-правовые отношения в сфере внешней торговли. Как отмечалось, договор с нормативным содержанием также широко используется в международном праве. Беларусь в настоящее время состоит в различных договорных отношениях со многими странами и международными организациями. Несомненно, что эти отношения будут активизироваться, а значит, более широко станут применяться международные нормативные договоры и соглашения.

Нормативный договор используется как источник и в национальном праве. В качестве примера обычно называют коллективные договоры, которые заключаются между нанимателями и коллективами наемных работников в лице профсоюзов или иных выборных органов для регулирования взаимных обязательств в сфере трудовых и социально-экономических отношений. Такие договоры являются источниками права при регулировании отношений в пределах предприятий или организаций и носят локальный (местный) характер.

К разновидностям нормативного договора следует отнести и соглашения по поводу условий труда, занятости и социальных гарантий, которые заключаются на республиканском (генеральное соглашение), отраслевом (тарифное) и местном (местное) уровнях. В частности, сторонами генеральных соглашений выступают правительство, республиканские объединения профсоюзов и объединения нанимателей. В этих соглашениях (и отраслевых, и местных) содержатся согласованные установления, имеющие нормативный характер.

Таким образом, в различных правовых системах мира в разные периоды одновременно применялось несколько источников права. Однако в зависимости от исторических этапов и особенностей развития каждой страны определенные источники приобретали особо важное значение.

В правовой системе Беларуси используются три вида форм (источников) права: нормативный правовой акт, нормативный договор, правовой обычай. При этом доминирующее значение имеет нормативный правовой акт. Другие известные истории источники права, такие как религиозные писания, юридические доктрины, не входят в систему источников белорусского права. Не выступает в таком качестве и юридический прецедент, хотя в последнее время высказываются суждения о целесообразности его ограниченного использования¹.

¹ См.: Василевич Г.А. Источники белорусского права: принципы, нормативные акты, обычай, прецеденты, доктрины. 2 изд., доп. Минск, 2008. С. 178–203.

Глава 10

НОРМЫ ПРАВА. ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ПРАВОВЫХ НОРМ С ИНЫМИ СОЦИАЛЬНЫМИ НОРМАМИ

10.1. Понятие и признаки нормы права

Мы выяснили, что право представляет собой систему норм, исходящих от государства и являющихся одним из видов социальных норм. Норма права – это первичная клеточка права, центральное, организующее ядро всей системы правовых средств. Она является моделью типового общественного отношения, определяет границы возможного и должного поведения людей, меру их внутренней и внешней свободы в конкретных взаимоотношениях.

Право и его нормы соотносятся между собой как общее и единичное, поэтому норма права как единичное сохраняет основные признаки права как общее. В то же время норма (как правило, поведения) представляет собой относительно самостоятельное правовое явление, обладающее чертами, которые целиком праву не присущи.

Нормы права характеризуются следующими *основными свойствами*.

1. Норма права исходит от государства или санкционируется им, то есть окончательно норма признается правовой только государством. Она может обосновываться учеными, ею могут руководствоваться участники общественных отношений, но пока полномочные органы государства не встали на ее защиту, данную норму трудно рассматривать в качестве правовой. Нормы права могут быть приняты народом и сохраняться в актах референдума.

2. Реализация правовой нормы обеспечивается государством, государственной защитой и, если надо, государственным принуждением.

3. Норма права рассчитана не на конкретную ситуацию (жизненный случай), а на все сходные ситуации, то есть она является общим правилом поведения. В этом выражается признак нормативности. Например, нормы, определяющие порядок выборов, рассчитаны не на одну избирательную кампанию; нормы, регулирующие куплю-продажу, – не на одну конкретную сделку.

4. Норма права имеет общеобязательный характер (распространяется на неопределенный круг лиц, обладающих общими признаками). Другими словами, норма как правило поведения распространяется на всех, кто попадает в сферу ее действия. Здесь имеется в виду, что нормы права обязательны для исполнения всеми гражданами, организа-

циями, должностными лицами и органами государства, поскольку имеют государственно-властный характер.

5. Норма права характеризуется системностью. Это выражается в объединении всех норм права в различные отрасли и институты права, которые в совокупности составляют систему права, а также в том, что каждая норма права обладает внутренней системой, состоящей из взаимосвязанных элементов (гипотезы, диспозиции, санкции). Ни одна норма права как единичное правило поведения не может регулировать общественные отношения вне связи с другими нормами. Например, чтобы наказать преступника, применив соответствующую норму уголовного права, следует воспользоваться многими нормами уголовно-процессуального права, которые определяют порядок возбуждения уголовного дела, его расследования и рассмотрения в суде.

6. Норма права характеризуется формальной определенностью. Это значит, что ее содержание всегда выражено в письменной форме, включается в определенную часть, параграф, статью, раздел нормативного правового акта либо другой источник права с помощью приемов и правил юридической техники. Каждая правовая норма выступает в виде четко сформулированного положения, определяющего в каждом конкретном случае либо круг субъектов, на которых она распространяет свое действие, их права и обязанности, либо меры юридической ответственности, либо точную формулировку того или иного понятия и т. п.

7. Норма права регулирует определенную разновидность общественных отношений (сроки исковой давности, меры ответственности за то или иное правонарушение и т. п.).

В научной литературе выделяются и другие признаки правовых норм, так или иначе конкретизирующих отмеченные выше. Тем не менее рассмотренные признаки общепризнаны и сомнению не подвергаются.

Таким образом, норма права – это установленное или санкционированное государством правило поведения, регулирующее определенную разновидность общественных отношений, реализация которого обеспечивается компетентными государственными органами.

10.2. Структура типичной правовой нормы

Структура правовой нормы – это ее внутреннее строение, наличие в ней взаимосвязанных и предполагающих друг друга составных частей (элементов). Представления о структуре норм права помогают правотворческим органам формулировать юридические предписания, а правоприменительным – надлежащим образом их исполнять.

В научной и учебной литературе структуру нормы права иногда называют *микроструктурой*; она сравнивается со структурой всей системы права, которую определяют как *макроструктуру*.

Правоведы, как правило, говорят о структуре типичной правовой нормы, то есть о структуре нормы как правила поведения, указывая на то, что нетипичные правовые нормы не являются правилами поведения и поэтому структуры не имеют (нормы-дефиниции, нормы-принципы, нормы-начала и др.).

В юридической литературе можно выделить три точки зрения по поводу структуры правовой нормы: 1) норма права состоит из трех элементов; 2) норма права состоит из двух элементов; 3) норма права может состоять как из трех, так и из двух элементов. Есть и другие мнения, однако наиболее распространено, традиционно понимание нормы права как трехзвенной конструкции: типичная правовая норма состоит из гипотезы, диспозиции и санкции.

Гипотеза – это та часть (элемент) правовой нормы, в которой указывается, при каких жизненных обстоятельствах следует руководствоваться правилом, содержащимся в норме. Другими словами, эта часть нормы указывает на условия ее действия. Правовая норма может начинаться со слов «если...», «в случае...»; подобные выражения могут подразумеваться, а их отсутствие не означает отсутствия гипотезы.

В зависимости от количества обстоятельств, обозначенных в норме, гипотезы бывают простыми и сложными. Альтернативной называют гипотезу, которая связывает действия нормы с одним из нескольких перечисленных в статье нормативного акта обстоятельств.

Диспозиция – это часть (элемент) правовой нормы, содержащая указание на то, каким должно быть поведение субъектов в случае наступления условий (обстоятельств), предусмотренных гипотезой. Диспозиция раскрывает само правило поведения, содержание юридических прав и обязанностей. При формулировании правовых норм гипотеза может стоять как перед, так и после диспозиции.

По способу изложения диспозиция может быть *прямой*, *альтернативной* и *бланкетной*. Альтернативная диспозиция дает возможность участникам правоотношения варьировать свое поведение в пределах, установленных нормой, бланкетная содержит правило поведения в самой общей форме, отсылая субъекта реализации к другим правовым нормам.

Санкция – это та часть (элемент) правовой нормы, в которой указываются юридические последствия невыполнения предписания, изложенного в диспозиции. Иными словами, в санкции указывается, како-

вы будут последствия для субъектов, нарушивших предписание нормы права. По степени определенности санкции подразделяются на *абсолютно определенные* (точно указан размер штрафа), *относительно определенные* (лишение свободы от трех до десяти лет) и *альтернативные* (лишение свободы на срок до трех лет, или исправительные работы на срок до одного года, или штраф).

По способу охраны правопорядка санкции бывают двух видов: *правовосстановительные*, направленные на принудительное исполнение обязанностей либо восстановление нарушенных прав, и *штрафные* (*карательные*), *предусматривающие наказание для правонарушителя*.

Логическую структуру нормы права можно абстрактно сформулировать следующим образом: если имеют место определенные обстоятельства (гипотеза), то субъект обязан (имеет право) совершать или не совершать определенные действия (диспозиция), в противном случае могут наступить установленные неблагоприятные юридические последствия (санкция). Эту структуру правовой нормы можно выразить в виде формулы «если – то – иначе». Например, ст. 525 ГК Республики Беларусь гласит: «В договоре продажи недвижимости должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить недвижимое имущество, подлежащее передаче покупателю по договору, в том числе данные, определяющие расположение недвижимости на соответствующем земельном участке либо в составе другого недвижимого имущества».

При отсутствии этих данных в договоре условие о недвижимом имуществе, подлежащем передаче, считается не согласованным, а соответствующий договор не считается заключенным».

Разберем эту норму по элементам: «Если заключается договор о продаже недвижимости» (*гипотеза*), то в нем «должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить недвижимое имущество, подлежащее передаче покупателю по договору, в том числе данные, определяющие расположение недвижимости на соответствующем земельном участке либо в составе другого недвижимого имущества» (*диспозиция*), иначе «при отсутствии этих данных в договоре условие о недвижимом имуществе, подлежащем передаче, считается не согласованным сторонами, а соответствующий договор не считается заключенным» (*санкция*).

Следует согласиться с мнением большинства юристов, что норма права может выполнять свои непосредственные регулятивные функции лишь при наличии всех ее структурных элементов. Представим, что в норме не указаны обстоятельства, при которых она действует (отсутст-

ует гипотеза). Такая норма будет безжизненной, так как неизвестно, при каких условиях следует руководствоваться изложенным в ней правилом. Если в норме нет диспозиции, то такая норма теряет качество социальной нормы вообще. Отсутствие в структуре нормы санкции, обеспечиваемой мерами государственного принуждения, лишает ее качества правовой нормы, поскольку важнейшим признаком нормы права является ее охрана государством. Именно санкция придает юридическим нормам, всему праву общеобязательный характер. Таким образом, без гипотезы норма бессмысленна, без диспозиции – немыслима, без санкции – бессильна. В тексте нормативного акта обычно формулируются только два элемента правовой нормы, а третий может находиться в другой статье закона и даже в другом законе. Бывает и так, что законодатель вовсе опускает отдельный элемент правовой нормы, если из ее общего текста ясен смысл опущенного элемента.

Ученые, сомневающиеся в безупречной логичности трехэлементной структуры нормы права, полагают, что при исследовании этой проблемы необходимо учитывать специализацию правовых норм, связанную с особенностями их роли в регулировании общественных отношений. Как известно, типичные правовые нормы подразделяются на *регулятивные* и *правоохранительные*. Первые содержат положительные веления и соответствующие статутные права и обязанности субъектов права, вторые выражают отрицательное отношение государства к противоправному поведению и предусматривают меры ответственности (санкции) за правонарушение.

Поэтому, полагают некоторые специалисты, нормы права имеют и различные структурные элементы, выполняя разные функции в правовом регулировании. Если правовая норма является регулятивной, то она состоит из гипотезы и диспозиции, указывающей на конкретные права и обязанности участников правоотношений. В качестве примера рассмотрим ст. 80 Конституции Республики Беларусь, которая гласит: «Президентом Республики Беларусь может быть избран гражданин Республики Беларусь не моложе 35 лет, постоянно проживающий в Республике Беларусь не менее 10 лет». Реальная структура этой нормы такова: «Если необходимо избрать Президента Республики Беларусь (гипотеза), то он должен отвечать требованиям возраста и постоянного проживания в стране (диспозиция)». Нужна ли здесь санкция? Как полагают сторонники двухэлементной структуры, не нужна. И ее не нужно искать в других статьях или домысливать. На самом деле, санкция в приведенном случае может быть следующей: «...иначе такой гражданин не может быть избран Президентом Республики Беларусь».

Структура правоохранительной нормы, по мнению противников трехэлементной концепции, состоит из гипотезы и санкции, где первая в данном случае определяет состав правонарушения (его признаки), а вторая предусматривает меры юридической ответственности (взыскание, наказание). Возьмем, к примеру, ч. 1 ст. 144 УК Республики Беларусь «Причинение смерти по неосторожности»: «Причинение смерти по неосторожности – наказывается исправительными работами на срок до двух лет, или ограничением свободы на срок до трех лет, или лишением свободы на тот же срок». Реальная структура этой нормы действительно включает в себя только два элемента: гипотезу – «причинение смерти по неосторожности» и санкцию – «наказывается исправительными работами на срок до двух лет, или ограничением свободы на срок до трех лет, или лишением свободы на тот же срок». В данной норме мы не видим диспозиции. Чтобы найти недостающий элемент, целесообразно прибегнуть к логическому построению ч. 1 ст. 144 УК Республики Беларусь, в результате чего ее содержание будет таково: «Если причинена смерть по неосторожности (гипотеза), а причинение смерти по неосторожности запрещается под страхом уголовного наказания (диспозиция), такие действия наказываются исправительными работами на срок до двух лет, или ограничением свободы на срок до трех лет, или лишением свободы на тот же срок (санкция)».

Таким образом, регулятивные нормы содержат только гипотезу и диспозицию (то есть прямо предписывают права и обязанности участников правоотношений, но не указывают на санкцию), охранительные – только гипотезу и санкцию, прямо закрепляя меры ответственности за правонарушение, не формулируя правила поведения.

Однако система права в целом должна обеспечить полное содержание правовой нормы, имея в наличии или в запасе все три элемента. Поэтому реальную структуру регулятивной и охранительной норм можно превратить в логическую (трехэлементную) структуру нормы, что мы и показали на примерах.

Другими словами, в связи с тем, что в каждой правовой норме не всегда удастся обнаружить все три элемента, она конструируется с помощью логических приемов, поэтому трехэлементная правовая норма и называется *логической*. Двухэлементная правовая норма обнаруживается реально, как правило, в виде части статьи или иного элемента нормативного правового акта. Поэтому такая структура правовой нормы называется *реальной*.

10.3. Способы изложения элементов норм права в статьях нормативных правовых актов

В целях более глубокого и разностороннего понимания структуры нормы права, ее составных элементов необходимо рассмотреть способы изложения норм права. В зависимости от расположения элементов норм права в статьях нормативных правовых актов существуют прямой, отсылочный и бланкетный способы изложения правовых норм. Рассмотрим их подробнее.

Суть *прямого* способа изложения правовой нормы состоит в том, что в статье нормативного правового акта излагаются все три элемента правовой нормы. Структура нормы права в этом случае совпадает со структурой соответствующей статьи акта. Вспомним структуру рассмотренной типичной правовой нормы «Определение предмета в договоре продажи недвижимости» (ст. 525 ГК Республики Беларусь).

При *отсылочном* способе изложения правовой нормы в статье нормативного правового акта содержатся не все ее структурные элементы, но имеется отсылка к другим статьям этого же акта, где и находятся недостающие сведения. Например, ч. 2 ст. 153 Трудового кодекса Республики Беларусь устанавливает, что трудовой отпуск предоставляется за работу в течение года (ежегодно) с сохранением прежней работы и среднего заработка. При этом содержится ссылка на ст. 155 и 156, определяющие продолжительность ежегодных отпусков, а также статьи 155–160, в которых предусматриваются ежегодные дополнительные отпуска для некоторых категорий работников. Ст. 153, таким образом, отсылает нас к ст. 155–160, в связи с чем сформулированная в ней норма называется отсылочной. Такой способ изложения структурных элементов правовой нормы в статьях закона также называется отсылочным.

При *бланкетном* способе изложения правовых норм недостающие элементы норм права содержатся не в других статьях этого же нормативного правового акта, а в иных нормативных правовых актах. Например, ч. 1 ст. 317 Уголовного кодекса Республики Беларусь гласит: «Нарушение правил дорожного движения или эксплуатации автодорожных транспортных средств лицом, управляющим транспортным средством, повлекшее по неосторожности причинение менее тяжкого телесного повреждения, – наказывается штрафом или лишением права занимать определенные должности, или заниматься определенной деятельностью, или исправительными работами на срок до двух лет, или арестом на срок до шести месяцев, или ограничением свободы на тот же срок». Здесь гипотеза подразумевается, санкция четко излагается, а сами правила (диспозиция), которые нарушены, только называются. Чтобы

применить данную норму, следует выяснить, какие же правила дорожного движения или эксплуатации автодорожного транспортного средства нарушены. Для этого следователю, судье, эксперту надо обратиться к специальному правовому акту, где закреплены правила дорожного движения или эксплуатации автодорожного транспортного средства.

Еще раз обратим внимание на то обстоятельство, что при отсылочном способе указывается конкретная статья, к которой следует обращаться, чтобы добыть недостающие сведения об элементах правовой нормы. Она содержится в этом же нормативном правовом акте. При бланкетном способе отсылка к конкретной статье закона не дается, а недостающие сведения об элементах правовой нормы следует искать в другом или других нормативных правовых актах.

Таким образом, норма права – это логически завершенное правило поведения, а статья закона – форма его изложения. Между нормой и статьей нет зеркального соответствия: одна статья может содержать несколько юридических норм и наоборот, – элементы одной и той же нормы могут находиться в нескольких статьях нормативного акта и даже в разных нормативных правовых актах. Может иметь место и прямое совпадение: в одной статье содержится одна норма.

Поэтому проблема состоит в том, чтобы с учетом этих различий и разных способов изложения норм права отыскать все элементы и связи юридической нормы и представить ее в целостном виде. Данное обстоятельство необходимо иметь в виду всем, кто пользуется правовыми нормами или применяет их в юридической практике.

10.4. Виды норм права

Нормы права как первичные элементы системы права весьма разнообразны, имеют множество видов. Для облегчения анализа норм права применяют различные классификации, которые могут основываться на разделении норм права в зависимости от их роли в регулировании общественных отношений, сферы регулируемых общественных отношений, методов правового регулирования, юридической силы и др.

В зависимости от роли в регулировании общественных отношений нормы права могут быть типичными (содержащими правила поведения и непосредственно регулирующими общественные отношения) и нетипичными.

Типичные нормы в зависимости от основных функций права подразделяются на регулятивные и охранительные. *Регулятивные* нормы рассчитаны на правомерное поведение, устанавливают юридические права и обязанности субъектов права; в зависимости от характера

предписываемых правил поведения делятся на *обязывающие*, *запрещающие* или *управомочивающие*.

Обязывающие нормы права устанавливают обязанность для субъекта права совершать активные положительные действия (возвратить долг, возместить убытки, поставить товар). При их изложении могут употребляться глаголы «должен», «обязан» и т. п.: «Договором в пользу третьего лица признается договор, в котором стороны установили, что должник обязан произвести исполнение не кредитору, а указанному в договоре третьему лицу...» (ч. 1 ст. 400 ГК Республики Беларусь).

Запрещающие нормы права устанавливают для субъектов права запреты на совершение определенных действий, обязанность воздерживаться от их совершения (нарушать права граждан, совершать хищения). При их изложении обычно используются глаголы «не допускается», «воспрещается», «запрещается» и т. п.: «Расторжение брака недопустимо во время беременности жены и в течение трех лет после рождения ребенка без письменного согласия супруги на развод» (ст. 35 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье).

Управомочивающие нормы представляют право на совершение определенных действий (владеть домом, требовать исполнения обязательств). При их изложении обычно употребляются выражения «имеет право», «может», «возможно» и т. п.: «Для проживания граждан на период их работы или учебы могут быть использованы общежития» (ч. 1 ст. 97 Жилищного кодекса Республики Беларусь).

В контексте сказанного отметим, что в некоторых случаях обязывание, запрещение и управомочивание могут быть выражены и без использования вышеуказанных специальных глаголов.

Охранительные нормы права рассчитаны на неправомерное поведение и поэтому всегда фиксируют меры государственного принуждения, юридической ответственности, которые применяются за нарушение правовых запретов.

Охранительные нормы, содержащиеся в УК и КоАП Республики Беларусь, устанавливают меры юридической ответственности за конкретные преступления и административные деликты. Так, согласно ч. 1 ст. 203 УК Республики Беларусь «умышленное незаконное нарушение тайны переписки, телефонных или иных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений граждан – наказывается общественными работами, или штрафом, или исправительными работами на срок до одного года, или арестом на срок до трех месяцев».

Охранительные нормы гражданского и трудового права имеют более общий характер. Например, ст. 276 Трудового кодекса Республики

Беларусь запрещает привлекать работников моложе восемнадцати лет к ночным и сверхурочным работам, работам в государственные праздники, праздничные и выходные дни, а ст. 465 этого же кодекса гласит, что юридические и физические лица, виновные в нарушении законодательства о труде, несут дисциплинарную, административную, уголовную и иную ответственность в соответствии с законодательством.

Таким образом, регулятивные нормы устанавливают определенные положительные правила поведения, а охранительные – санкции за нарушение этих правил. Абсолютное большинство правовых норм являются регулятивными, поскольку право как нормативная система рассчитано прежде всего на правомерное поведение субъектов правового общения.

Нетипичные, или *специализированные*, нормы, как было указано выше, называются так потому, что не являются правилами поведения субъектов права, а содержат определенные положения, обеспечивающие действие типичных норм права. Нетипичных норм немного. В научной и учебной литературе обычно выделяют несколько их видов: общеукрепительные, декларативные (целеустановительные), дефинитивные и др.

Общеукрепительные, или нормы-начала, конституционно закрепляют определенные состояния общественных отношений (например, основы социального, экономического, политического строя, взаимоотношения государства и личности, прав и свобод граждан).

Декларативные (целеустановительные), или нормы-принципы, провозглашают принципы построения и функционирования государственно-правовой действительности, задачи, стоящие перед юридическими учреждениями в той или иной сфере деятельности.

Дефинитивные нормы права законодательно закрепляют определенные юридические понятия (преступления, юридического лица и др.).

К нетипичным относят также *оперативные* нормы (нормы-инструментарии), которые определяют момент и порядок вступления в силу того или иного юридического акта, его отмену или пролонгацию.

Некоторые авторы к нетипичным нормам относят *коллизийные* нормы, принимаемые с целью устранения коллизий либо устанавливающие порядок разрешения противоречий между юридическими нормами. Например, ст. 137 Конституции Республики Беларусь гласит: «В случае расхождения закона, декрета или указа с Конституцией действует Конституция». Думается, что оперативные и коллизийные нормы права не следует рассматривать в качестве нетипичных, поскольку они являются правилами поведения, хоть и специфическими, – это нормы о нормах.

В зависимости от сферы регулируемых общественных отношений, отраслевой принадлежности выделяют нормы конституционного, административного, гражданского, уголовного и других отраслей права. В рамках этой же классификации различают нормы материального (регулируют содержательную сторону общественных отношений), процессуального (регулируют порядок деятельности по осуществлению и защите норм материального права), частного (защищают индивидуальный интерес) и публичного права (защищают коллективный интерес).

По методу правового регулирования нормы права подразделяются на императивные и диспозитивные.

Императивные нормы носят характер категорического предписания, которое не может быть изменено участниками конкретных общественных отношений. Императивными являются нормы уголовного, административного права, некоторые нормы трудового права и др.

Диспозитивные нормы имеют автономный характер и дают возможность выбора для субъектов права определенного варианта поведения. Иногда выделяют поощрительные и рекомендательные нормы.

По юридической силе различают нормы права, содержащиеся в законах и обладающие высшей юридической силой, и нормы права, содержащиеся в подзаконных актах.

По времени действия нормы делятся на временные (например, на время военных действий) и постоянные.

По месту действия выделяют нормы, действующие на всей территории государства, и нормы, действующие на его определенной территории (в определенной местности), а также локальные нормы, то есть нормы, действующие только на определенном предприятии, в организации (например, правила внутреннего распорядка на конкретном предприятии).

По кругу лиц нормы подразделяются на общие и специальные. *Общие* распространяются на всех граждан, *специальные* – на определенный круг лиц (военнослужащих, пенсионеров, депутатов, предпринимателей).

Повторим, что *в зависимости от способа изложения* юридических норм в статьях нормативных правовых актов различают также нормы *прямого изложения*, *отсылочные* нормы и *бланкетные*.

Таким образом, классификация норм права при всей ее условности позволяет составить развернутое представление об их многообразии, различных способах их воздействия на общественные отношения, что в целом помогает уяснить социальное назначение права и его роль в развитии государства и общества.

10.5. Соотношение норм права с иными социальными нормами

Общество – сложный организм, состоящий из самых разнообразных отношений, нуждающихся в упорядочении, регулировании. Поэтому в нем складывается и действует разветвленная система нормативных регуляторов – социальных норм, служащих средством упорядочения общественных отношений, обеспечения наиболее целесообразных форм взаимодействия между людьми.

В юридической науке наиболее распространенными критериями классификации социальных норм являются особенности их возникновения, сфера действия, специфика регулирования общественных отношений, способы обеспечения их реализации. В соответствии с ними социальные нормы подразделяются на следующие основные виды: обычаи (традиции, обряды, ритуалы); религиозные нормы; нормы морали; нормы права; корпоративные нормы (нормы общественных объединений). Такой подход к классификации социальных норм позволяет выявить их исторические истоки, регулятивные свойства, специфику обеспечения реализации.

Обычаи, о чем мы указывали выше, – это правила поведения, сложившиеся исторически и вследствие их многократного применения вошедшие в повседневную привычку людей.

Религиозные нормы представляют собой правила поведения, выработанные сторонниками тех или иных вероисповеданий. Они содержатся в различных божественных писаниях (Библии, Коране, Талмуде и др.). Для лиц, исповедующих определенную религию, эти нормы обязательны, они регламентируют порядок отправления религиозных культов, обрядов, организацию и деятельность религиозных объединений.

Под нормами морали (нравственности) понимаются правила поведения, исторически складывающиеся в обществе в соответствии с убеждениями и представлениями людей о добре и зле, чести и совести, порядочности, долге и справедливости и т. п.

Нормы права – правила поведения, установленные либо санкционированные государством (более полное определение и подробный анализ признаков правовых норм см. в предыдущих параграфах данной главы).

Корпоративные нормы – правила поведения, установленные учредительными или руководящими органами различных общественных объединений, организаций (партий, профсоюзов, молодежных, женских, спортивных и др.), выраженные в уставах, положениях, регули-

рующие отношения членства в этих организациях и направленные на решение поставленных перед ними задач.

Многочисленность и разнообразие социальных норм связаны с богатством и неоднородностью самих общественных отношений, являющихся предметом регулирования.

Когда говорят о соотношении норм права с другими социальными нормами, то теоретики государства и права чаще всего имеют в виду их единство, различие и взаимодействие.

Единство заключается в том, что и нормы права, и морали, и корпоративные нормы, и обычаи относятся к социальным нормам и обладают общими признаками последних. Содержание социальных норм в целом обусловлено уровнем экономического развития общества, типом культуры и характером его социальной организации (это нормы одного общества). Следовательно, нормы права и иные социальные нормы, регулирующие одни общественные отношения, не могут значительно отличаться по содержанию.

Различия, существующие между нормами права и иными социальными нормами, устанавливаются по происхождению, форме выражения, сфере действия, степени детализации, способу их обеспечения.

Если нормы права устанавливаются или санкционируются государством, то иные социальные нормы возникают в результате нормотворческой деятельности различных общественных организаций или складываются в процессе самой общественной жизни (как, например, нормы морали, обычаи).

Различия по *форме* выражения заключаются в том, что нормы права всегда содержатся в конкретных правовых актах и излагаются в письменной форме (это свойство принято называть «формальная определенность»); иные социальные нормы (кроме норм, содержащихся в актах общественных организаций, книгах Священного Писания) не облекаются в такие формы. Пронизывая собой все сферы духовной и общественной жизни, опосредуя их и оказывая на них регулирующее воздействие, иные социальные нормы содержатся в сознании людей и передаются в устной форме из поколения в поколение.

По сфере действия нормы права регулируют отношения, поддающиеся правовому регулированию и объективно требующие его. Это, как правило, наиболее важные общественные отношения. Например, нормы конституционного, административного права и других отраслей права закрепляют такие общественные отношения, которые жизненно важны для всего общества и государства. Иные социальные нормы, опосредуя нередко собой эти отношения, все же большей частью регулируют весь

остальной круг общественных отношений – межличностных, межгрупповых, определенных бытовых, семейных и др.

Кроме того, нормы права распространяют свое действие на всех лиц, находящихся в пределах территории государства или административно-территориальной единицы. Иные нормы – обычаи, корпоративные и другие, распространяются не на определенную территорию, а на относительно узкий круг лиц. Вместе с тем некоторые нормы морали не знают государственных границ, хотя представления о добре и зле, справедливости и несправедливости в различных странах и в разное время могут значительно различаться.

Нормы права в конкретных ситуациях весьма детализированы. То же свойственно и корпоративным нормам, а обычаи вообще максимально приближены к конкретным ситуациям. Нормы морали не содержат строгих и детализированных правил, они являются в большей степени общими принципами, которым люди стараются следовать.

В государственно организованном обществе желательно, чтобы все социальные нормы соблюдались людьми и исполнялись ими добровольно, исходя из внутренней убежденности. В случае неисполнения государство имеет возможность принуждения, а гарантией соблюдения иных социальных норм является, как правило, сила общественного мнения.

Эффективность регулирования общественных отношений во многом определяется *взаимодействием* норм права и иных социальных норм. Индивидуальное сознание человека складывается в процессе взросления и развития преимущественно под воздействием религиозных, нравственных, обычных и иных норм, поэтому в целях наиболее эффективного действия норм законодатель с объективной необходимостью должен обращаться при их формулировании к внеправовым категориям и ценностям. Это дает возможность реализовать один из важнейших постулатов, характеризующих право демократического государства: получить признание в обществе можно лишь на основе нравственности и соответствия принципам справедливости. Если мы проанализируем нормы, содержащиеся в Конституции любого демократического государства, то увидим, что большинство из них не противоречат, а, наоборот, согласуются с нормами морали, обычаями, другими социальными нормами. Различные общественные нормы влияют на право как в сфере правотворчества, так и в сфере правоприменения.

Таким образом, действуя в системе социального нормативного регулирования, юридические нормы являются только одним из элементов этой системы. Более того, в условиях демократического социально-

го правового государства гармоничное взаимодействие права с иными социальными нормами – необходимое условие его эффективности.

Глава 11

СИСТЕМА ПРАВА

11.1. Понятие системы права и ее структурные элементы

Множество юридических норм, составляющих право, связаны между собой, и это придает праву определенную целостность и внутреннюю согласованность, обусловленные общностью регулируемых правом многообразных общественных отношений, которые теснейшим образом взаимосвязаны, взаимозависимы, взаимодействуют между собой, обладая при этом отличительными особенностями и качественным своеобразием. Общественные отношения передают эти качества праву, поскольку оно отражает наиболее устойчивые общественные связи, их признаки и свойства. Все группы норм, составляющие право, как и регулируемые ими общественные отношения, многообразно взаимосвязаны, обладают признаками системности.

Система права, таким образом, не создается по произвольному усмотрению людей, а обусловлена в конечном счете системой общественных отношений и складывается в процессе естественно-исторического развития постепенно. Основными элементами системы права являются отрасли (подотрасли) права, институты права и нормы права.

Следовательно, *система права* – это объективно обусловленная характером общественных отношений внутренняя организация (структура) права, которая выражается в единстве и согласованности взаимосвязанных юридических норм и их делении на отрасли (подотрасли) и институты.

Отрасль права является основным структурным подразделением системы права. Она представляет собой наиболее крупную группу юридических норм, регулирующих качественно однородные общественные отношения, обладающие устойчивостью и обособленностью. В силу обособленности и относительной самостоятельности регулируемых отношений отрасль права объективно приобретает относительную самостоятельность, устойчивость. В отличие от иных элементов отрасль способна к самостоятельному функционированию и взаимодействию с другими отраслями в рамках единой системы права. Следовательно, входящие в систему права отрасли взаимосвязаны, но не дублируют друг друга. Отрасль права регулирует обширную сферу относительно однородных общественных отношений, существенно

влияющих на организацию социальной жизни. Но для образования и выделения самостоятельной отрасли права еще недостаточно, чтобы регулируемые общественные отношения составляли обширный единый комплекс социальных связей, отличающихся от других общественных отношений. Отрасль права, кроме того, характеризуется наличием особого метода правового регулирования – своеобразного набора специфических юридических средств, способных обеспечить эффективное регулятивное воздействие как отрасли в целом, так и составляющих ее частей.

Отрасль права, таким образом, можно определить как совокупность взаимосвязанных, объективно обособленных юридических норм, регулирующих при помощи специфического метода обширный круг общественных отношений, обладающих внутренним единством, отличительными свойствами, качественным своеобразием.

Отрасли права состоят из менее крупных групп норм, имеющих общие черты с отраслью права, но несколько обособленных от нее. Эти части называются правовыми институтами. Отрасль формируется из правовых норм через институты. *Правовой институт* – это входящая в отрасль (подотрасль) права обособленная группа взаимосвязанных юридических норм, регулирующих определенную разновидность или сторону однородных общественных отношений.

Как видно, институт права является частью отрасли права, ее составляющей. Любая группа однородных общественных отношений имеет сложную структуру. В рамках однородных отношений структурируются их подвиды. Именно специфика отношений одной группы в сравнении с другими служит основанием для формирования определенного института. Например, в отношениях по применению труда наемных работников на предприятиях, в организациях выделяются в относительно самостоятельные группы отношения по заключению трудового договора, регулированию рабочего времени, времени отдыха, оплаты труда, обеспечению трудовой дисциплины и т. д. На основании этого в отрасли трудового права образуются соответствующие правовые институты.

Следует также отметить, что в праве не может быть совершенно изолированных друг от друга отраслей. Несмотря на все многообразие, различные группы общественных отношений, как уже отмечалось, находятся в тесной взаимосвязи и взаимодействии, что обуславливает и взаимосвязи отраслей права. Такие связи близких отраслей права проявляются в так называемых смежных, *комплексных правовых институтах*, объединяющих в своем составе нормы, относящиеся к различ-

ным отраслям права, но регулирующие взаимосвязанные однородные отношения. Комплексные, смежные (смешанные) правовые институты объединяют нормы двух, а иногда и нескольких отраслей права; они, как правило, расположены на стыке этих отраслей. Примечателен в этом смысле, например, институт собственности, в рамках которого объединены нормы конституционного, гражданского, административного, семейного и других отраслей права, а в рамках института избирательного права – нормы конституционного, уголовного и административного права.

Наряду с институтами права в некоторых наиболее сложных и крупных отраслях права выделяются группы юридических норм, составляющие подотрасли права. *Подотрасль права* – это крупная группа правовых норм, состоящая из ряда институтов и регулирующая близкие, относительно обособленные отношения определенного вида. Например, подотрасль обязательственного права в отрасли гражданского права объединяет институты купли-продажи, мены, дарения, аренды (имущественного найма), подряда и др.

11.2. Основания построения системы права

Основными критериями деления права на отрасли признаны предмет и метод правового регулирования.

Под *предметом правового регулирования* понимаются те общественные отношения, которые регулируются нормами права. Как уже отмечалось, юридические нормы группируются в отрасли в зависимости от специфики, качественной однородности соответствующих общественных отношений. Последние, таким образом, являются объективной основой, внеправовым критерием распределения норм права по отраслям.

Под *методом правового регулирования* понимаются обусловленные характером общественных отношений (предметом) способы воздействия права на эти общественные отношения.

С учетом характера регулируемых общественных связей (предмета регулирования) применяются и соответствующие методы: используются характерные для права способы правового воздействия – дозволение, обязывание, запрет. Например, характер отношений, складывающихся в сфере уголовного права, предопределяет применение такого способа регулирования, как запрет. Иные способы регулирования применяются в сфере имущественных отношений, поскольку эти отношения весьма чувствительны к запретам. Здесь эффективным является способ дозволения. Отношения в области управления тяготеют к при-

менению способа обязывания, так как для этих отношений характерно наличие у одних субъектов властных полномочий по отношению к другим субъектам, обязанным выполнять указания первых. Применяются и другие способы юридического воздействия на общественные отношения. В целом в теории права выработана конструкция, в соответствии с которой метод складывается с учетом сочетания юридических фактов, используемых для возникновения, изменения или прекращения правоотношений в соответствующей сфере, состава участников регулируемого отношения, распределения прав и обязанностей между ними, характера санкций и порядка их применения. С учетом названных особенностей юридическая наука выделяет два основных метода правового регулирования – автономный и авторитарный.

Метод автономии (в литературе именуется также методом координации, диспозитивным методом) предполагает равноправие участников правоотношений, допускает значительную самостоятельность субъектов. Они самостоятельно определяют в рамках закона права и обязанности по отношению друг к другу, защищают свои интересы, действуя независимо. Метод автономии более всего присущ отрасли гражданского права, поэтому его нередко называют гражданско-правовым методом.

Авторитарный метод (императивный метод, метод субординации) формируется на иных принципах. Для него характерно то, что субъекты права выступают не на основе равенства: одной из сторон, как правило, выступает субъект, обладающий властными полномочиями по отношению к другому, обязанному субъекту. Этот метод в большей степени свойствен административному праву.

Кроме основных указанных методов, юридическая наука выделяет также поощрительный и рекомендательный методы, которые считаются дополнительными.

Поощрительный метод при помощи соответствующих норм права создает для их адресатов определенные благоприятные юридические последствия социально-активного правомерного поощряемого поведения в рамках, определенных этими нормами. Например, в трудовом праве содержатся нормы, поощряющие повышение квалификации работниками.

Рекомендательный метод заключается в формулировании в соответствующих нормах рекомендаций, адресованных субъектам с целью побудить их поступить определенным образом.

Каждая отрасль права имеет свой специфический метод правового регулирования, который складывается из различных сочетаний и видоизменений перечисленных методов. Совмещение элементов автори-

тарного и автономного методов можно обнаружить в любой отрасли права, что придает специфику отраслевому методу, создает своеобразный правовой режим регулирования соответствующей группы общественных отношений, который имеет отличительные признаки, в полной мере не присущие юридическому режиму другой отрасли права.

Так, для отрасли трудового права главными являются договорный метод, метод равенства. Однако равенство сторон в трудовых правоотношениях, возникающих из трудового договора, сочетается с подчинением работника правилам внутреннего трудового распорядка. Нарушение наемным работником дисциплины влечет за собой специфическую правовую ответственность – дисциплинарную. Юридический режим регулирования отношений в сфере трудового права имеет и другие особые признаки.

Таким образом, метод правового регулирования не формируется законодателем произвольно, он определяется предметом правового регулирования и, по существу, представляет собой юридическое выражение его особенностей. Иными словами, метод детерминирован природой регулируемых общественных отношений настолько, насколько они могут быть реализованы в рамках определенной юридической формы.

11.3. Основные отрасли права Республики Беларусь.

Материальное и процессуальное право.

Частное и публичное право

Республика Беларусь унаследовала конструкцию системы права, сложившуюся в советский период. С учетом некоторых изменений, произошедших за последние годы, функционирующая система белорусского национального права состоит из следующих *основных отраслей*, сформированных в зависимости от предмета и метода правового регулирования: конституционное право, гражданское право, административное право, уголовное право, трудовое право, семейное право, земельное право, финансовое право, уголовно-исполнительное право, гражданско-процессуальное право, уголовно-процессуальное право, административно-процессуальное право. Краткая характеристика этих отраслей изложена в последующих главах данного пособия. Некоторые авторы называют и другие отрасли права.

В юридической науке применяется классификация отраслей права на материальные и процессуальные. К первой группе (*материальное право*) относятся те отрасли права, которые непосредственно регулируют общественные отношения: это конституционное право, административное, уголовное, гражданское, трудовое, семейное и другие от-

расли. В нормах этих отраслей закрепляются права и обязанности субъектов правоотношений в различных сферах общественной жизни, правовое положение органов и организаций, их структура, формы собственности; определяются деяния, которые признаются правонарушениями, и меры ответственности за их совершение и т. д.

К *процессуальному праву* относятся те отрасли, в которых устанавливается порядок разрешения различных юридических дел.

Это уголовно-процессуальное, гражданско-процессуальное и административно-процессуальное право. В нормах этих отраслей регламентируется процедура реализации норм материального права. Процессуальные нормы, в отличие от материальных, не содержат указаний на то, как следует разрешать тот или иной вопрос по существу, а определяют лишь порядок его разрешения. Процессуальные отрасли права, таким образом, «обслуживают» отрасли материального права и не могут существовать без них. В соответствующих процессуальных формах реализуются нормы всех отраслей материального права, но только уголовно-процессуальное и гражданско-процессуальное право выделились в самостоятельные отрасли. Они сопровождают не только свои прототипы материального права, но и некоторые другие отрасли. В частности, на основе норм гражданско-процессуального права разрешаются дела из сферы семейного, трудового права.

Частное и публичное право. Своеобразие системности права проявляется также в делении его на частное и публичное. Такая классификация была известна уже римскому праву, ее применял в своих сочинениях римский юрист Ульпиан, по мнению которого, публично-правовым являлось то, что относилось к положению Римского государства, а частно-правовым – то, что относилось к пользе отдельных лиц. Традиция деления права на частное и публичное была воспринята правовыми системами европейских континентальных государств и сохраняется до настоящего времени. В западных источниках господствует позиция, согласно которой естественным основанием деления права на частное и публичное является характер правоотношений между личностью и государством.

В соответствии с этой классификацией частное право охватывает те отрасли права, нормы которых выражают в первую очередь интересы личности, те интересы, которые частные лица могут реализовать самостоятельно. Все отношения в сфере частного права строятся на основе равенства и свободного волеизъявления их участников. В современной юридической литературе к *системе частного права* относятся те отрасли, которые обеспечивают преимущественно интересы частных лиц, – *гражданское право, семейное, трудовое, коммерческое* и др.

Публичное право включает в себя нормы, регулирующие отношения государства, его органов с гражданами и организациями, связанные с общими (публичными) интересами всех членов общества. В процессе публичных правоотношений органы государства являются носителями властных полномочий и могут требовать от других субъектов права соблюдения действующего законодательства, применять в необходимых случаях меры государственного принуждения и т. д. Отрасли публичного права обеспечивают охрану государственного и политического строя, существующую систему общественных отношений. К *сфере публичного права* большинство авторов относит *конституционное (государственное) право, административное право, уголовное право, финансовое право, земельное право, уголовно-процессуальное право, гражданско-процессуальное право и административно-процессуальное право.*

Выделяя публичное и частное право, следует иметь в виду, что границы между ними подвижны. Элементы публичности присутствуют в частно-правовых отраслях так же, как и в публично-правовых отраслях имеются нормы частно-правового характера. Не случайно даже в тех странах, где деление права на частное и публичное право традиционно, продолжают споры о том, какие отрасли следует включать в эти правовые общности и что в этой связи представляет собой система современного права в целом.

Советская юридическая доктрина отвергала деление права на публичное и частное. Для социалистической правовой системы такое деление было неприемлемо. В.И. Ленин в 1922 г. писал: «Мы ничего „частного“ не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное»¹. Тем самым он недвусмысленно высказался за широкое государственное вмешательство в частно-правовые отношения. В обществе господствовали публично-правовые принципы. Беларусь в этом смысле не составляла исключения.

Однако крупные социально-экономические изменения, произошедшие в обществе за последние годы, показывают, что прежний односторонний подход, обеспечивающий доминирование интересов государства по отношению к личности, устарел. Сегодня в Республике Беларусь конституционно закреплено положение, в соответствии с которым человек, его права, свободы и гарантии их реализации являются высшей ценностью и целью общества и государства (ст. 2 Конституции Республики Беларусь). Экономика начинает функционировать на базе рыночных отношений, поддерживается частная инициатива, законода-

¹ Ленин В.И. О задачах Наркомюста в условиях новой экономической политики. Полн. собр. соч. Т. 44. С. 398.

тельное закрепление получило равноправие всех форм собственности и т. д. Все это указывает на юридическое признание необходимости ограничить вмешательство государства в некоторые сферы общественной жизни, свидетельствует о значимости дифференциации белорусского права на частное и публичное.

Следует обратить внимание на соотношение внутригосударственного и международного права. Нормы международного права не входят непосредственно в национальное право и образуют самостоятельную систему. Это связано с тем, что они устанавливаются не одним государством, а в силу соглашений между государствами (конвенций, пактов, договоров, уставов международных организаций и т. п.), в соответствии с которыми эти государства принимают определенные обязательства по отношению друг к другу.

Следовательно, международное право – это особая правовая система, состоящая из принципов и норм, регулирующих взаимоотношения между государствами и другими субъектами, направленная на развитие сотрудничества между ними.

Прообразом термина «международное право» является сложившееся в римском праве понятие «*ius gentium*» («право народов»), представлявшее собой комплекс общепризнанных норм, регулирующих взаимоотношения римских граждан с иностранцами и последних между собой на территории Рима, а также норм, общих для ряда стран. В дальнейшем это понятие было модифицировано в «*ius inter gentes*» («право между народами»). Однако в действительности речь идет о межгосударственном праве, поскольку оно создается не народами непосредственно, а, главным образом, государствами как суверенными политическими образованиями; ориентировано на регулирование межгосударственных отношений и обеспечивается усилиями самих государств.

В развитии международного права принято выделять два основных этапа: классический и современный. Начало современного международного права увязывается с образованием ООН и принятием ее Устава в 1945 г. Одним из главных факторов, оказывающих влияние на современное состояние международного права, является глобализация международных отношений: всемирный процесс, объединяющий национальные социально-экономические образования в единую мировую экономическую и социальную систему, в которой преобладает тенденция взаимозависимости и взаимодействия государств – участников международных отношений. Решение глобальных проблем (обеспечение международного мира и безопасности, противодействие международному терроризму, экологических, демографических, продовольственных и пр.), стоящих сейчас перед международным сообществом, зависит от

скоординированных усилий всех государств и народов, а этого невозможно достичь без помощи международных норм, процедур и институтов. При этом необходим гораздо более высокий уровень сотрудничества, который может быть обеспечен лишь в условиях безопасного демократического мирового порядка, основанного на международном праве. На этой почве возникла концепция примата международного права. Всеобщее уважение к нему, осознание его роли, места, принципов, институтов, использование международно-правовых механизмов для урегулирования межгосударственных проблем, необходимость постоянного совершенствования международного права составляют, в сущности, основу этой концепции. Особая роль международного права нашла отражение в резолюции Генеральной Ассамблеи ООН «Десятилетие международного права Организации Объединенных Наций» (1989 г.), а период 1990–1999 гг. был провозглашен Десятилетием международного права, в рамках которого происходило дальнейшее совершенствование и повышение роли правового регулирования международных отношений.

Современное международное право призвано выполнять следующие основные функции: а) обеспечение международного мира и безопасности; б) обеспечение демократизации международных отношений; в) защита прав человека; г) содействие оптимальному соотношению законных национальных и интернациональных интересов государств.

Исторически сложилось деление международного права на международное публичное право и международное частное право. Совокупность норм, регулирующих международные отношения публично-правового характера (с участием государств, межправительственных организаций), принято именовать международным публичным правом. К сфере регулирования международного частного права традиционно относят гражданско-правовые и родственные им отношения негосударственного характера с иностранным (международным) элементом. Такие отношения регулируются как внутренним правом государств, под юрисдикцией которых находятся соответствующие физические и юридические лица, так и международными договорами и международными обычаями. Следует согласиться с белорусским правоведом А.И. Зыбайло в том, что соотношение международного публичного и международного частного права в современный период характеризуется их сближением, взаимопроникновением¹.

Вместе с тем внутригосударственное право тесно взаимодействует с международным правом. В ст. 8 Конституции Республики Беларусь закреплено положение, в соответствии с которым она признает при-

¹ Зыбайло А.И. Международное право // Белорус. юрид. энцикл. : в 4 т. Минск, 2009. Т. 2. С. 214–215.

оритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им национального законодательства, а в ст. 33 Закона «О международных договорах Республики Беларусь» установлено, что нормы права, содержащиеся в международных договорах Республики Беларусь, вступившие в силу, являются частью действующего на ее территории законодательства.

11.4. Система права и система законодательства

Система права (его внутренняя структура, организация) формируется на объективной основе, в соответствии со строением и характером регулируемых общественных отношений. Вместе с тем правовые нормы, составляющие содержание институтов и отраслей права, создаются на завершающем этапе формирования права как результат правотворческой деятельности законодателя, приобретая такие внешние формы своего выражения, как нормативные правовые акты – источники правовых норм. Нормы права объективно проявляют себя в формулированных статьях нормативных актов.

Для законодателя *система права* является ориентиром, в соответствии с которым он осуществляет нормотворчество. Законодатель, создавая норму, не волен поместить ее в любую отрасль права по своему усмотрению: норма включается в ту отрасль, которая регулирует соответствующие общественные отношения. Если законодатель принял норму, предназначенную для регулирования семейных отношений, он не может произвольно поместить ее, например, в отрасль административного права.

Вместе с тем в процессе правотворчества законодатель имеет значительную степень свободы. Так, он может учитывать не только требования сложившейся системы права, но и, в частности, потребности практики, цели и удобства государственного управления в той или иной сфере общественной жизни и т. д. С учетом этого он имеет возможность по своему усмотрению объединять нормативные акты, помещать нормы различных отраслей права в один акт и т. д. На основе указанных принципов законодатель формирует *систему законодательства*, которую можно определить как совокупность нормативных правовых актов (внешних форм выражения юридических норм), расположенных в соответствии с системой права и целями (потребностями) государственного управления в той или иной сфере общественной жизни.

Таким образом, система права и система законодательства взаимосвязаны и взаимообусловлены. Они соотносятся между собой так же, как содержание и форма одного и того же явления. Законодатель, учитывая содержание общественных отношений, отраженное в системе права, выражает его в законодательстве, придает ему определенную

форму. В этом смысле система права и система законодательства близки друг другу и в основном совпадают. Однако между ними есть и различия. Первичный элемент системы права – норма права, а системы законодательства – статья нормативного правового акта: отличие в том, что в системе права каждая отрасль имеет единый предмет и метод правового регулирования. Что касается отраслей законодательства, то их предмет регулирования не столь однороден. Нормативные правовые акты могут быть рассчитаны на регулирование не вида, а сферы общественных отношений (здравоохранения, культуры, науки и т. п.). Такие акты могут объединять в себе нормы различных отраслей права, следовательно, включать и разные методы регулирования. В системе законодательства могут создаваться по необходимости и такие структурные элементы, которые не совпадают с системой права. Поэтому отрасли законодательства не всегда соответствуют отраслям права.

Современная система законодательства в настоящее время характеризуется тем, что в нее входят две *группы отраслей*. В *первую группу* входят отрасли, нормы которых регулируют однородные общественные отношения, то есть группы отраслей законодательства, которые формируются на основе системы права. Отрасль законодательства и отрасль права здесь совпадают: например, уголовное, гражданское, трудовое, семейное, административное законодательство и т. д. соответствуют таким же отраслям права.

Другую группу составляют комплексные отрасли законодательства, формирующиеся на основе сочетания правовых норм, относящихся к разным отраслям права (например, хозяйственное, экологическое, аграрное законодательство и т. д.). В этих случаях отрасли законодательства обладают значительной степенью единства, так как связаны с регулированием определенной сферы общественных отношений, обусловлены определенной управленческой задачей.

Будучи детерминированной системой права, система законодательства в свою очередь влияет на систему права, что особенно заметно в процессе кодификационной деятельности. Системное построение права дает возможность законодателю ориентироваться в случаях обнаружения актов, противоречащих системной организации права; позволяет обнаруживать пробелы в законодательстве и т. д.

11.5. Система права и правовая система

Следует отличать понятие «правовая система» от понятия «система права».

Система права – это понятие, раскрывающее внутреннее строение права, показывающее взаимосвязь и взаимодействие всех его элементов (норм, институтов, отраслей). Правовая система включает в себя, наряду с системой права, многие другие компоненты, оказывающие существенное воздействие на регулирование общественных отношений. Кроме системы юридических норм, в нее включаются явления мировоззренческого характера (юридические доктрины, идеи, взгляды, представления о праве и др.); сложившиеся в обществе различные формы выражения права и его реализации; правовые принципы, юридические процедуры, связанные с функционированием права, которые в совокупности отражают содержание и характерные особенности правовой жизни соответствующего общества. Следовательно, правовая система значительно шире, чем система права. Можно сказать, что *правовая система* – это целостный комплекс взаимосвязанных, взаимодействующих юридических средств, обеспечивающих правовое регулирование общественных отношений и выражающих уровень и качественное состояние правовой организации того или иного общества.

Теоретическое понятие «правовая система» охватывает, таким образом, обширный комплекс правовых явлений общества и дает представление о правовой действительности соответствующей страны, уровне ее правового развития.

Национальные правовые системы, имеющие относительно сходные признаки и свойства, объединяются в группы, получившие в юридической науке название «правовые семьи». В литературе применяются и другие термины – «правовые круги», «структурные общности». Иногда правовые семьи называют правовыми системами мира в отличие от национальных правовых систем отдельных стран. Но термин «правовая семья» наиболее распространен. В сравнительном правоведении (компаративистике) используются различные критерии отнесения национальных правовых систем к соответствующим семьям. Главным образом, учитываются такие факторы, как общность исторического формирования и развития; сходство системы источников (форм) права, основных отраслей и правовых институтов; характерные особенности правореализации, юридического мышления, юридической терминологии, правовой и общей культуры, традиций и др.

В научной юридической литературе выделяются крупные правовые семьи – романо-германская, англосаксонская (англо-американская), семья религиозно-традиционного права и др.¹

¹ Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1967. 497 с.

Романо-германская правовая семья (система континентального права) сложилась в Европе давно, в XIII–XVI вв., на основе рецепции римского права, что и предопределило ее особенности. Основным источником (формой) права в странах, где она утвердилась, является нормативно-правовой акт. Другие источники играют вспомогательную роль. Это система писаного права. На вершине иерархии законов стоит конституция страны, за нормами которой признается высшая юридическая сила. В большинстве стран континентальной Европы законодательство кодифицировано. Значительную роль играют подзаконные нормативные правовые акты. Заметно весьма четкое деление права на отрасли, частное и публичное право. Широко используется ряд общеправовых принципов, ведущим из них признан принцип справедливости. В большинстве стран Европы судебные решения не считаются источниками права, но широко применяется толкование законов. Для этой системы характерно использование абстрактных юридических понятий, обобщений и др.

Англосаксонская (англо-американская) правовая семья (система «общего права») сформировалась в Англии, США, странах, входивших в Британскую империю (Канада, Австралия, Новая Зеландия и др.). Исторически сложилось, что в Англии понимание права связывается не с системой выработанных законодателем правил поведения в определенной ситуации (как в континентальной Европе), а с тем, к чему приведет судебное рассмотрение конкретного дела, то есть с правилами, формулируемыми судами определенного уровня в процессе разрешения споров. В связи с этим в государствах с англосаксонской правовой системой основным источником (формой) права является не закон, а судебный прецедент, хотя используется и статутное право (писаное право парламентского происхождения). Для этой правовой семьи характерно отсутствие кодексов европейского типа, поэтому четко не выражены и отрасли права. Нет деления права на частное и публичное. В англосаксонской правовой семье концепция права, юридический язык и проч. значительно отличаются от романо-германской семьи. Юридическое мышление основано не на абстрактных понятиях и обобщениях, а на опыте судей, их прагматизме. Вырабатываемые ими нормы довольно гибки, но в значительной степени казуистичны и менее определены, чем нормы законов в континентальной Европе.

Правовая система США весьма сходна с английской в использовании общей концепции права, одних и тех же юридических понятий, в почти одинаковом структурном делении права и др. Тем не менее американское право имеет и существенные отличия, которые обусловлены федеральной структурой США. Наряду с федеральной существу-

ют правовые системы каждого штата. В штатах и на федеральном уровне получило определенное развитие частично кодифицированное законодательство (создан ряд кодексов), что не свойственно Англии. В целом законодательство в системе источников права занимает заметное место, одновременно широко развито судебное нормотворчество. Соотношение этих источников весьма непростое. Как отмечается в литературе, все это делает правовую систему США сложной и запутанной.

Семья религиозно-традиционного права включает в себя мусульманское право, индусское право и обычное право Африки. Она отличается жизнестойкостью норм религиозного характера, возникших в ранние эпохи, и обычаев, традиционно существовавших у африканских народов до колонизации. Вместе с тем на нее не может не влиять европейская цивилизация, что проявляется в дуализме источников права. Наряду с религиозными писаниями и актами их толкования, выступающими в качестве источников права (Коран, Сунна, Иджма, Кияс – в мусульманском праве; Шрути и Шастры – в индусском праве), или обычаями на африканском континенте, используются нормативные правовые акты и другие источники, характерные для западных стран. Как правило, нормы, основанные на религиозных верованиях, и обычаи регулируют личные, брачно-семейные, наследственные отношения, а нормы иных источников – административные, торговые и др. Весьма заметно влияние права тех европейских государств, под колониальным управлением которых находилась та или иная территория. Исследователи отмечают архаичность ряда институтов мусульманского права, казуистичность, отсутствие систематизации, деления на публичное и частное. Следует подчеркнуть, что мусульманское право, как и индусское право, является по преимуществу правом общин верующих. В этом смысле известный компаративист Р. Давид предостерегал от отождествления мусульманского и индусского права с национальным правом мусульманских стран и национальным правом Индии.

Глава 12

ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ

12.1. Понятие, основные признаки и структура правоотношения

В любом обществе существуют самые разнообразные отношения между отдельными людьми, людьми и различными органами, организациями – трудовые, экономические, политические, семейные, религи-

озные и др. Все они в той или иной степени упорядочены, организованы и опосредованы с помощью норм морали, обычаев, норм общественных организаций, других социальных норм. Значительная часть общественных отношений регулируется нормами права, однако последние регулируют далеко не все, а лишь наиболее важные отношения, существенные для интересов общества, людей, государства: отношения собственности, власти и управления, трудовые, имущественные, брачно-семейные и др. Таким образом, общественные отношения, не регулируемые правом (межличностные, бытовые, дружбы, интимные и т. д.), не имеют юридической формы. В то же время общественные отношения, урегулированные нормами права выступают в качестве правовых отношений. Иначе говоря, *правовые отношения не равнозначны общественным отношениям (экономических, политических, идеологических, трудовых, семейных и т. д.), а их специфическая юридическая форма.*

Проблема правовых отношений является одной из самых сложных и дискуссионных в юридической науке. Не существует одного общепринятого определения самого понятия правового отношения, его содержания, понимания элементов его структуры.

Право как система норм, установленных или санкционированных государством, призвано регулировать общественные отношения. По отношению к каждому отдельному субъекту (человеку или организации) оно выступает в качестве независимой от него, объективно существующей среды. Поэтому право как систему норм принято называть *объективным* правом. Предусмотренные им права и обязанности носят абстрактный характер (статутные права и обязанности), распространяясь на персонально неопределенный круг лиц. А ведь нормы права существуют не сами по себе, а для людей, их сообществ, в том числе и для государства. Поэтому задача состоит в том, чтобы перевести статутные права и обязанности на уровень субъективных юридических прав и обязанностей конкретного субъекта права. Правоотношение и позволяет перевести абстрактные юридические нормы (общие установления правовых норм – объективного права) в плоскость персонализированных связей, на уровень субъективных прав и юридических обязанностей для данных субъектов. Отсюда возможно следующее определение: *правовые отношения – это юридическая форма общественных отношений, представляющая собой возникающие на основе правовых норм и определенных жизненных обстоятельств связи конкретных субъектов права, обладающих взаимными субъективными правами и обязанностями, гарантированными государством.* Иными

словами, правоотношения – это возникающая на основе правовых норм и вследствие наступления определенных юридических фактов связь субъектов права, обладающих взаимными субъективными правами и обязанностями.

Можно сказать, что правоотношение – это право в жизни. С этих позиций рассмотрим основные признаки (черты) правоотношений.

1. Правоотношения возникают на основе правовых норм или принципов при наличии определенных жизненных обстоятельств (юридических фактов). В них общие правовые предписания, статутные права и обязанности конкретизируются применительно к фактическим обстоятельствам. Таким образом, в правоотношении наблюдается превращение элементов объективного права в их субъективное состояние.

2. Правоотношение – это конкретная связь между социальными субъектами (индивидуальными или коллективными); характеризуется наличием у сторон взаимных субъективных юридических прав и обязанностей. Это значит, что субъективному праву одной стороны соответствует субъективная обязанность другой и наоборот.

3. Правоотношение – это сознательно-волевое отношение, так как для его возникновения необходима воля его участников (как минимум с одной стороны). Есть правоотношения, для возникновения которых необходима воля всех участников (вступление в брак возможно лишь при согласии обеих сторон, купля-продажа возможна при согласии продавца и покупателя), и есть правоотношения, для возникновения которых достаточно воли одного субъекта (уголовное дело, возбужденное по воле правоохранительного органа).

4. Осуществление взаимных субъективных прав и обязанностей сторон правоотношения происходит, как правило, добровольно, но при необходимости гарантируется государственным воздействием вплоть до применения принудительных мер защиты и юридической ответственности. Охраняемые государством правоотношения составляют основу правопорядка любого общества.

5. Правоотношения имеют особую структуру, под которой понимают совокупность составляющих ее элементов.

Структура правоотношений является одной из дискуссионных проблем в теоретической юридической науке. Одна группа ученых включает в структуру правоотношений субъекты правоотношений, объекты правоотношений и содержание правоотношений, которое образуют субъективные права и юридические обязанности сторон. Другие ученые включают в структуру правоотношений, наряду с субъектом и объектом, еще и юридическую форму, выраженную в субъективных правах и

обязанностях, и содержание, которое составляет фактическое реальное поведение субъектов правоотношений. Полагаем, что вторая точка зрения предпочтительнее, поскольку в первой при наличии содержания не предполагается форма, а ведь содержание вне формы невозможно, как и форма невозможна без содержания.

12.2. Субъекты правоотношения

Субъектами правоотношений (их сторонами, участниками) являются субъекты права, вступившие в соответствующие правоотношения. К субъектам права относятся как индивиды (физические лица), так и организации, которые на основании норм права могут быть участниками правоотношений, то есть носителями субъективных прав и обязанностей.

Как видим, правоведы выделяют индивидуальные и коллективные виды субъектов правоотношений. К первым относятся граждане (при монархическом строе – подданные), иностранные граждане, лица без гражданства (апатриды), лица с двойным гражданством (бипатриды); ко вторым (коллективным субъектам) – государство в целом (когда оно, например, вступает в международно-правовые отношения с другими государствами, в конституционно-правовые – с субъектами федерации, в уголовно-правовые, осуществляя борьбу с преступностью и т. п.), различные государственные (органы государства, предприятия и т. д.) и негосударственные (фирмы, банки, общественные объединения и т. д.) организации. Самостоятельными субъектами права иногда называют различные социальные общности: трудовые коллективы, народ, нацию, население региона. В качестве примера обычно приводят участие населения в референдумах и избирательных кампаниях. Однако включение таких общностей в число субъектов права представляется проблематичным, так как неясен механизм правоотношения, а в референдумах и других подобных мероприятиях участвует персонально каждый гражданин.

В гражданско-правовых отношениях коллективные субъекты права (государственные и общественные организации, организации физических лиц) могут выступать в качестве особых субъектов права – юридических лиц. *Юридическим лицом* признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество; несет самостоятельную ответственность по своим обязательствам; может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, исполнять обязанности, быть истцом и ответчиком в суде; прошедшая в установленном порядке государственную регистрацию в качестве юридического лица либо признанная законодательным актом таковым.

Юридическое лицо должно иметь самостоятельный баланс (ст. 44 ГК Республики Беларусь).

Чтобы стать участником различных правоотношений, индивид или организация должны обладать определенными качествами, для обозначения которых применяется термин «правосубъектность», включающий в себя два элемента – правоспособность и дееспособность.

Правоспособность – это признаваемая правовыми нормами способность (возможность) лица иметь субъективные юридические права и обязанности. Но способность обладать субъективными правами и обязанностями не означает еще способности самостоятельно их приобретать и осуществлять. Так, правоспособными в отношении гражданских прав могут быть и малолетние, и умалишенные, но осуществлять за них эти права будут их представители (родители, опекуны).

Дееспособность – это признаваемая правовыми нормами способность лица лично, своими действиями приобретать субъективные юридические права и обязанности, осуществлять их, отказываться от них. Разновидностями дееспособности являются *делкоспособность*, то есть способность (возможность) лично, своими действиями совершать гражданско-правовые сделки, и *деликтоспособность* – предусмотренная нормами права способность нести юридическую ответственность за совершенное правонарушение.

Таким образом, в силу естественных причин правоспособность и дееспособность физических лиц не всегда совпадают. Все люди правоспособны, однако не все одновременно дееспособны. И напротив, все дееспособные люди правоспособны.

Разграничение правоспособности и дееспособности в отношении личности характерно для гражданского права, поскольку обеспеченным в имущественном отношении должен быть каждый человек, независимо от возраста, умственного развития или психического состояния (ст. 16–37 ГК Республики Беларусь). Поэтому гражданская правоспособность у физического лица возникает с момента рождения и прекращается со смертью человека. Дееспособность возникает по достижении определенного возраста (полная – с 18 лет, частичная – несколько раньше). В иных сферах общественных отношений (регулируемых другими отраслями права) правоспособность и дееспособность наступают одновременно. Это значит, что в трудовых, семейных, административных и других отношениях правосубъектность признается наступившей в полном объеме для граждан по достижении определенного возраста.

Следует отметить, что в последнее время все чаще используется возможность объявить полностью дееспособным гражданина с 16 лет, если он работает по трудовому договору, контракту, занимается предпринимательством или вступил в брак до 18 лет. Такой процесс называется эмансипацией. Он осуществляется по решению органов опеки и попечительства с согласия родителей (попечителей) либо по суду.

Правосубъектность юридического лица возникает в момент его создания и прекращается в момент завершения его ликвидации. Юридическое лицо считается созданным с момента его государственной регистрации, которая производится в порядке, определяемом законодательством. Данные государственной регистрации включаются в Единый государственный реестр юридических лиц, открытый для всеобщего ознакомления. Ликвидация юридического лица производится в строгом соответствии с законом и считается завершенной, а юридическое лицо – прекратившим существование после внесения записи об этом в Единый государственный реестр юридических лиц.

Правовое положение юридических лиц определяется статьями 44–62 ГК Республики Беларусь.

В заключение отметим, что совокупность закрепленных в законодательстве прав и обязанностей, которыми наделяются государственные органы, именуется их компетенцией. Права и обязанности негосударственных организаций закреплены в нормативных актах, а также содержатся в учредительных документах этих организаций, зарегистрированных в соответствующих государственных органах.

12.3. Субъективные права и обязанности участников правоотношения.

Содержание и форма правоотношения

Как отмечалось выше, одним из основных признаков правоотношения является наличие у его сторон взаимных субъективных юридических прав и обязанностей. Они неразрывны, поскольку субъективному праву одной стороны соответствует субъективная обязанность другой. При этом, напомним, субъективные права и обязанности не относятся к объективному праву и не должны отождествляться с закрепленными в правовых нормах статутными правами и обязанностями. Они представляют собой конкретизацию, индивидуализацию статутных прав и обязанностей. Другими словами, субъективные права и обязанности являются результатом превращения (при наступлении определенных условий – юридических фактов) социальных возможностей, предусмотренных объективным правом, в конкретную реаль-

ность. Тем самым субъективные права и обязанности служат юридическим средством удовлетворения разнообразных потребностей и запросов субъектов права, в чем и состоит их правовое назначение и социальная ценность.

Отсюда представляется возможным определить субъективные права и обязанности следующим образом.

1. *Субъективное право* – это возникающая в пределах статутного права и на основе конкретных юридических фактов точная мера возможного поведения конкретного (управомоченного) субъекта права. Под мерой понимается граница, рамки, предел проявления чего-либо. Применительно к субъективному праву мера включает вид и размер возможного притязания. Так, гражданин получает заработную плату в установленном размере, имеет четко обозначенный по продолжительности отпуск, может состоять одновременно только в одном зарегистрированном браке. Возможное поведение – это право субъекта на выбор определенных действий или воздержание от них.

Субъективное право выражается в следующих правомочиях субъекта:

а) возможность совершать определенные действия самому управомоченному с целью удовлетворения своих интересов. Например, лицо, обладающее правом собственности на вещь, может пользоваться ею, продать, подарить. Обвиняемый, обладая правом на защиту, имеет возможность давать показания, заявлять ходатайства, приводит различные доводы в свою защиту и т. д. Однако правомочия на собственные действия субъекта ограничиваются пределами, определяемыми нормами права, субъективными правами других лиц. Так, фермер имеет право выращивать любые сельскохозяйственные растения на своем участке земли, но не имеет права производить наркотическую продукцию, так как это запрещено законом. Следовательно, гарантируя и охраняя права субъектов, государство в то же время не допускает злоупотребления ими. К лицам, допускающим злоупотребления своими правами, применяются меры юридической ответственности;

б) возможность управомоченного требовать от обязанного лица определенное поведение, которое вытекает из его обязанностей. В данном случае реализуется правомочие на чужие действия: например, право требовать возврата денег по договору займа, право заказчика требовать от подрядчика выполнить оговоренную в договоре работу качественно и в срок;

в) возможность управомоченного лица обращаться к компетентным государственным органам за защитой своих нарушенных прав: например, обращение с иском о возмещении вреда в суд с требованием взыскания алиментов, взыскания долга по договору займа и т. д.

Правомочие в виде притязания является продолжением правомочий на чужие действия в случае несовершения обязанным лицом определенных действий. Здесь речь идет о принудительной реализации права участника правоотношения.

2. *Субъективная обязанность* – это возникающая в пределах статутной обязанности и на основе конкретных юридических фактов точная мера должного поведения конкретного (обязанного) субъекта права.

Субъективная обязанность, как и субъективное право, также ограничена определенными правовыми предписаниями, рамками, то есть представляет собой меру. Требование исполнения обязанности сверх этой меры является произволом, нарушением законности. Так, покупатель при купле-продаже обязан заплатить за товар обусловленную сумму денег; родители обязаны содержать своих детей и заботиться об их воспитании; граждане Республики Беларусь обязаны соблюдать и уважать законы.

По сути, субъективная обязанность является гарантией осуществления субъективного права, без нее оно превращается в фикцию.

Субъективная юридическая обязанность может выражаться:

а) в совершении определенных действий в пользу других участников правоотношений (управомоченных лиц). Например, по договору купли-продажи продавец обязан передать покупателю в собственность имущество, за которое последний уплатил деньги. Юридическая обязанность в этом случае предписывает совершение активных действий, направленных на реализацию права другого участника правоотношения;

б) воздержании (обязанного лица) от совершения действий, запрещенных нормами права. При этом требуется пассивное поведение обязанного лица для того, чтобы не мешать реализации субъективных прав других участников правоотношения. Например, сдача в поднаем имущества, предоставленного нанимателю по договору бытового проката, не допускается. Как видим, такие юридические обязанности носят пассивный характер, так как требуют от участника правоотношения воздержаться от запрещенных законом действий;

в) юридической ответственности обязанного лица за неисполнение законных требований управомоченного субъекта права.

Отметим различия между субъективным правом и юридической обязанностью:

если субъективное право призвано удовлетворять собственные интересы лица, то юридическая обязанность – «чужие» интересы (управомоченного лица);

если субъективное право – это мера возможного поведения (реализация его зависит от усмотрения управомоченного лица), то юридиче-

ская обязанность – это мера необходимого поведения (от ее реализации отказаться нельзя).

Следует иметь в виду, что в правоотношениях субъективные права и обязанности сторон корреспондируются, соответствуют друг другу. Это значит, что осуществление субъективных прав одной стороны обеспечивается выполнением субъективных обязанностей другой.

Как мы указывали выше, одни юристы нередко называют содержанием правоотношения субъективные права и обязанности его участников; в этом случае фактическое (реальное) поведение сторон выносится за рамки правоотношения. Другие ученые предлагают различать юридическое и фактическое содержание правоотношений: под первым они понимают возможность определенных действий управомоченного и необходимость определенных действий обязанного лица (субъективные права и обязанности), под вторым – сами эти действия, через которые реализуются субъективные права и обязанности сторон.

В результате приведенной конструкции правоотношение обнаруживает сразу два содержания, но не предполагает наличие формы, и это при том, что содержание невозможно вне формы, как и форма невозможна без содержания. Поэтому анализ теории правоотношения, структурных элементов последнего позволяет прийти к выводу, что при определении его содержания следует руководствоваться не формальными, а реальными критериями. Субъективные права и обязанности, возникающие на основе правовых норм, лишь предполагают возможность или необходимость определенного поведения. Они представляют собой юридическую форму правоотношения, которая и должна быть наполнена реальным содержанием. Для того чтобы эта форма наполнилась конкретным реальным содержанием, необходимо фактическое взаимодействие, взаимообусловленное поведение участников правоотношения, в котором реализуются права и обязанности сторон. Фактическое (реальное) поведение субъектов правоотношения и составляет его реальное содержание.

При этом следует иметь в виду, что фактическое поведение участников правоотношения может как соответствовать их субъективным правам и обязанностям, определяемым нормами права, так и не соответствовать. В последнем случае обнаруживается несоответствие формы и содержания правоотношения со всеми вытекающими негативными последствиями для его сторон.

Именно при таком решении проблемы становится понятным, почему правоотношения могут быть фиктивными (фиктивные браки, договоры дарения, купле-продажи и т. п.). Такая оценка соотношения содержания и формы правоотношения предполагает теоретическое обос-

нование борьбы с фиктивными сделками, причиняющими существенный вред обществу.

12.4. Объекты правоотношения

Субъекты права участвуют в правоотношениях ради удовлетворения своих интересов и потребностей. Эти цели достигаются путем реализации их субъективных прав и обязанностей, вследствие чего стороны приобретают определенные блага. *Такие разнообразные блага, на достижение, использование или охрану которых направлены интересы сторон правоотношения и ради чего реализуются их субъективные права и обязанности, принято считать объектами правоотношения.*

Объектами правоотношений могут быть блага самого различного характера – от материальных до духовных. Материальные блага – это прежде всего конкретные предметы, представляющие ценность для субъектов правоотношения: заработная плата, денежные сбережения, наследуемое имущество и др. К ним относятся также материализованные результаты духовного творчества: литературные произведения, произведения живописи, киноленты и т. п.

В качестве объектов правоотношения могут выступать и личные неимущественные блага – охраняемые законом честь, достоинство гражданина, тайна переписки, телефонных переговоров и др. К ним примыкают духовные блага в собственном смысле слова – удовлетворение эстетических потребностей путем посещения театров, художественных выставок и других культурных мероприятий.

Значительное место среди объектов правоотношений занимают действия, то есть определенные виды поведения субъектов, которым придано юридическое значение: перевозки людей и грузов, ремонт строений и техники, охрана помещений и имущества и др.

Объекты правоотношений непосредственно связаны с интересами их участников (сторон). Но интересы эти далеко не одинаковы, в связи с чем для различных сторон одного и того же правоотношения его объекты, как правило, не совпадают. Для одной стороны это может быть продукт труда, для другой – его оплата. Следовательно, в зависимости от интересов участников правоотношения в каждом из них может быть несколько объектов (два и более).

Вопрос об объекте правоотношений юридической наукой рассматривается неоднозначно. Изложенный нами подход именуется *плюралистической, или множественной, концепцией объекта правоотношения*. Он получил наибольшее распространение в литературе. Кроме того, предложена и *монистическая концепция объекта право-*

отношения, согласно которой в этом качестве могут выступать только действия сторон, поскольку именно последние регулируются правовыми нормами. В данном случае у всех правовых отношений общий объект (действия).

Монистическая теория объекта правоотношения нашла наиболее развернутое выражение и обоснование в работах известного правоведа О.С. Иоффе. Ход его рассуждений таков: объект правоотношения должен обладать способностью к реагированию на правовое воздействие, а поскольку только человеческое поведение способно к этому, то его и следует признать объектом прав и обязанностей. Человеческое поведение – единственный объект, потому и теория называется монистической¹.

Плюралистическая теория объекта правоотношения реально отражает разнообразие существующих правоотношений, опирается на факты; она практична, теоретически выверена, дает возможность показать многообразие существующих объектов правоотношений, не сводя их только к действиям субъектов, поступкам людей.

В литературе встречаются попытки объединения монистического и плюралистического подходов к объектам правоотношения, когда фактическое правомерное поведение называют юридическим объектом правоотношения, а связанные с этим поведением различные материальные и духовные блага – «материальным объектом» (Л.И. Спиридонов); на объект правоотношения имеются и другие точки зрения (А.И. Коваленко).

Итак, в современной юриспруденции не признается объектом правоотношения человек (который может быть лишь субъектом правоотношения), однако история знает рабовладельческие отношения, при которых раб являлся объектом купли-продажи («говорящей вещью»).

12.5. Юридические факты и их классификация

Правоотношения как форма реализации правовых предписаний возникают, изменяются или прекращаются не сами по себе, а вследствие наступления определенных жизненных обстоятельств, предусмотренных нормами права и называемых юридическими фактами. Юридическими они называются потому, что, во-первых, признаются (определяются) в качестве таковых правовыми нормами и, во-вторых, влекут за собой юридические последствия. Так, регистрация брака в органах ЗАГС – юридический факт, тогда как обряд церковного венчания –

¹ См.: Иоффе О.С. Правоотношение по советскому гражданскому праву. Л., 1949. С. 82.

жизненное обстоятельство, поскольку юридические нормы никаких правовых последствий с ним не связывают.

Таким образом, *юридические факты – это конкретные жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношений.*

Впервые в научный оборот термин «юридический факт» ввел немецкий правовед Ф.К. Савиньи, который в своем труде «Система современного римского права» писал: «Я называю события, вызывающие возникновение или окончание правоотношений, юридическими фактами»¹.

В связи с тем что юридические факты закреплены в законе, как правило, в гипотезе правовой нормы, то, с точки зрения законодателя, все жизненные факты и обстоятельства делятся на юридически значимые и юридически безразличные.

Юридические факты имеют большое значение для практики правового регулирования общественных отношений. От наличия либо отсутствия соответствующего юридического факта зависит признание или непризнание права или обязанности определенного субъекта. Вот почему в работе юриста важное значение придается всестороннему исследованию и правильному установлению юридических фактов, что позволяет уяснить, какое именно правоотношение имеет место, какие конкретные юридические права и обязанности должны быть у его участников. Например, совершение преступления – это юридический факт, порождающий уголовно-правовые отношения между лицом, совершившим преступление, и компетентным должностным лицом (следователем, судьей). Следователь, судья должны точно установить факт совершения преступления конкретным лицом, что и будет основанием для возникновения уголовно-правовых отношений.

Юридические факты как жизненные обстоятельства, порождающие правоотношения, весьма многообразны. Тем не менее их можно привести в определенную систему, что имеет большое теоретическое и практическое значение, классифицируя по правовым последствиям, которые они вызывают, а также по волевому признаку (волевой обусловленности)².

По правовым последствиям, которые они вызывают, юридические факты делятся на правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие. *Правообразующие* факты влекут за собой возникновение

¹ Цит. по: Любашин В.Я., Мордовцев А.Ю., Тимошенко И.В. Теория государства и права : учеб. пособие. Ростов н/Д, 2002. С. 390.

² Вишневский А.Ф. Становление и развитие учения о юридических фактах в теоретической правовой науке // Право и демократия : сб. науч. тр. Вып. 24. Минск, 2013. С. 98–99.

правоотношений (всевозможные гражданско-правовые сделки, трудовые соглашения, регистрация брака, причинение вреда, совершение преступления и т. п.). *Правоизменяющие* факты вызывают изменения субъективных прав и обязанностей участников правоотношений (приказ о повышении работника в должности, изменении его должностных обязанностей, переводе на другую работу и т. п.). *Правопрекращающие* факты влекут прекращение правоотношений (выполнение договорных обязательств, смерть участника правоотношения, расторжение договора, истечение срока лишения свободы и т. д.).

Следует учитывать, что один и тот же юридический факт может вызвать различные юридические последствия. Так, смерть человека может повлечь за собой прекращение трудового правоотношения, изменение правоотношения по найму жилого помещения, возникновение правоотношений по наследованию имущества умершего и др.

По волевому основанию юридические факты подразделяются на *события* и *деяния* (действия или бездействия). *События* – это такие обстоятельства, наступление которых не зависит от воли субъектов правоотношения. Иногда события делят на абсолютные и относительные. Абсолютные не зависят от воли людей и не связаны с их действиями (наводнение, ураган, наступление определенного возраста). Относительные связаны с жизнедеятельностью людей, хотя эти люди к данному возникающему правоотношению отношения не имеют (например, пожар вследствие случайного поджога строения прохожим). У собственника строения – потерпевшего – возникает правоотношение с органом страхования, если имущество застраховано. Факт пожара в этом случае будет событием, так как он не связан с волей участников правоотношений – потерпевшего и органа страхования, – но связан с волей других лиц.

Деяния – акты волевого поведения людей, их сознательной деятельности. Волевые поступки могут быть правомерными и неправомерными. *Правомерные деяния* – это такие поступки людей, которые совершаются в соответствии с правовыми предписаниями или не противоречат им. *Неправомерные деяния* – это поступки, противоречащие (полностью или частично) правовым предписаниям.

Правомерные деяния подразделяются на юридические акты и юридические поступки. *Юридические акты* – это деяния (внешне выраженные решения дееспособных лиц), изначально и прямо направленные на достижение определенного правового результата (гражданско-правовые сделки, правоприменительные акты, официальные обращения граждан и другие волеизъявления, имеющие юридическое значение). *Юридические поступки* – это такие действия субъектов права, которые прямо не на-

правлены на достижение определенных правовых последствий, но при определенных обстоятельствах могут вызвать такие последствия в силу предписаний закона. Например, ученый изложил свое видение решения экологической проблемы региона в научной статье, и после ее опубликования у него появляется согласно закону право авторства на эту публикацию, хотя такой цели при написании статьи он не преследовал.

Неправомерные деяния делятся на *правовые проступки*, носящие общественно вредный характер (административные, дисциплинарные, гражданско-правовые), и преступления – правонарушения, отличающиеся общественно опасным характером и запрещенные уголовным законодательством.

Для возникновения некоторых правоотношений требуется не один юридический факт, а их совокупность. Например, для возникновения правоотношения по пенсионному обеспечению необходима совокупность как минимум следующих юридических фактов: достижение определенного возраста; наличие необходимого трудового стажа; подача заявления о назначении пенсии с приложением требуемых документов; решение компетентного органа о назначении определенной пенсии. Такая совокупность нескольких взаимосвязанных между собой юридических фактов, необходимых для возникновения, изменения или прекращения определенных правоотношений, называется *юридическим (фактическим) составом*.

Юридические факты могут носить как одномоментный, так и длительный характер. Длительные юридические факты принято называть фактическими (юридическими) состояниями (например, работа в одной должности, нахождение в браке, болезнь и т. д.).

В качестве юридических фактов могут выступать правовые презумпции и правовые фикции.

Правовая презумпция – это предусмотренное правовой нормой предположение о наличии или отсутствии юридически значимых явлений, обусловленное практикой правового регулирования и обоснованное научными исследованиями. К числу общеправовых презумпций можно отнести презумпцию добропорядочности граждан, находящую выражение в уголовном процессе в презумпции невиновности обвиняемого, презумпцию знания закона, презумпцию истинности нормативно-правового акта и др.

Правовая фикция – это несуществующее положение (явление, событие), признанное в соответствии с законодательством существующим и ставшее в силу этого общеобязательным. Правовой фикцией является, в частности, признание в судебном порядке физического лица умершим, если в месте его постоянного жительства в течение трех лет нет сведе-

ний о месте его пребывания (ст. 41 ГК Республики Беларусь). Днем смерти гражданина, объявленного умершим, считается день вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим. Юридические фикции вносят четкость в правовое регулирование общественных отношений, именно поэтому они необходимы.

Таким образом, юридические факты играют весьма важную и активную роль в общеправовой системе, связывая нормы права с реальными общественными отношениями. С помощью продуманного придания юридического значения тем или иным жизненным обстоятельствам можно существенным образом влиять на динамику развития социальных процессов, направляя их в нужное русло.

12.6. Виды правоотношений

Как правило, виды правоотношений определяются и характеризуются в самом начале рассматриваемой темы. Мы отказались от такой схемы, потому что классификация правоотношений и характеристика их разновидностей возможны, на наш взгляд, только после исследования юридической природы правоотношения, его структуры, содержания и формы.

В юридической науке используется довольно широкий спектр оснований для классификации правоотношений. Исходя из предметной обусловленности системы права, правоотношения следует прежде всего разделять по отраслевому признаку (с учетом предмета правового регулирования): *государственно-правовые (конституционные), административно-правовые, гражданско-правовые* и т. д. К этому основанию весьма близко примыкает деление правоотношений по видам лежащих в их основе общественных отношений, юридической формой которых они являются: экономические, политические, социально-культурные и др.

По *функциональному критерию* правоотношения, как и правовые нормы, делятся на регулятивные и охранительные. Регулятивные правоотношения связаны с приобретением и реализацией субъективных прав и обязанностей путем правомерного поведения их участников, охранительные – с применением государственного принуждения в целях защиты и восстановления нарушенных прав, обеспечением исполнения нереализованных обязанностей, исполнением назначенного наказания.

Отрасли права по своей юридической природе делятся на материальные и процессуальные; правоотношения, возникающие в соответствующих сферах, подразделяются на *материально-правовые* (гражданско-правовые сделки, трудовые соглашения, отношения, связанные с финансированием, кредитованием, инвестированием) и *процессуально-*

правовые (отношения в области судопроизводства, административного воздействия и т. п.).

По методу правового регулирования правоотношения делятся на *диспозитивные (автономные)* и *императивные (командные)*. В первых соблюдается равенство сторон; к ним относятся гражданско-правовые, семейные, трудовые правоотношения. Во вторых, построенных на соподчинении, одна из сторон имеет властные полномочия, – это административно-правовые, уголовно-процессуальные, уголовно-исполнительные правоотношения.

По количеству участвующих в них сторон правоотношения делятся на *простые* (двусторонние) и *сложные* (в которых присутствует более двух сторон). Примером первых может служить трудовой контракт, вторых – уголовный процесс, в котором наряду с обвиняемым и судом участвуют государственный обвинитель, защитник, свидетели, эксперты, потерпевшие и другие субъекты.

По продолжительности правоотношения делятся на *длящиеся* и *одномоментные*. Первые продолжаются определенное или неопределенное время (срочная воинская служба, брачные отношения), а вторые – краткое время, необходимое для их осуществления (купля-продажа, оказание срочной услуги).

В юридической литературе предложены и иные основания классификации правоотношений по видам, хотя далеко не все из них бесспорны. Так, некоторые правоведы в зависимости от форм реализации обязанностей выделяют активные и пассивные правоотношения; от целевого воздействия – статические и динамические; от конкретизации их субъектов – относительные, абсолютные и общерегулятивные правоотношения и др.

Глава 13

ПРАВОМЕРНОЕ ПОВЕДЕНИЕ И ПРАВОНАРУШЕНИЕ

13.1. Понятие и виды правомерного поведения

Поведение в сфере права может быть правомерным или противоправным. Эти разновидности поведения имеют юридическое значение и могут быть объединены в одно понятие – правовое поведение.

Правомерное поведение – это осознанное поведение субъектов права, соответствующее правовым предписаниям или не противоречащее им и обеспечиваемое (гарантируемое, охраняемое) юридическими средствами.

Правомерным признается, таким образом, поведение, соответствующее требованиям правовых норм или не противоречащее им. Правомерное поведение может признаваться таковым и влечь за собой ожидаемые юридические последствия только в том случае, если оно совершается осознанно дееспособным лицом. Правомерное поведение, как правило, поддерживается, стимулируется и охраняется компетентными государственными органами. Оно является основой законности и правопорядка.

Правомерное поведение как юридически значимое поведение имеет свою *структуру*, включающую в себя следующие необходимые элементы: субъект правомерного поведения, объект правомерного поведения, субъективная сторона правомерного поведения и объективная его сторона.

Субъект правомерного поведения – это лицо, обладающее правосубъектностью (правоспособностью, дееспособностью), чьи поступки соответствуют правовым предписаниям или не противоречат им. К субъектам правомерного поведения относятся как индивиды (физические лица), так и различные организации (в том числе юридические лица).

Объектом правомерного поведения являются определенные материальные и нематериальные блага, на достижение которых направлены поступки субъектов.

Субъективная сторона правомерного поведения представляет собой внутреннее (психическое) отношение субъекта к своему поведению, предопределяющее его правомерность. Субъективная сторона включает в себя мотив правомерного поведения и его цель. Мотив – это внутреннее психическое побуждение к правомерному поведению. Цель правомерного поведения – это достижение, использование определенного блага, составляющего его объект.

Наиболее желательным для общества и государства мотивом правомерного поведения является глубокое осознание субъектом необходимости и целесообразности поступать в соответствии с правовыми предписаниями.

Объективная сторона правомерного поведения – это действие или бездействие, соответствующее правовым предписаниям или не противоречащее им.

Правомерное поведение – это, в основном, социально полезное поведение, однако следует иметь в виду, что в некоторых случаях оно может быть и нежелательно для общества, хотя и признается правомерным. Например, для общества нежелательны законные забастовки, абсентеизм, частые расторжения брака, отъезд квалифицированных специалистов за границу, курение и употребление спиртных напитков

в незапрещенных местах и др. Однако в силу различных причин они не запрещаются законодателем, то есть допускается признание их правомерными. Естественно, такое правомерное поведение не поощряется и не стимулируется государством, хотя и охраняется им.

Видовая классификация правомерного поведения может осуществляться по разным основаниям.

В зависимости от характера деяния правомерное поведение может выступать в виде либо позитивного действия, либо бездействия, в силу которых реализуются субъективные права и обязанности. Следовательно, правомерное поведение может быть и активным, и пассивным.

В зависимости от содержания правовых предписаний, реализуемых в правомерном поведении (запретов, обязываний, дозволений), правомерное поведение может выступать в виде соблюдения, исполнения и использования, а также применения, если правовой нормой предусматривается государственно-властная деятельность по обеспечению претворения в жизнь прав и обязанностей субъектов права.

Правомерное поведение может классифицироваться и с точки зрения его субъективной стороны, преимущественно по мотивам, побуждающим субъекта поступать правомерно. Во-первых, это может быть социально-активное поведение, основанное на глубокой убежденности (идеологической, политической, нравственной, правовой) в необходимости и целесообразности следования правовым предписаниям; это может быть и личный интерес. Во-вторых, это может быть привычное правомерное поведение, лишенное каких-либо особых идеологических, нравственных или иных оснований, кроме привычки поступать в соответствии с требованиями социальных норм, в данном случае – правовых. В-третьих, это может быть конформистское правомерное поведение, представляющее собой приспособление, подчинение своего поведения поведенной определенной социальной группы или просто окружающих по принципу «так делают все» (характерно для несовершеннолетних). Конформизм не рассматривается как устойчивый мотив правомерного поведения. В зависимости от условий меняющейся социальной среды он может легко превращаться в свою противоположность. Тем не менее, например, в условиях ослабленной законности для государства и общества удовлетворителен и такой вид правомерного поведения. В-четвертых, это может быть правомерное поведение, основанное на страхе перед государственным принуждением или наказанием, предусмотренными правовыми нормами, – маргинальное (то есть пограничное) поведение, которое характеризуется неустойчи-

востью, так как ослабление государственного контроля может привести к неправомерному поведению.

В литературе встречаются и иные подходы к видовой классификации правомерного поведения: например, с позиции юридических фактов выделяют юридические поступки и юридические акты.

13.2. Понятие, признаки, юридический состав и виды правонарушения

Неправомерное, противоправное поведение в юридической науке и практике принято называть правонарушением; оно противоположно правомерному поведению. Нарушение правовых норм вредит обществу, государству, другим лицам.

Правонарушение – это общественно вредное, виновное противоправное деяние деликтоспособного лица, влекущее юридическую ответственность.

Признаки правонарушения:

1) правонарушение – это поведение субъекта права, выражающееся в действии или бездействии (деянии); правонарушением не могут быть мысли, чувства, желания человека, его сознание, воля, если они не проявились в его поведении;

2) правонарушением может быть только противоправное поведение, деяние, нарушающее правовое предписание. Субъект или нарушает запреты, или не исполняет обязанности, или злоупотребляет правом. Поступки, противоречащие иным социальным нормам, кроме правовых, правонарушениями не являются;

3) правонарушением признается только виновное противоправное деяние, в котором выражено отрицательное или легкомысленное отношение субъекта к праву, защищенным правом интересам общества, государства, личности. О виновности деяния и, следовательно, правонарушения речь может идти только тогда, когда от воли конкретного человека зависит, как поступить – правомерно или противоправно, и им осознанно избирается второй путь;

4) правонарушением является деяние только деликтоспособного лица, то есть способного отвечать за свои поступки;

5) правонарушением считается противоправное деяние, причиняющее вред обществу, государству, конкретным лицам;

6) правонарушениями признаются противоправные деяния, в отношении которых прямо предусмотрены принудительные меры государственного воздействия.

Правонарушение – это акт юридически значимого поведения. У него особая структура, именуемая *составом правонарушения*, под которым понимается совокупность элементов субъективного и объективного характера, позволяющих квалифицировать деяние в качестве правонарушения. Это выработанная наукой идеальная абстрактная модель, на основе которой можно осуществить анализ любого правонарушения. Состав правонарушения включает в себя *четыре элемента*, к которым относятся объект правонарушения, субъект правонарушения, объективная сторона правонарушения, субъективная сторона правонарушения. Отсутствие хотя бы одного из них выводит деяние за рамки правонарушения.

Объект правонарушения – это охраняемые правом общественные отношения, которым противоправное деяние наносит вред. Это общепризнанная позиция, но есть и иные точки зрения: так, в качестве объекта правонарушения называются социальные и личностные ценности, которым правонарушение причиняет ущерб.

Выделяют также общий объект – охраняемые правом отношения, родовой – однородные общественные отношения; видовой объект – конкретные отношения определенного вида; предмет посягательства – жизнь, здоровье, имущество.

Объективную сторону правонарушения образуют элементы противоправного деяния, характеризующие его с внешней стороны. Объективная сторона правонарушения включает в себя: 1) само противоправное деяние; 2) причиненный им вред; 3) необходимую причинную связь между противоправным деянием и причиненным вредом. К дополнительным элементам объективной стороны относят время, место, способ совершения правонарушения.

Субъект правонарушения – деликтоспособное лицо, совершившее противоправное виновное деяние. Деликтоспособными признаются все вменяемые физические лица, достигшие определенного возраста (в отношении некоторых преступлений – четырнадцати лет; других преступлений и административных проступков – шестнадцати лет). Ряд составов правонарушений предусматривает специальный субъект – должностное лицо, военнослужащий, медицинский работник. Субъектами некоторых правонарушений могут быть организации (в том числе юридические лица).

Для ряда составов правонарушения достаточно совершения противоправного деяния, даже если оно не повлекло вредных последствий (например, хранение огнестрельного оружия без соответствующего разрешения). В правоведении их принято называть формальными составами. В таких случаях не возникает вопроса о причиненном вреде и причинной связи между ним и противоправным деянием. Те же соста-

вы правонарушений, которые прямо предусматривают наступление вредных последствий, предполагают установление необходимой причинной связи между противоправным деянием и наступившим вредом (их называют материальными составами).

Субъективную сторону правонарушения составляют элементы психического характера, представляющие собой внутреннее отношение правонарушителя к своему противоправному деянию, его результатам, средствам достижения преступных целей. К этим элементам относятся: вина правонарушителя; мотивы, которыми он руководствовался, совершая правонарушение; цель, которую он преследовал.

Под *виной* понимается психическое отношение правонарушителя к своему противоправному деянию и его последствиям.

Различают умышленную и неосторожную вину. Правонарушением, совершенным умышленно, признается общественно вредное или опасное деяние, совершенное с прямым или косвенным умыслом.

Правонарушение признается совершенным с *прямым умыслом*, если лицо, его совершившее, осознавало противоправный характер своего деяния, предвидело его общественно вредные или опасные последствия, желало их наступления, предпринимало все меры для достижения противоправного результата. Правонарушение признается совершенным с *косвенным умыслом*, если лицо, его совершившее, осознавало противоправный характер своего деяния, предвидело его общественно вредные или опасные последствия, не желало, но сознательно допускало их наступление либо относилось к ним безразлично. Так, лишение человека жизни с целью ограбления будет убийством, совершенным с прямым умыслом, а оставление ограбленного и избитого человека в бессознательном состоянии на морозе, повлекшее его смерть, будет убийством, совершенным с косвенным умыслом.

Правонарушение, совершенное по неосторожности, выступает в форме легкомыслия или небрежности.

Правонарушение признается совершенным по легкомыслию, если правонарушитель предвидел возможность наступления общественно вредных или опасных последствий своего деяния, но без достаточных оснований (легкомысленно) рассчитывал на их предотвращение (нарушение правил дорожного движения, повлекшее жертвы). Правонарушение признается совершенным по небрежности, если правонарушитель не предвидел возможности наступления общественно вредных или опасных последствий своего деяния, хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности должен был и мог их предвидеть (медсестра по невнимательности ввела пациенту не предписанное лекарство, отчего он едва не умер).

Для квалификации многих правонарушений, особенно преступлений, имеют существенное значение мотивы противоправного деяния, то есть те побуждения, которыми руководствовался правонарушитель: корысть, месть, ревность, зависть и др.

Цель правонарушения – это тот результат, к достижению которого стремился правонарушитель.

Все *правонарушения* принято разграничивать по степени их вредности для общества на преступления и правовые проступки.

Преступлением признается общественно опасное виновное деяние, запрещенное Уголовным кодексом. Не является преступлением деяние, хотя формально содержащее признаки преступления, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности (ст. 11 Уголовного кодекса Республики Беларусь).

Преступление является наиболее тяжким видом правонарушений, его совершение влечет самые строгие меры государственного принуждения – уголовное наказание. В соответствии с УК Республики Беларусь за особо опасные преступления предусматривается исключительная мера наказания – смертная казнь. Назначение уголовного наказания – прерогатива исключительной суда. Процедура привлечения к ответственности строго регламентирована законодательством.

Правовыми проступками являются все остальные правонарушения, менее опасные для общества деяния. По мнению ряда авторов, они не представляют опасность для общества, но причиняют общественным отношениям вред. К их числу относятся административные, дисциплинарные и гражданско-правовые проступки. Некоторые ученые выделяют процессуальные правонарушения, то есть нарушения норм процессуального права и некоторые другие.

Административным правонарушением (проступком) признается противоправное виновное (умышленное или неосторожное) деяние, причиняющее вред отношениям, складывающимся в сфере государственного управления, за которое предусмотрена административная ответственность. За совершение административных правонарушений применяются такие взыскания, как предупреждение, штраф, возмездное изъятие предмета и т. п.

Дисциплинарными проступками считаются нарушения трудовой, служебной, воинской, учебной дисциплины.

Гражданские правонарушения – это деяния, причиняющие вред имущественным отношениям и связанным с ними личным неимущественным отношениям (заключение противозаконных сделок, неисполнение договорных обязательств, нарушение права собственности, авторских прав и т. п.).

Следует иметь в виду, что право предусматривает и случаи правомерного причинения вреда (необходимая оборона, крайняя необходимость, законные забастовки, выполнение законного приказа и др.). В соответствии с законодательством такие случаи не влекут юридической ответственности.

Глава 14

ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

14.1. Понятие юридической ответственности и ее основные признаки

Юридическая ответственность является одной из разновидностей социальной ответственности, поскольку отклоняющееся поведение возможно в сфере общественных отношений, регулируемых не только правовыми, но и иными социальными нормами (морали, корпоративными и др.).

В юридической литературе содержится достаточно много различных ее определений. По ряду проблем, связанным с пониманием юридической ответственности, в теории права ведутся дискуссии. Наиболее распространены два подхода к пониманию этого юридического института: 1) особая, связанная с правонарушением субъективная обязанность правонарушителя претерпевать неблагоприятные для него карающие меры за противоправное поведение, предусмотренные нормами права; 2) разновидность, определенная мера государственного принуждения, выражающаяся в претерпевании лицом, совершившим правонарушение, предусмотренных законодательством лишений за свое противоправное деяние, то есть неблагоприятных юридических последствий.

В сущности, эти два подхода весьма близки. Однако второй подход представляется более точным, поскольку обязанность, хотя и особая, всегда предполагает определенную свободу воли обязанного лица. Еще Г. Кельзен писал, что обязанным может быть лишь тот, кто своими действиями может нарушить эту обязанность¹, в связи с чем и возникает необходимость в применении юридической ответственности. Если бы была возможность установить обязанность, которую нельзя было бы нарушить, не выполнить, то отпала бы необходимость в юридической ответственности. Иными словами, обязанный субъект обладает относительной свободой воли, имеет возможность взвешивания и выбора варианта поведения. В отличие от этого лицо, к которому приме-

¹ См.: Чистое учение о праве Ганса Кельзена : сб. пер. Вып 2. М., 1988. С. 133.

няется юридическая ответственность, лишено такого выбора. Особенно ярко это положение проявляется в уголовном праве. Это принудительное воздействие в отношении правонарушителя, которое не зависит от его воли и желания, вплоть до применения физической силы. Для него это неизбежная необходимость, как только будет определена конкретная мера ответственности компетентным органом государства.

Юридическая ответственность не сводится, естественно, исключительно к государственному принуждению в виде наказания, как и государственное принуждение не сводится лишь к юридической ответственности. Принудительный аспект этого правового института не является самоцелью, и он не всегда связан исключительно с наказанием.

Понятия «наказание» и «юридическая ответственность» не всегда совпадают. Нередко правонарушитель привлекается к юридической ответственности без применения наказания, предусмотренного санкцией соответствующей правовой нормы (осуждение с отсрочкой исполнения наказания, условным его неприменением; осуждение без назначения наказания).

Юридическая ответственность – это гарант правомерного поведения, устойчивых общественных отношений, защитой прав и законных интересов граждан. Кроме наказания, государство от имени общества выносит правонарушителю порицание за допущенное противоправное деяние, нарушающее сложившуюся в обществе систему отношений. Оно стремится в максимальной степени уменьшить и восполнить тот урон, который был нанесен правонарушением гражданам, организациям, обществу в целом и др. Властно-принудительные меры служат здесь средством достижения указанных и других целей юридической ответственности.

Следовательно, можно сказать, что *юридическая ответственность* – это конкретный вид и мера государственно-правового принуждения, применяемого в соответствии с санкциями правовых норм в публичной форме компетентными государственными органами в отношении лица, совершившего правонарушение; это выражается в общественном порицании виновного и претерпевании им за содеянное определенных лишений личного, имущественного, организационного или иного характера.

Можно назвать, таким образом, следующие *основные признаки* юридической ответственности:

это защитная реакция общества и государства на совершенное противоправное деяние, мера общей и частной превенции, включающая воспитательный аспект;

общественное порицание, осуждение правонарушителя и применение к нему государственно-принудительного воздействия за содеянное

на основе соответствующего правоприменительного акта (в некоторых случаях возможно добровольное «заглаживание вины» правонарушителем и претерпевание им определенных неблагоприятных последствий);

меры воздействия в отношении лица, совершившего противоправный поступок, установлены санкциями юридических норм;

основанием привлечения к юридической ответственности является только такое деяние, которое можно квалифицировать как правонарушение;

государственно-принудительное воздействие связано с претерпеванием лицом, совершившим противоправное деяние, определенных лишений личного, имущественного или организационного характера;

властно-принудительные меры в отношении правонарушителя применяются компетентными органами государства при соблюдении процессуального порядка установленного законодательством.

Перечисленные признаки юридической ответственности характеризуют ее как особое правовое явление. Следует, однако, помнить, что юридическая ответственность – это один из видов социальной ответственности, и эти признаки дают возможность отличать ее от разновидностей социальной ответственности, возникающих на основе иных социальных норм (политической, моральной, корпоративной, религиозной и другой ответственности).

Характеризуя юридическую ответственность, важно подчеркнуть, что факт совершения правонарушения сам по себе автоматически не порождает юридической ответственности. Противоправное деяние лишь фактическое основание для привлечения лица, совершившего его, к юридической ответственности: бывают случаи, когда правонарушитель никакой ответственности и вовсе не несет. Противоправное деяние может остаться нераскрытым, правонарушитель может не быть установлен или скрыться – в этих случаях он никаких лишений не испытывает, а, наоборот, может вполне комфортно существовать за счет, например, похищенных денег, ценностей и т. п. Именно на такой исход и рассчитывают субъекты имущественных правонарушений. В сущности, можно говорить о юридической ответственности (в субъективном смысле) только тогда, когда установлен факт правонарушения, установлено и задержано лицо, его совершившее, компетентным органом издан правоприменительный акт, которым установлены вид и мера ответственности, и лицо терпит предусмотренные законодательством лишения.

Следовательно, объективное право указывает лишь на возможные вид и меру юридической ответственности, содержащуюся в нормах права санкцию. Сама же ответственность, то есть конкретные вид и

мера неблагоприятных последствий, которые претерпевает правонарушитель, возникает в пределах санкций правовых норм только после принятия правоприменительного акта и его дальнейшей реализации.

Таким образом, для наступления юридической ответственности необходимо наличие нормы права, предусматривающей возможные меры воздействия на правонарушителя (юридического основание), факта совершения правонарушения (как фактического основания привлечения к юридической ответственности) и правоприменительного акта, в котором определяются конкретные вид и мера неблагоприятных для лица, нарушившего право, лишений (процессуального основания), реализуемых соответствующими государственными органами. Важно подчеркнуть необходимость реализации принятого акта, так как известны случаи, когда суд выносит виновному лицу, находящемуся вне пределов досягаемости правосудия, заочный приговор, носящий символический характер.

В литературе есть и иные взгляды на момент возникновения юридической ответственности: например, она возникает с момента совершения правонарушения. Однако, как уже сказано, правонарушение является лишь одним из оснований юридической ответственности, но не ею самой.

Важно также обратить внимание на соотношение юридической ответственности и государственного принуждения.

Юридическая ответственность связана с государственным принуждением. Однако, по мнению большинства исследователей, государственное принуждение – понятие более широкое и может применяться не только за совершение правонарушения. Помимо юридической ответственности, существуют и иные виды мер государственно-принудительного характера: в частности, это меры предупреждения возможных правонарушений, такие как проверка документов, досмотр вещей, ограничение движения транспорта и др. В законодательстве предусматриваются также возможность изъятия имущества в случаях чрезвычайных обстоятельств, различные ограничения в рамках карантинных мероприятий и т. п.

Еще в советской юридической литературе встречалось (и до сих пор сохраняется в ряде постсоветских стран) деление юридической ответственности на так называемую позитивную (перспективную) и негативную (ретроспективную). Под первой понимается исполнение субъектами возложенных на них юридических обязанностей¹ (по сути, пра-

¹ См.: Назаров Б.Л. О юридическом аспекте позитивной социальной ответственности // Совет. государство и право. 1981. № 10. С. 29.

вомерное поведение), а под второй – принудительное воздействие за совершенное правонарушение. Однако указанное деление большинством ученых не поддержали, и не без оснований. Практики также не восприняли эту позицию. Конструкция позитивной (перспективной) юридической ответственности возникла в советский период преимущественно из идеологических соображений – с целью обнаружения и подтверждения выводов КПСС о зарождающихся в советском обществе коммунистических отношениях. Партийные философы утверждали, что появление новых общественных отношений при социализме выдвигает на передний план позитивное содержание ответственности; критиковали традиционное понимание юридической ответственности как последствия правонарушения (называя его анахронизмом буржуазного правового мышления) и указывали на необходимость исследования ее позитивных аспектов². Выполняя эту установку, некоторые правоведы обосновывали идею позитивной юридической ответственности, выводя эту категорию из природы социалистического государства и права как общенародных институтов. Она была отнесена к одной из характерных черт зрелого социализма, ее называли новым типом юридических связей. Более того, в позитивной юридической ответственности некоторые усматривали тенденцию перерастания социалистического права в правила коммунистического общежития. На самом деле, эта конструкция искусственно выводилась из неоднозначного смысла самого понятия «ответственность»: по сути, она отождествлялась с обязанностью и правомерным поведением. Нравственно-социальному содержанию понятия «ответственное поведение» (то есть социально полезное) приписывалось юридическое значение, хотя оно содержит, главным образом, нравственную оценку поведения определенных субъектов, членов общества. Примерно то же означает и его соответствующие аналоги: добросовестное, вдумчивое, предусмотрительное, расчетливое, серьезное поведение. Поэтому когда речь идет об ответственном человеке, ответственном поведении, во всех случаях имеется в виду, что «ответственное» означает полезное для общества поведение, а «ответственный человек» – это дисциплинированный, с развитым чувством долга субъект. В советский период таких людей нередко называли высокосоциальными. Естественно, они добросовестно выполняют возложенные на них различные социальные обязанности, в том числе и юридического характера, то есть ведут себя правомерно. Но это отнюдь не предполагает, что они несут юридическую ответст-

² См.: Косолапов П., Марков В. Свобода и ответственность. М., 1969. С. 68.

венность, поскольку нельзя один и тот же термин связывать с противоположными юридическими состояниями – правомерным поведением и правонарушением¹.

Иногда говорят об ответственном работнике, возложенной персональной ответственности, несении полной ответственности и т. д. Такие формулировки встречаются и в законодательстве. В одних случаях они созвучны выражению «несет ответственность в соответствии с законодательством». В других имеется в виду важность и того социального положения, которое занимает должностное лицо, и соответствующих обязанностей, возложенных на работника, руководителя. Также везде речь идет об общесоциальном, нравственном смысле, нравственном призыве, долге соблюдать правовые предписания, другие социальные нормы. Все это может быть предметом отдельного обсуждения. Однако при внимательном анализе аргументов в пользу наличия позитивной юридической ответственности нетрудно убедиться, что речь идет о социальном портрете личности, формировании в сознании индивидов установок и мотивов выполнения требований социальных норм (в том числе и правовых) из внутренних побуждений, чувства долга. Это общесоциальный вопрос формирования общественного сознания, а применительно к сфере права речь идет о формировании правосознания и правовой культуры – к юридической ответственности он прямого отношения не имеет.

Что касается перспективных аспектов юридической ответственности, то большинство ученых полагают, что нельзя нести юридическую ответственность за будущее поведение. Полагаем также, что некорректно именовать юридическую ответственность «ретроспективной» и тем более «негативной»: ретроспективным является само противоправное деяние, совершенное правонарушение, а не юридическая ответственность. Ответственность в данном контексте нельзя рассматривать как состоявшееся прошлое явление, поэтому именовать ее ретроспективной только потому, что она возникает в связи с ранее совершенным деянием, нет никаких оснований.

На наш взгляд, неверно называть юридическую ответственность и негативной. В этом случае явно заметен перенос отрицательных характеристик правонарушения как негативного социального явления на меру социальной защиты, каковой является юридическая ответственность. Юридическая ответственность – защитный механизм общества

¹ См.: Вишневский А.Ф. Развитие учения о юридической ответственности в правовой мысли Новейшего времени // Право и демократия : сб. науч. тр. Вып. 27. Минск, 2016. С. 109–112.

против асоциальных действий, и безоосновательно оценивать ее как нечто отрицательное, негативное и чуть ли не общественно вредное: существование такого юридического механизма – это общественное благо, поскольку люди вряд ли станут ангелами, а он был и будет в обозримом будущем одной из наиболее действенных гарантий стабильности социальных связей, уверенности социальных субъектов в незыблемости своего правового положения.

14.2. Виды юридической ответственности

В юридической ответственности можно выделить определенные виды по различным основаниям. В зависимости от того, нормы какой отрасли права нарушаются (какой вид правонарушения совершен), *юридическая ответственность* традиционно подразделяется на уголовную, административную, дисциплинарную, гражданско-правовую и материальную. Некоторые авторы выделяют конституционную, процессуальную ответственность, хотя отраслей права значительно больше, чем видов ответственности.

Уголовная ответственность возникает в связи с нарушением уголовно-правовых норм, то есть совершением преступления, и характеризуется наиболее суровыми мерами государственного воздействия на правонарушителя – лишением свободы, исправительными работами, конфискацией имущества и др. Уголовная ответственность возлагается на правонарушителя только судом и влечет юридическое состояние судимости.

Административная ответственность возлагается за совершение административных правонарушений. Дела об административных правонарушениях рассматриваются административными комиссиями при местных исполнительно-распорядительных органах, судьями по административным делам, органами внутренних дел, органами государственных инспекций и другими уполномоченными на то государственными органами и должностными лицами. Административные взыскания налагаются в виде штрафа, ареста, лишения специального права и др. Административное взыскание может быть наложено не позднее двух месяцев со дня совершения правонарушения, а при длительном правонарушении – двух месяцев со дня его обнаружения.

Следует обратить внимание на некоторые особенности привлечения к административной ответственности сотрудников ОВД (см. ст. 4.7, 8.5 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях).

Дисциплинарная ответственность наступает за нарушение трудовой, служебной, воинской, учебной дисциплины. Правонарушители привлекаются к ответственности в порядке подчиненности – руководителями, начальниками, в некоторых случаях специально созданными органами (например, квалификационными коллегиями в отношении судей) в соответствии с Правилами внутреннего трудового распорядка, уставами о дисциплине соответствующих организаций и т. п. Меры дисциплинарной ответственности, которые могут быть применены к виновному, указаны в соответствующих нормативно-правовых актах. Обычно это такие взыскания, как замечание, выговор, увольнение со службы и др.

Гражданско-правовая ответственность наступает за гражданско-правовые внедоговорные правонарушения, причиняющие материальный или моральный вред, а также за нарушение договорных обязательств. К мерам этого вида ответственности относятся, в частности, полное возмещение убытков, вреда, причиненных жизни и здоровью гражданина, принудительное исполнение обязанности, уплата штрафа, пени и т. п.

Материальную ответственность несут работники за материальный ущерб, причиненный по их вине нанимателю при исполнении трудовых обязанностей. Порядок и условия привлечения работников к материальной ответственности предусмотрены трудовым законодательством (гл. 37 Трудового кодекса Республики Беларусь).

В зависимости от вида государственных органов, возлагающих юридическую ответственность, различают ответственность, реализуемую представительными органами государства, исполнительно-распорядительными, судебными органами, иными юрисдикционными органами.

14.3. Принципы юридической ответственности

Юридическая ответственность должна осуществляться на основе выработанных юридической наукой и практикой принципов (основополагающих идей, отправных положений, определяющих ее пределы, основание, содержание и цели). В совокупности принципы дают возможность уяснить общие характеристики ответственности в праве, раскрывая сущность этого правового института.

В литературе отсутствует единое мнение по поводу определения принципов юридической ответственности, но большинство ученых выделяют такие *основные принципы*, как законность, обоснованность, справедли-

вость, неотвратимость, недопустимость двойной ответственности, гуманизм, своевременность, целесообразность, обеспечение права на защиту.

Принцип законности означает, что ответственность возникает только на основании правовой нормы и в случае совершения противоправного виновного деяния. Закону, устанавливающему юридическую ответственность, не должна придаваться обратная сила, поскольку люди соизмеряют свои поступки с действующим правом и могут быть наказаны лишь за то деяние, которое было признано неправомерным на момент его совершения. Исследование состава правонарушения, назначение наказания и его реализация осуществляются в строго процессуальной форме, предусматривающей правовые гарантии объективного рассмотрения дела, равенства всех перед законом. Конкретная мера ответственности, назначенная правонарушителю, не может выходить за пределы санкции соответствующей правовой нормы.

Принцип обоснованности ответственности заключается в объективном исследовании и всесторонней оценке обстоятельств совершения правонарушения, определении меры ответственности в соответствии с предусмотренными законом критериями, тяжестью содеянного, характером вины, а также с учетом смягчающих и отягчающих ответственность обстоятельств.

Принцип справедливости юридической ответственности – это прежде всего всесторонняя обоснованность нормативного установления ответственности, привлечения к ответственности с учетом как характера правонарушения, так и личности самого правонарушителя. Ответственность должна быть соразмерна содеянному.

Принцип неотвратимости ответственности состоит в том, чтобы за любое правонарушение она наступала неизбежно. Этот принцип играет исключительно важное предупредительное значение: если совершается правонарушение, а ответственность не наступает, то такая ситуация всегда наносит урон закону, подрывая его авторитет, обесценивая идею справедливости, провоцируя новые правонарушения, поскольку рождает уверенность в безнаказанности.

Принцип недопустимости двойной ответственности за одно и то же деяние означает, что никто не может быть вторично наказан за правонарушение, за которое он уже претерпел наказание. Однако закон допускает совмещение различных видов ответственности: например, за одно и то же деяние может наступить уголовная и гражданско-правовая, дисциплинарная и материальная ответственность.

Принцип целесообразности выражается в том, что ответственность должна соответствовать целям, ради которых она применяется. Так, с учетом конкретных обстоятельств лицо, признанное виновным в совер-

шении правонарушения, может быть освобождено от ответственности или от наказания согласно предусмотренным в законе основаниям. Принцип целесообразности проявляется также при выборе вида и меры ответственности, досрочном освобождении от наказания или взыскания.

С принципом целесообразности неразрывно связан принцип гуманности. В частности, по мотивам гуманности правонарушитель может быть освобожден от наказания полностью или частично в связи с тяжелым заболеванием или оставлением без присмотра его малолетних детей. Этот принцип широко используется при проведении амнистий.

Очень важное значение имеет принцип своевременности реализации ответственности, поскольку эффективность применения мер ответственности находится в прямой зависимости от близости во времени правонарушения и наказания за него.

К числу принципов реализации юридической ответственности относится и *принцип обеспечения права на защиту лица*, привлеченного к ответственности. Под правом на защиту понимается комплекс предусмотренных законодательством правомочий лица, привлекаемого к ответственности, дающих ему возможность отстаивать свои права и законные интересы.

С правом на защиту связана презумпция невиновности, согласно которой каждый субъект права, привлекаемый к ответственности, считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в установленном законом порядке (в отношении преступления – вступившим в законную силу приговором суда).

Раздел IV

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОСНОВНЫХ ОТРАСЛЕЙ ПРАВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Глава 15

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО - БАЗОВАЯ ОТРАСЛЬ ПРАВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Термин «конституционное право Республики Беларусь» может использоваться в трех самостоятельных и в то же время связанных между собой значениях: во-первых, как отрасль права, то есть совокупность правовых норм, которыми устанавливаются конституционно-правовые отношения; во-вторых, как отраслевая юридическая наука, то есть совокупность знаний, учений о конституционном праве; в-третьих, как учебная дисциплина, которая преподается в высших и иных учебных заведениях.

В юридической науке существовал длительный спор о соотношении понятий «конституционное право» и «государственное право», которые нередко считают синонимами. В дореволюционный и советский периоды развития юридической науки использовался термин «государственное право», в начале 1990-х гг. утвердилось новое наименование отрасли – «конституционное право». Действительно, эту отрасль ранее называли государственным правом, поскольку с позиции Основного закона оно определяло структуру и устройство государства. Однако в последние годы ученые предпочитают использовать термин «конституционное право» по примеру западных юристов. Мы также считаем его более удачным. Во-первых, такое название проистекает из главного источника конституционного права – Конституции, а во-вторых, оно более полно характеризует предмет отрасли, включая, в частности, права, свободы и обязанности граждан, непосредственно не связанные с государственным правом, закрепляя принципы взаимоотношений государства и личности, устанавливая основы деятельности органов местного самоуправления¹.

¹ См.: Вишневецкий А.Ф. Общая теория государства и права : курс лекций. 6-е изд. Минск, 2012. С. 171.

Выбор термина зависит от ряда факторов: подхода к предмету и объекту правового регулирования отрасли; значимости характеристики сторон государственного и конституционного строя; определения приоритета во взаимосвязях «государство – право – личность»; исторических и правовых традиций государства. Так, англосаксонская или романская правовые системы традиционно пользуются термином «конституционное право», в то время как для германской правовой системы характерно использование термина «государственное право».

Регулирование устройства государства и организации государственной власти осуществляется путем установления основополагающих положений, принципов, определяющих качественную характеристику государства. К ним относятся народовластие, государственная суверенитет, разделение ветвей власти, форма правления, форма государственно-территориального устройства, а также определение субъектов государственной власти и способов ее реализации¹.

Конституционное право Республики Беларусь – важная составная часть национального права, совокупность правовых норм, установленных и охраняемых государством. В его развитии было несколько этапов, что выразилось в обновлении содержания текстов конституций, национального законодательства, теории и практики их применения².

Основной Закон Республики Беларусь, вступивший в силу 30 марта 1994 г., определил принципиально новый курс конституционного развития белорусского государства и общества. Его ключевая идея – построение правового демократического социального государства. Выстраданный опыт общественного развития, предшествующий принятию Конституции Республики Беларусь 1994 г. (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.), обусловил абсолютно верное закрепление в ст. 4 Конституции Республики Беларусь положения о том, что идеология политической партии, иного общественного объединения не может устанавливаться в качестве обязательной для граждан. Таким образом, моделью развития стала идеология конституционного государства (правового демократического социального).

В новой Конституции Республики Беларусь нашли отражение политические и социально-экономические перемены, предусмотрены

¹ См.: Безруков А.В. Конституционное право России [Электронный ресурс] // URL: <https://www.litres.ru/a-v-bezrukov/konstitucionnoe-pravo-rossii/chitat-onlayn/> (дата обращения: 18.01.2016).

² См.: Василевич Г.А. Развитие конституционного правосудия как отражение процесса становления правовой государственности [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

гарантии прав и свобод, программа совершенствования демократии. Это, по мнению Г.А. Василевича, выразилось в закреплении основ конституционного строя, восприятию концепции партнерских отношений между государством и человеком¹.

Конституционное право, как и любая отрасль белорусского права, имеет самостоятельный специфический предмет и метод, с помощью которых происходит регулирование общественных отношений. Для определения предмета любой отрасли права необходимо выделить круг общественных отношений, регулируемых нормами данной отрасли, который и составляет предмет правового регулирования и вместе с тем дает представление об особенностях рассматриваемой отрасли права (более подробно о предмете правового регулирования как основании построения системы права см. гл. 11).

В предмет конституционного права входят две группы общественных отношений: отношения, регламентация которых целиком и полностью осуществляется нормами конституционного права; отношения, закрепляющие принципы, имеющие важнейшее значение лишь для некоторых сфер. Эти отношения могут складываться в самых разных областях общественной жизни. Особенность их в том, что они охватывают не все отношения в той или иной области, а только основополагающие, определяющие содержание всех других в этой сфере.

Следует отметить, что конституционно-правовым отношениям присущи как общие, так и специфические черты. К общим отношениям, то есть характерным и для других видов правоотношений (трудовых, гражданско-правовых и т. п.), а не только конституционно-правовых, можно отнести такие отношения, которые:

- возникают, изменяются или прекращаются только на основе права; носят волевой характер;

- предполагают наличие у сторон субъективных прав и юридических обязанностей;

- гарантируются государством, и их исполнение подкрепляется принудительной силой государства, созданием с его стороны соответствующих условий.

Существует ряд *специфических* признаков конституционно-правовых отношений.

Особый предмет правового регулирования нормами данной отрасли предполагает особенности содержания конституционно-правовых норм.

¹ См.: Василевич Г.А. Конституция Республики Беларусь как ценностная доминанта в процессе реализации правовых норм [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Конституционно-правовые отношения отличаются разнообразием видов отношений, урегулированных нормами его права. Так, конституционные нормы через определение основных начал, принципов регулируют уголовные, трудовые, жилищные, налоговые и другие виды отношений. Они отличаются особым субъектным составом: народ, государство.

Народ относится к тем субъектам, которые не могут быть участниками других правоотношений. Например, в силу обладания суверенитетом народ принимает наиболее важные, судьбоносные решения. Так, текст преамбулы Конституции, принятой путем народного голосования, начинается со слов: «Мы, народ Республики Беларусь...». В ст. 3 Основного Закона определено, что единственным источником государственной власти и носителем суверенитета в Республике Беларусь является народ, который осуществляет ее непосредственно либо через представительные и иные органы в формах и пределах, определенных Конституцией. Можно отметить, таким образом, верховенство народного суверенитета.

Следующий специфический субъект конституционно-правовых отношений – *государство*. Оно является участником конституционно-правовых отношений, выступая как в целом, так и через органы власти и должностных лиц.

Основным субъектом конституционно-правовых отношений является человек, при этом не имеет значения, обладает он гражданством, является иностранцем или лицом без гражданства (апатридом). Субъекты конституционно-правовых отношений не всегда равноправны. Одни и те же субъекты могут в зависимости от вида возникшего конституционного правоотношения меняться ролями: в одних случаях выступать властной стороной, а в других – подчиненной (например, Президент и Парламент при решении вопросов о конституционно-правовой ответственности).

На основе анализа взаимоотношений участников конституционно-правовых отношений можно выделить несколько групп. Это прежде всего конституционно-правовые отношения общего характера. Они названы так потому, что в них выражаются юридические требования высокого уровня, в них не определены конкретные субъекты, а значит, их взаимные права и обязанности. К таковым конституционно-правовым отношениям относят, например, правовые отношения, определяющие основы конституционного строя (принцип разделения властей, политический плюрализм, многообразие форм собственности, неотъемлемость прав человека и др.).

К общим конституционно-правовым отношениям относят и так называемые правовые состояния. Для них также характерно отсутствие

взаимных прав и свобод, однако в отличие от общих конституционно-правовых отношений здесь определены субъекты. В качестве правовых состояний можно назвать состояние в гражданстве Республики Беларусь, обладание статусом иностранца или лица без гражданства, состояние государственного или народного суверенитета.

Конкретные конституционно-правовые отношения, в отличие от общих, характеризуются четким субъектным составом, наличием прав, свобод и обязанностей. Для возникновения конкретного конституционного правоотношения необходимо наличие: 1) не менее двух субъектов (отдельный индивид не может находиться в правовом отношении с самим собой); 2) нормы права, регулирующей соответствующие общественные отношения; 3) праводеспособность субъектов (правосубъектность); 4) юридический факт¹. Более подробно о проблемах правоотношений, их структуре и видах изложено в гл. 12.

Таким образом, конституционное право регулирует строго определенный круг общественных отношений или, иначе говоря, имеет свой предмет правового регулирования. Логическое вычленение этого предмета из всей системы общественных отношений служит отправным началом для определения конституционного права как национальной отрасли права. Предметом конституционного права Республики Беларусь являются общественные отношения, связанные с установлением и регулированием основ конституционного строя государства, правового статуса человека, личности и гражданина, форм и механизма осуществления народовластия, закреплением политико-территориальной организации государства, системы, порядка формирования основных принципов деятельности и компетенции органов государственной власти и местного самоуправления.

Аналогичный подход к определению предмета конституционного права как национальной отрасли права утвердился также в учебной и научной литературе стран Содружества Независимых Государств. Несмотря на множество разнообразных определений предмета конституционного права, практически в каждом из них отражены наиболее существенные признаки изучаемого явления. В разных по объему и содержанию дефинициях предмет характеризуется как целостный комплекс общественных отношений, которые складываются в процессе регулирования конституционных устоев общества и государства, закрепления основ правового статуса человека, личности и гражданина, установления системы государственной власти и ее политико-территориальной организации.

¹ См.: Василевич Г.А. Конституционное право Республики Беларусь : учебник. Минск, 2016. С. 11–12.

Метод правового регулирования – это совокупность приемов, способов правового воздействия на общественные отношения (более подробно о методе правового регулирования см. гл. 11).

Для метода конституционного права важен характер взаимоотношений между государством, личностью, общественными объединениями и другими субъектами конституционного права. Часть субъектов конституционных правоотношений выступают от имени государства и выражают публичный интерес. Это обуславливает юридическое положение сторон в конституционных отношениях.

Конституционное право как отрасль права использует различные способы воздействия на общественные отношения, а именно *предписание, запрет, дозволение*.

Предписание (позитивное обязывание) – это способ правового регулирования, который заключается в возложении правовой нормой юридической обязанности совершить юридически значимое действие. В предписаниях выражается активно-действенная сторона правового регулирования. Субъектам, которым адресованы предписания, вменяется в обязанность совершить определенные действия.

Предписание – это средство императивного, административно-командного управления. В конституционном праве метод предписания распространен; это объясняется тем, что конституционно-правовыми нормами закрепляются вопросы, имеющие основополагающее значение для организации и функционирования государства и общества. Например: «Государственные органы, должностные и иные лица, которым доверено исполнение государственных функций, обязаны в пределах своей компетенции принимать необходимые меры для осуществления и защиты прав и свобод личности» (ст. 59 Конституции); «Каждый, кто находится на территории Республики Беларусь, обязан соблюдать ее Конституцию, законы и уважать национальные традиции» (ст. 52 Конституции). Эти нормы устанавливают обязанность субъектов конституционного права осуществлять свои действия в соответствии с предписанием.

Другим способом правового воздействия на общественные отношения в конституционном праве является запрет. Сущность запрета состоит в возложении на субъекта юридической обязанности воздержаться от совершения определенных юридически значимых действий. Запрет характеризуется категоричностью и непререкаемостью.

Посредством юридических запретов осуществляется охрана прав и законных интересов граждан, общественных объединений, обеспечивается деятельность государства в различных сферах общественной

жизни. Запреты направлены на обеспечение неизблемости существующих отношений. Например: «Никто не должен принуждаться к даче показаний и объяснений против самого себя, членов своей семьи, близких родственников» (ст. 27 Конституции); «Запрещается создание и деятельность политических партий, а равно других общественных объединений, имеющих целью насильственное изменение конституционного строя либо ведущих пропаганду войны, социальной, национальной, религиозной и расовой вражды» (ст. 5 Конституции). Предписания в данном случае запрещают субъектам конституционного права осуществлять названные действия.

В конституционном праве применяется и такой метод, как *дозволение*. Юридическое дозволение – это юридическое разрешение совершить те или иные юридически значимые действия либо воздержаться от их совершения по своему усмотрению. Для дозволения характерны усмотрение и мера юридических возможностей. Дозволение предполагает возможность выбора варианта собственного поведения. Например: «Президент может в любое время подать в отставку» (ст. 87 Конституции); «Правительство или любой член Правительства вправе заявить Президенту о своей отставке, если считают невозможным дальнейшее осуществление возложенных на них обязанностей» (ст. 106 Конституции). Предписания, содержащиеся в этих нормах, не управомочивают, не обязывают, но разрешают субъекту конституционного права действовать по своему усмотрению.

Однако в целом конституционно-правовое регулирование общественных отношений характеризуется преобладанием императивных начал. В конституционном праве наиболее широко применяются предписание и запрет, что объясняется природой и возможностью тех общественных отношений, которые регламентируются нормами данной отрасли права. Субъекты конституционных правоотношений выступают от имени государства и выражают публичный интерес. Это обуславливает юридическое неравенство сторон в этих отношениях¹.

Таким образом, как и любая отрасль права, конституционное право воздействует на общественные отношения присущими ему правовыми методами, под которыми понимается совокупность приемов, средств, форм правового воздействия на общественные отношения и их участников. Традиционно в конституционном праве существуют такие методы воздействия на общественные отношения, как установление прав, возложение обязанностей и ответственности, дозволение и запрет.

¹ См.: Конституционное право Российской Федерации [Электронный ресурс] : учебник / И.А. Алжеев, И.Б. Власенко, Е.Ю. Догадайло и др. ; отв. ред. С.И. Носов. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Рассматривая место конституционного права в системе права, следует отметить, что система права каждого государства состоит из множества отраслей, среди которых конституционное право занимает важное место. Оно обусловлено значимостью общественных отношений, регулируемых этой отраслью права, а также тем, что конституционное право находится в центре взаимодействия всех отраслей национального права. В конституционном праве провозглашаются такие положения, которые служат исходными принципами, основами других отраслей права.

Данное обстоятельство позволяет ученым полагать, что конституционное право приобретает ведущий характер в системе права, так как именно с него начинается формирование (не обязательно исторически, но логически последовательно) всей системы национального права, всех отраслей, и в этом заключается его системообразующая роль¹. Аналогичным образом конституционное право, по мнению специалистов, можно определить как *ведущую*, центральную отрасль национального права, представляющую собой систему правовых норм, регулирующих важнейшие общественные отношения, механизм осуществления народовластия, характеризующуюся особым юридическим режимом и предметом регулирования². Ведущее место конституционного права в системе права обосновано также тем, что в его нормах устанавливаются общие принципы организации исполнительной и судебной власти, получающие свое дальнейшее развитие в нормах соответственно административного и процессуальных отраслей права (уголовно-процессуального, гражданско-процессуального и др.)³.

Указанный подход разделяется и белорусскими учеными. Так, по утверждению профессора Г.А. Василевича, конституционное право является *ведущей отраслью* именно потому, что регулируемые им отношения наиболее важны для деятельности государства и общества; его основной источник – Конституция, нормы которой являются основой для всех отраслей системы права, их развития⁴. Ученый полагает, что конституционное право давно перешагнуло рамки отдельной отрасли права, его следует рассматривать в качестве огромного слоя права, возвышающегося над всеми отраслями права и предопределяющего их развитие. Задача правового регулирования общественных отношений конституционными нормами – упорядочить их таким образом,

¹ См.: Безруков А.В. Конституционное право России [Электронный ресурс] : учеб. пособие. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России. М., 2010. С. 13–18.

³ См.: Конституционное право Российской Федерации [Электронный ресурс] : учебник. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Василевич Г.А. Конституционное право Республики Беларусь. С. 15.

чтобы право выступало в качестве катализатора прогресса во имя блага общества и отдельного человека; направить законотворческую энергию таким образом, чтобы совпадали уровни позитивного права и политического, социально-экономического, духовного развития¹.

В то же время в юридической науке существуют и иные точки зрения. Так, авторы настоящего пособия исходят из того, что ранжирование отраслей права на *ведущие* и *ведомые* в принципе некорректно. Такие оценки ролей в системе права, на наш взгляд, неточно отражают внутрисистемные функциональные и иерархические связи и могут породить неверные представления об отдельных отраслях права как второсортных, лишенных самостоятельности, не способных функционировать относительно автономно. По мнению А.П. Петрова, возможно рассматривать конституционное право только в качестве *базовой отрасли* права, под которой следует понимать систему правовых норм, регулирующих основы общественного и государственного строя, положение человека в обществе и государстве, основы организации и деятельности системы государственных органов, органов местного управления и самоуправления².

Как базовая отрасль права конституционное право рассматривается в ряде учебных программ учреждений высшего образования Республики Беларусь, в том числе и в учебной дисциплине «Правоведение».

Конституционное право тесно связано со всеми отраслями права. Именно с него начинается формирование национального (внутригосударственного) права, в нем находятся истоки других отраслей права. Нормы данной отрасли получают свое дальнейшее развитие в таких отраслях, как административное, гражданское, финансовое, трудовое, уголовное и др. Система конституционного права динамична, постоянно развивается, отражая уровень правового воздействия на общественные отношения, объективно обусловленный потребностями социальной реальности.

Правовой наукой выработано понятие юридических источников права. Под источниками права в юридическом смысле понимается внешняя форма выражения правовых норм (более подробно об источниках права см. гл. 9). В соответствии с этим различные формы выражения конституционно-правовых норм являются источниками конституционного права. Характерная особенность источников конституци-

¹ См.: Василевич Г.А. Развитие конституционного правосудия как отражение процесса становления правовой государственности [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Петров А.П. Конституционное право : учеб. пособие. Минск, 2011. С. 9.

онного права – их взаимосвязь, взаимозависимость и иерархическая соподчиненность. Место конкретного источника в иерархии источников определяет его юридическая сила.

Источники позитивного конституционного права – это нормативные правовые акты, которые можно подразделить на законодательные акты (Конституция, законы, декреты и указы Президента) и подзаконные акты, регулирующие конституционно-правовые отношения. По степени важности и характеру регулируемых общественных отношений законы подразделяются на Конституцию как Основной Закон, программные законы и обычные.

Конституция Республики Беларусь – основной источник конституционного права. Эта ее роль обусловлена следующими факторами.

1. В Конституции устанавливаются правовые нормы общего характера, являющиеся основополагающими для всего текущего конституционно-правового регулирования. Все другие источники отрасли исходят из конституционных норм, детализируют их положения.

2. Конституция выступает наивысшей формой воплощения государственной воли народа, устанавливает основополагающие принципы организации и жизнедеятельности общества и государства. Она закрепляет форму правления и форму государства, механизм государственной власти, функционирование гражданского общества, права и свободы человека и гражданина. Другие источники конституционного права детализируют указанный круг общественных отношений.

3. Конституция охватывает своим воздействием все сферы жизни общества: политическую, экономическую, социальную, духовную. Этим Конституция отличается от иных видов источников конституционного права, связанных с регулированием какой-либо одной сферы отношений.

4. Конституция имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Беларуси.

Конституционные законы – законы о внесении изменений и дополнений в Конституцию, введении в действие указанных законов; акты о толкования Конституции (ст. 140 Конституции).

Программные законы – законы, принимаемые в установленном Конституцией Республики Беларусь порядке и по определенным ею вопросам. К ним относятся: законы об основных направлениях внутренней и внешней политики Республики Беларусь, о военной доктрине Республики Беларусь (ч. 4 ст. 104 Конституции).

Кодексы Республики Беларусь (кодифицированные нормативные правовые акты) – законы, обеспечивающие полное системное регулирование определенных областей общественных отношений.

Обычные законы – самый распространенный источник конституционного права. Однако источниками конституционного права являются не все законы, а только те, которые содержат конституционно-правовые нормы.

Постановления Правительства – Совета Министров Республики Беларусь могут быть источниками конституционного права, если регулируют конституционно-правовые отношения.

Источниками отрасли конституционного права являются регламенты палат Национального собрания, решения Конституционного Суда Республики Беларусь, нормативные акты министерств и иных республиканских органов государственного управления, решения органов местного управления и самоуправления. По утверждению некоторых ученых (хотя мы считаем это мнение спорным), в качестве источников выступают и содержащие конституционно-правовые нормы правовые акты, принимаемые Президентом Республики Беларусь: декреты, указы Президента о назначении выборов в Национальное собрание Республики Беларусь, назначении выборов в местные Советы депутатов и др.¹ Однако, полагаем, указанные правовые акты являются актами применения права, а не нормативными правовыми актами, поскольку касаются конкретных жизненных случаев, носят индивидуальный характер, имеют разовое значение. Эти акты не содержат в себе общих юридических правил поведения (норм права), а принимаются в целях реализации норм конституционного права. В этой связи указанные правовые акты не могут выступать источниками конституционного права (об особенностях нормативных правовых актах см. гл. 9).

У каждого государства есть свои специфические черты, совокупность которых позволяет говорить об определенном способе, определенной форме организации государства (или о государственном строе). Такой строй, закрепленный конституцией, становится его конституционным строем; основы его представляют собой систему базовых принципов, определяющих фундаментальные устои общественно-политического, правового, конституционного строя.

Государственный строй, закрепленный конституционно, приобретает черты конституционного строя. Исторически он предшествует конституционному строю, являясь его необходимым условием. В то же время содержательно конституционный строй охватывает и такие сферы общественной жизни (основы гражданского общества, естественные права человека), которые выходят за рамки государственного строя, вбирающего в себя государственное устройство, организацию государственной власти и пр. Конституционный строй с точки зрения

¹ См.: Петров А.П. Конституционное право. С. 10–12.

конституционного права есть отраженные в конституции и реально существующие устои жизни общества и государства. А основы конституционного строя – это система конституционных принципов, закрепляющих основы государственного и общественного строя¹.

В современной науке конституционного права понятие «конституционный строй» используется как самостоятельное. В советское время в науке государственного права понятие «общественный строй» рассматривалось как воплощение законов развития общественно-экономической формации, социальная система, взятая в единстве способа производства и общественной надстройки и соответствующих учреждений. Общественный строй, в отличие от конституционного строя, имеется в каждом современном государстве. Это более широкое понятие, его характеризует вся правовая система государства, а не отдельные отрасли и нормы права. Традиционно элементами общественного строя являются политическая и экономическая системы, социальная структура общества, внешняя политика и оборона. Общественный строй представляет собой совокупность общественных отношений, в которые вступают субъекты в повседневной жизни при реализации экономических, политических социальных и иных отношений, регламентированных правом определенного государства.

Современное определение конституционного строя предполагает два аспекта – формальный и содержательный. В контексте формального подхода конституционный строй можно определить как любое устройство государства и общества на основе конституции, однако это вызывает обоснованные возражения, поскольку принятием государством конституции само по себе означает, что оно берет на себя обязанность следовать конституционным порядкам. В понятие «конституционный строй» включается не только формальное соблюдение конституции, но и надежная охрана государством прав и свобод человека и гражданина, а также подчинение государства праву. Понятие конституционного строя не сводится к факту существования конституции; оно становится реальностью, если конституция соблюдается и если она демократична. Для того чтобы государство в полной мере подчинилось праву, это подчинение должно быть обеспечено определенными гарантиями, то есть таким способом организации государства, который может быть охарактеризован понятием «конституционный строй»².

¹ См.: Безруков А.В. Конституционное право России : учеб. пособие [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Минько Н.С. К вопросу о понятии «основы конституционного строя // Конституция – Основной Закон белорусского государства и общества (к 20-летию принятия) : материалы Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 11–12 марта 2014 г., Минск, 2014. С. 68.

В этой связи следует обратиться к сути понятия «конституционный строй». Под конституционным строем понимают общественный и государственный строй, характеризующийся демократизмом, то есть имеющий следующие важнейшие признаки:

подчинение государства праву (причем не формально провозглашенное, а реально воплощенное);

признание и гарантированность неотъемлемых прав человека, существование такого правового статуса личности, соответствующего общепризнанным принципам и нормам международного права (они содержатся во Всеобщей декларации прав человека, Международном пакте о гражданских и политических правах, Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах и др.);

разделение властей, система сдержек и противовесов как важнейшее сдерживающее начало против сползания власти к авторитаризму и тирании;

многообразие форм собственности и реальные возможности для существования и развития частной собственности как важнейшего условия проявления свободы и автономии личности;

политический плюрализм (многообразие мнений, суждений и взглядов), возможность создания и деятельности политических партий, придерживающихся различных идеологических установок, кроме экстремистских;

наличие гражданского общества – системы общественных институтов, действующих в государстве, но независимых от него и обеспечивающих осуществление на практике частных интересов граждан, коллективов, то есть институты гражданского общества выступают в качестве конструктивного, а в соответствующих ситуациях и весьма жесткого оппонента власти¹.

Аналогичной точки зрения придерживаются и другие авторы. Так, в учебной литературе указывается, что конституционный строй Республики Беларусь включает систему отношений, складывающихся в обществе и закрепленных всеми отраслями национального права и законодательства. Ведущую роль среди них играют нормы, закрепляющие устои белорусского государства, в качестве которых выступают основы конституционного строя, которые призваны обеспечивать Республике Беларусь характер конституционного государства.

Ведущее место среди правовых норм, регулирующих конституционный строй, принадлежит нормам Конституции Республики Беларусь,

¹ См.: Василевич Г.А. Конституционное право Республики Беларусь. С. 87–89.

которая обладает высшей юридической силой. Среди данных норм выделяются нормы разд. 1 Конституции Республики Беларусь, которые называются «Основы конституционного строя». В нем сосредоточены ключевые положения, которые образуют базу конституционного строя и находят свое развитие в последующих разделах и главах Конституции.

В соответствии с разд. 1 Конституции Республики Беларусь основы конституционного строя Республики Беларусь составляют следующие положения: республиканская форма правления; государственный суверенитет; человек, его права и свободы – высшая ценность общества и государства; народовластие, или демократизм; политический (идеологический) плюрализм; свобода создания и деятельности политических партий и иных общественных объединений; разделение властей; верховенство права; признание приоритета общепризнанных принципов международного права; единство и неотчуждаемость территории Республики Беларусь; защита прав и свобод граждан Республики Беларусь; равный с гражданами Республики Беларусь правовой статус иностранных граждан и лиц без гражданства; признание и содействие развитию всех форм собственности; равенство перед законом национальных и социальных групп; свободное развитие культуры; равенство религий и свобода вероисповедания; признание и содействие развитию белорусского и русского языков; проведение мирной внешней политики и соблюдение принципа нейтралитета. Указанные конституционные положения характеризуют относительно самостоятельные сегменты общественных отношений – политическую, экономическую, социальную сферу отношений.

Таким образом, в статьях разд. 1 в общем виде изложена сущность всей Конституции Республики Беларусь: главные устои государства – его основные принципы, которые призваны обеспечить ему характер конституционного и правового государства. В понятие основ конституционного строя входят закрепленные Конституцией характеристики государства. Ст. 1 Конституции Республики Беларусь устанавливает, что Республика Беларусь есть унитарное демократическое социальное правовое государство.

Унитарным государством (от лат. *unitas* – единство) называют единое цельное государство, которое делится на административно-территориальные единицы. В отличие от федерации в унитарном государстве имеется одна конституция, один высший представительный орган, одно правительство, один президент и т. д., что создает организационно-правовые предпосылки для усиления центральной власти на территории всей страны.

Демократическим государством называется государство, устройство и деятельность которого соответствуют воле народа, общепризнан-

ным правам и свободам человека и гражданина. Демократическое государство – важнейший элемент демократии гражданского общества, основанного на свободе людей. Источником власти и легитимации всех органов этого государства является суверенитет народа.

Социальное государство служит обществу и стремится свести к минимуму общественные различия, создает такие условия, которые обеспечивают достойную жизнь и свободное развитие человека. Социальным обычно называется государство, которое берет на себя обязанность заботиться о равной справедливой возможности для каждого человека достичь благосостояния, о социальной защищенности граждан; создает условия для полной занятости населения; обеспечивает вопросы охраны труда; перераспределяет доходы через государственный бюджет; обеспечивает людям прожиточный минимум.

Правовое государство во всей своей деятельности подчиняется праву и главной целью ставит обеспечение прав и свобод человека. Правовое государство должно фактически сложиться как система гарантий от административного вмешательства в саморегулирующееся гражданское общество, от попыток кого бы то ни было прибегнуть к неконституционным методам осуществления власти. Правовое государство – это высокий уровень авторитета государственности, реальный режим господства права, обеспечивающий все права человека и гражданина в экономической и духовной сферах.

Таким образом, конституционный строй – это отраженные в Конституции и реально существующие устои жизни общества и государства, способ организации государства, который обеспечивает подчинение его (государства) праву и характеризует как конституционное государство; это порядок, при котором соблюдаются права и свободы человека и гражданина, а государство действует в соответствии с Конституцией. Понятие «основы конституционного строя» охватывает систему основных принципов, которые определяют содержание правового воздействия на отношения в основных подсистемах общества в условиях конституционного строя, совокупность объективных ценностей, правил организации общества, основных начал и институтов государственного строя. Они находятся под защитой государства и определяют его конституционную природу.

Понятие «статус» используется для определения роли и места субъекта (человека, гражданина, юридического лица) в системе правовых отношений, существующих в обществе и государстве. Нередко используется другое, по сути, тождественное правовому статусу, понятие «правовое положение». В литературе правовой статус чаще отожд-

дествляют с правами, свободами и обязанностями гражданина (человека). Важнейшим критерием, помогающим установить составные элементы правового статуса личности, является место индивида в обществе и государстве.

Юридическое (правовое) положение личности – это сложный по своему составу институт, который включает не только нормы Конституции, акты, относящиеся к конституционному праву, но и нормы других отраслей законодательства. Например, правовой статус работника определяется и регулируется нормами трудового законодательства. Однако в Конституции и нормативно-правовых актах конституционного права в силу базового характера данной отрасли содержатся главные положения.

Права и свободы человека – это потенциальные возможности человека пользоваться определенными жизненными благами. Это мера свободы, ограниченная лишь свободой другого индивида. Права и свободы, фиксируемые в юридических актах, обусловлены как их природой (естественным характером появления), так нередко и уровнем экономического развития, существованием иных объективных условий. По утверждению Г.А. Василевича, правовой статус нельзя сводить лишь к правам и свободам, поскольку он включает в себя ряд элементов, прилегающих к правам и свободам как ядру правового статуса и способствующих их осуществлению¹.

В содержание конституционно-правового статуса личности (лица) входят основные права, свободы и обязанности индивида, позволяющие ему активно проявлять себя во всех сферах жизни общества. В науке конституционного права существует мнение, согласно которому принципиальных различий между правами и свободами личности не существует, поскольку субъекты конституционного права всегда наделяются государством, с одной стороны, правами и свободами, а с другой – корреспондирующими с ними юридическими обязанностями. Смысл понятия «право» – в гарантированной законом возможности индивида обрести определенное социальное благо, а свобода истолковывается как отсутствие установленных государством стеснений и ограничений в личной жизни и практической деятельности в различных сферах общества².

¹ См.: Василевич Г.А. Конституционное право Республики Беларусь. С. 36–37.

² См.: Конституционное право: университетский курс [Электронный ресурс] : учебник : в 2 т. / под ред. А.И. Казанника, А.Н. Костюкова. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Таким образом, конституционно-правовое положение личности определяется конституционными принципами (принадлежность человеку основных прав и свобод в силу рождения; соблюдение международных стандартов в области прав человека; обеспечение баланса интересов отдельной личности и других лиц; равенство перед законом и судом и др.), нормами, имеющими основополагающий характер, а также предписаниями других актов законодательства.

Глава 16

ОСНОВЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

Административное право – это отрасль права, регулирующая общественные отношения, которые возникают в процессе организации и осуществления государственного управления.

Административное право является одной из самых крупных, объемных, фундаментальных и сложных отраслей публичного права, нормы которой регулируют широкий круг отношений в области организации и деятельности системы органов исполнительной власти, создания эффективной государственной службы, обеспечения законности в области функционирования исполнительной власти. Это обусловлено специфическим предметом данной отрасли права, широтой и глубиной отношений, которые регулируются ее нормами, ведь исполнительная власть, управленческая деятельность и само управление пронизывает практически все сферы жизнедеятельности общества и государства.

Возникает логичный вопрос: какие отношения составляют предмет административного права? Среди ученых-административистов нет единого мнения о сущности и содержании предмета административного права. Учитывая специфику предмета правового регулирования, административное право часто называют управленческим правом, так как его нормы регламентируют управленческую деятельность, широкий круг общественных отношений по поводу организации и деятельности органов государственной власти, местного самоуправления и их должностных лиц. Нормы административного права регулируют общественные отношения, возникающие в регулятивной и охранительной административной деятельности, – как материальные, так и процессуальные. Данная отрасль права упорядочивает отношения с участием большого круга субъектов: граждан и всех существующих органов публичной власти, всех организаций любых форм собственности. Именно административное право закрепляет обязанности и права

участников этих отношений, их властных и невластных субъектов. Специфика общественных отношений, составляющих предмет административно-правового регулирования, в том, что они могут возникать, изменяться и прекращаться в сфере организации и практической реализации исполнительной власти.

Следовательно, совокупность общественных отношений, складывающихся в сфере государственного управления, которые возникают, изменяются и прекращаются в процессе организации и функционирования исполнительной власти, составляет предмет административного права. Эта группа правоотношений непосредственно связана с государственно-управленческой деятельностью, поэтому они обобщенно именуется управленческими.

Административное право существует для того, чтобы выполнять роль юридического регулятора общественных отношений, возникающих в связи с организацией и функционированием исполнительной власти. Управленческие отношения под регулятивным воздействием административного права превращаются в правовые.

При определении предмета административного права необходимо учитывать:

сферу государственного управления, охватывающую любые проявления государственно-управленческой деятельности;

наличие в ней действующего субъекта исполнительной власти или иного исполнительного органа;

практическую реализацию ими распорядительных полномочий, предоставленных для осуществления государственно-управленческой деятельности.

Можно утверждать, что предмет административного права весьма разнообразен, но в принципе охватывает однотипные общественные отношения, управленческие по своей природе, а именно: управленческие отношения, в рамках которых непосредственно реализуются задачи, функции и полномочия исполнительной власти; управленческие отношения внутриорганизационного характера, возникающие в процессе деятельности иных государственных органов (органы законодательной, судебной власти, прокуратуры); отдельные управленческие отношения организационного характера, возникающие в связи с осуществлением общественными объединениями внешневластных функций и полномочий¹.

¹ См.: Козелецкий И.В. Административное право как отрасль права, наука и учебная дисциплина // Администрат. право : учеб. пособие : в 2 ч. / под общ. ред. И.В. Козелецко-го, А.И. Сухарковой. Минск, 2013. Ч. 1. С. 32–33; 38.

Административное право в процессе выполнения своих задач использует различные правовые средства, в основе которых отношения между гражданами, их объединениями и органами публичной администрации, возникающие в процессе осуществления ими государственно-управленческих функций. Эти средства объединяются понятием метод (методы) правового регулирования общественных отношений (в нашем случае – административно-правовых).

Методу административно-правового регулирования присущ императивный (повелительный) характер используемых правовых средств, составляющих основу деятельности органов публичной администрации как органов государственной власти. Источником этой власти согласно ст. 3 Конституции Республики Беларусь является народ – граждане Республики Беларусь и иные лица, обладающие соответствующим административно-правовым статусом.

В самом общем виде механизм метода административного права можно представить следующим образом:

а) установление границ регулируемых отношений (в виде издания соответствующих нормативных актов);

б) наделение участников общественных отношений правами и обязанностями;

в) определение мер ответственности за нарушение правовых установлений.

Властность как составляющий метод административного права признается всеми теоретиками административного права.

В силу социальных условий возникает необходимость использовать императивный метод регулирования общественных отношений в качестве системообразующего. С одной стороны, он предопределен природой сосуществования индивидов, наличием определенных прав и обязанностей, с другой – достижением их общих целей. При этом одним предоставляются права, а другим – корреспондированные этими правами обязанности. Подобное неравенство сторон обеспечивается различными системами властеотношений, в числе которых линейная («начальник – подчиненный») и функциональная («инспектор – контролируемый»). Юридическое неравенство сторон обусловлено разными ролями и задачами субъектов. Даже права и обязанности органов и должностных лиц, находящихся на одном уровне управленческой иерархии, неодинаковы.

Неравенство сторон – участников административно-правовых отношений – предусматривает а) жесткую правовую регламентацию, б) защиту прав и свобод субъектов административного права от произвола

административных органов. Кроме того, юридическое неравенство сторон не подразумевает отсутствия у участников административных правоотношений, инициативы и предприимчивости в совершении любых действий, не запрещенных законом, что чрезвычайно важно в условиях формирования правового демократического государства.

Субординационность в сфере осуществления субъектами административного права своих прав и обязанностей обусловлена природой властеотношений, невозможных без четкого определения места и роли участников административных правоотношений в системе государства и права. Это касается не только органов государства, основная цель которых – осуществление функций государственного управления, но и граждан, физических лиц, чей административно-правовой статус также имеет свое правовое закрепление. В соответствии с ним граждане, например, должны подчиняться законным указаниям сотрудников милиции, налоговых органов, органов санитарного надзора и т. д.

Таким образом, метод административного права представляет собой императивно-правовое воздействие на участников общественных отношений с целью обеспечения их необходимого поведения.

Следует, однако, заметить, что императивный характер метода административного права хотя и определяет место и роль административного права в правовой системе, но далеко не выгоден. Это подтверждает деятельность органов публичной администрации. Как показывает практика, в них применяются следующие методы:

метод рекомендаций – дача одной стороной административно-правовых отношений рекомендаций другой стороне этих отношений;

метод согласования – в случаях возникновения административно-правовых отношений между независимыми участниками;

метод равенства, который строится на основе договорных отношений субъектов одного государственно-иерархического уровня¹.

Единственным законом об административных правонарушениях, действующим на территории Республики Беларусь является Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях 2003 г. Нормы других законодательных актов, предусматривающие административную ответственность, подлежат включению в КоАП. КоАП принят Палатой представителей 17 декабря 2002 г., одобрен Советом Республики 2 апреля 2003 г., подписан Президентом 21 апреля 2003 г. и введен в действие с 1 марта 2007 г. Однако законодательство об административных правонарушениях было и остается до настоящего вре-

¹ См.: Мах И.И. Административное право Республики Беларусь : курс лекций. Минск, 2008. С. 12; 16.

мени наиболее динамичной и постоянно корректируемой отраслью права. Достаточно сказать, что с момента принятия КоАП в него уже более 60 раз вносились изменения и дополнения, порой весьма существенные: например, в нем использован измененный способ нумерации статей, позволяющий лучше ориентироваться в содержании кодекса и быстрее находить нужные нормы.

Важная особенность КоАП в том, что он включает в себя только материальные нормы, определяющие, какие деяния являются административными правонарушениями и какие административные взыскания могут быть применены за их совершение. Вопросы, относящиеся к возбуждению и рассмотрению дел об административных правонарушениях, исполнению решений о наложении административных взысканий, урегулированы в Процессуально-исполнительном кодексе Республики Беларусь об административных правонарушениях (ПКИАП)¹.

КоАП делится на две части – Общую и Особенную. В Общей части регламентированы наиболее принципиальные вопросы административной ответственности, являющиеся исходными, основополагающими для норм Особенной части. В Особенной части описываются признаки административных правонарушений, определяются виды и размер административных взысканий, которые могут быть наложены за их совершение.

Таким образом, административное право представляет собой как отрасль систему норм, регулирующих общественные отношения, возникающие между органами публичной администрации (их должностными лицами) и гражданами (их объединениями) в процессе осуществления государственного управления.

Глава 17

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Гражданское право – одна из основных отраслей права, а также фундаментальных учебных дисциплин, изучаемых в учреждениях высшего образования юридического профиля. Предметом гражданского права является широкий круг общественных отношений.

Термин «гражданское право» известен в правоведении со времен Древнего Рима (от латинского «*ius civile*» – «право гражданское»). Таким образом, обозначенные права принадлежали исключительно гражд-

¹ См.: Рябцев Л.М. Понятие и сущность административного права // Основы права : учебник / под общ. ред. Л.М. Рябцева, Г.Б. Шишко. Минск, 2014. С. 58.

данам Рима. Форма обозначения «гражданское право» сохранилось и по настоящее время, однако гражданское право сейчас не следует понимать как комплекс прав, обозначенных Конституцией Республики Беларусь и другими действующими нормативными правовыми актами. Разумеется, гражданское право предполагает эти понятия, но не следует понимать его так узко, поскольку оно относится не только к гражданам (физическим лицам), но и к организациям (юридическим лицам), а в известных случаях регулирует отношения и с участием государства. Иными словами, этот термин в настоящее время имеет другой смысл.

Термин «гражданское право» получил всеобщее распространение во всех системах права, хотя его содержание менялось с изменением экономических, политических и культурных условий жизни того или иного общества. Вместе с тем некоторые обстоятельства определяют «живучесть» этого понятия во всех системах права, о чем свидетельствует следующий пример. В любом цивилизованном обществе существуют определенные отношения собственности и основанные на них товарно-денежные отношения, с которыми гражданское право связано непосредственно. Так, типичной гражданско-правовой формой сделки является купля-продажа. В ней отражена известная преемственность и самого термина «гражданское право», и многих фундаментальных категорий науки гражданского права – например, права собственности, договора, деликта и т. п.

Гражданское право рассматривается и как отрасль права, и как часть юридической науки, что детерминирует многозначность термина «гражданское право». В юридической литературе под гражданским правом понимают науку, учение о гражданском праве – систему знаний, суждений, категорий, выводов о гражданско-правовых явлениях.

Что касается гражданского права как отрасли, то оно здесь выступает как система правовых норм, направленных на регулирование отношений именно гражданско-правового характера, участниками которых выступают самостоятельно хозяйствующие и отличающиеся независимостью друг от друга субъекты. Современное гражданское право как отрасль права регламентирует в первую очередь те отношения, которые сопровождают нынешнюю экономику, товарно-денежные отношения с целью последовательного расширения их содержания и сферы деятельности. Следовательно, значимость гражданского права повышается, оно становится отраслью, определяющей экономические и личностные отношения и осуществляющей их защиту, и влечет необходимость кардинального расширения содержания и изменения сферы деятельности гражданского права, системы гражданского законодательства.

Необходимо четко различать категории «гражданское право» и «гражданское законодательство», так как они не равнопорядковые. Под «гражданским правом» понимается система правовых норм, под термином «гражданское законодательство» – система законодательных актов соответствующих государственных органов, в которых закреплены нормы гражданского права. Как уже было отмечено, если гражданское право сопровождает товарную экономику и поэтому должно соответствовать специфике экономической системы, то гражданское законодательство в свою очередь обеспечивает правовое регулирование такого рода отношений.

Предмет правового регулирования каждой отрасли права – те общественные отношения, которые в целом регулируются присущими только ей нормами права. Следовательно, определение *предмета гражданского права* тесно связано с тем, какие общественные отношения регулируются его нормами. Отношения, регулируемые гражданским правом, встречаются довольно часто (это касается и граждан, и организаций). Так, отправляясь на общественном транспорте на работу, гражданин вступает в гражданско-правовой договор по перевозке пассажиров; приобретая по договору купли-продажи имущество, он вступает в сделку, регулируемую нормами гражданского законодательства.

Гражданским законодательством регулируются также отношения между организациями, возникающие по поводу реализации (приобретения) произведенного ими товара. В условиях рыночных отношений граждане и организации, осуществляя предпринимательскую деятельность, постоянно вступают между собой в отношения, регулируемые нормами гражданского права; круг этих отношений чрезвычайно широк и разнообразен.

Особенности гражданского права как отрасли права проявляются через его предмет, метод, принципы и функции. Круг общественных отношений, регулируемых гражданским правом (предмет гражданского права), определен в ст. 1 Гражданского кодекса Республики Беларусь 1998 г.

1. *Имущественные (товарно-денежные)*. Имущественные отношения – это отношения между равноправными субъектами по приобретению, установлению принадлежности или перемещению материальных благ от одних лиц к другим. Например, при купле-продаже меняется собственник вещей и денег. Имущественные отношения возникают всякий раз, когда кто-либо передает другому вещь в дар; в обмен на деньги или иную вещь оказывает услуги или выполняет работу за определенную плату.

Имущественные отношения, регулируемые нормами гражданского законодательства, называют также товарно-денежными, стоимостными. В эти отношения вступают граждане (физические лица) между собой: например, заключаемый договор купли-продажи жилого дома (квартиры) между Ивановым и Петровым.

Участниками имущественных (товарно-денежных) отношений являются граждане и организации (юридические лица), например, при перевозке пассажиров и их багажа транспортом, принадлежащим организации.

В имущественные отношения вступают Республика Беларусь как государство и административно-территориальные единицы (например, государство как субъект прав государственной собственности может передавать объекты, находящиеся в собственности Республики Беларусь, в хозяйственное ведение или оперативное управление унитарным предприятиям, казенным организациям). От имени государства в имущественных (товарно-денежных) отношениях участвуют уполномоченные органы (министерства, ведомства, представительства) в пределах предоставленных полномочий. Что касается административно-территориальных единиц, то от их имени выступают органы местного управления и самоуправления в пределах предоставленных им прав (например, вещь, найденная на территории административно-территориальной единицы, переходит в ее собственность, если собственник не обнаружился, а нашедший эту вещь отказался от нее). Контроль за такого рода деятельностью осуществляют финансовые органы административно-территориальной единицы.

В имущественные (товарно-денежные) отношения, регулируемые нормами гражданского законодательства, вступают также индивидуальные предприниматели, иностранные граждане и лица без гражданства, иностранные организации и государства и др. Особенность возникающих такого рода отношений заключается в том, что их участники являются собственниками принадлежащего им имущества или находящегося у них на праве хозяйственного ведения или оперативного управления; считаются независимыми и равноправными субъектами. Отношения, основанные на власти и подчинении, присущие, например, административному, налоговому, таможенному праву, здесь не применимы. Юридическое равенство участников этих отношений выделяет то обстоятельство, что гражданское право регулирует далеко не все имущественные отношения, а только те, которые обусловлены использованием товарно-денежной формы и связаны с такими категориями, как товар, деньги, торговля и т. п.

2. Личные неимущественные отношения. Основу этих отношений составляют нематериальные блага гражданина или организации. Участниками личных неимущественных отношений могут быть как физические лица (граждане), так и юридические лица (предприятия, организации), коллективы граждан, иностранные государства. В частности, к личным неимущественным отношениям организаций относятся: деловая репутация, фирменное наименование организации, ее производственная марка, товарный знак и др. Эти названия служат своеобразными ориентирами для покупателя о качестве товара; работе лица, которое подготовило товар; деловой репутации работника и т. д.

Личные неимущественные отношения подразделяются на две подгруппы:

- 1) личные неимущественные отношения, связанные с имущественными;
- 2) личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными.

К личным неимущественным отношениям, связанным с имущественными, относятся отношения по поводу авторства на произведения науки, литературы, искусства, а также на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, новые сорта растений и иные результаты интеллектуальной деятельности. Иными словами, группу личных неимущественных отношений, связанных с имущественными, составляют нематериальные блага типа результатов творческой деятельности, способных быть объектами интеллектуальной собственности (право автора на авторство, защиту подготовленного им произведения и т. д.).

Как следует из п. 2 ст. 1 ГК, личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными, регулируются гражданским законодательством, поскольку иное не вытекает из существа этих отношений. Сюда входят отношения, связанные с защитой чести и достоинства граждан, охраной их интересов и другими благами, которые не могут быть отделены от личности (то есть речь идет о защите прав и свобод личности и других нематериальных благ). Такого рода качества неотделимы от гражданина, и их никакими денежными суммами измерить нельзя, то есть они не предполагают денежной оценки.

Таким образом, личные неимущественные отношения – это отношения, с помощью которых осуществляется индивидуализация участников (граждан и организаций) или продуктов их творческой деятельности путем выявления и оценки их нравственных и деловых качеств с точки зрения закона. Названные группы отношений составляют сущность предмета гражданского права. В свою очередь, отношения, обра-

зующие и характеризующие предмет гражданского права, непосредственно воздействуют на метод гражданско-правового регулирования.

В качестве участников возникающих отношений выступают граждане (в том числе граждане-предприниматели), юридические лица (предприятия, организации), административно-территориальные образования, Республика Беларусь и другие субъекты. Интересы и отношения, складывающиеся между ними, могут быть сугубо частными, семейными (если речь идет о гражданах), трудовыми, отношениями по присвоению материальных благ, хозяйственными отношениями и др.

Разумеется, не все отношения, возникающие между гражданами, гражданами и субъектами хозяйственной деятельности, регулируются гражданским правом. Круг отношений, регулируемых гражданским правом, определен в ст. 1 Гражданского кодекса Республики Беларусь, из которой следует, что гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, прав на результаты интеллектуальной деятельности; регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения.

Что касается семейных, трудовых, земельных отношений, отношений по использованию других природных ресурсов и охране окружающей среды, отвечающих признакам, указанным в ч. 1 и 2 п. 1 ст. 1 ГК, то они регулируются гражданским законодательством, если законодательством о браке и семье, трудовым, земельным и другим специальным законодательством не предусмотрено иное.

Отношения, связанные с осуществлением и защитой неотчуждаемых прав и свобод человека и других нематериальных благ (личные неимущественные отношения, не связанные с имущественными), регулируются гражданским законодательством, поскольку иное не вытекает из существа этих отношений.

Иными словами, отношения, возникающие в экономической сфере между независимыми друг от друга участниками гражданского оборота, отношения по возникновению и порядку осуществления права собственности, присвоению результатов интеллектуальной собственности и складывающиеся социальные связи регулируются гражданским правом. Именно оно призвано упорядочивать интересы равных участников экономических отношений и социальных связей, в том числе и разрешать возможные конфликтные ситуации. Все это выработано практикой фактических взаимоотношений субъектов. Если говорить в

целом, то гражданское право традиционно рассматривается как совокупность норм, охраняющих и регулирующих рациональное сочетание интересов и отношений независимых друг от друга участников гражданского оборота, что, по существу, и является задачей гражданского права. На это сориентирована не только вся система гражданского законодательства, но и отдельные нормы и институты. При этом особенность гражданского права в том, что его основу составляют не только нормы права, но и договоры различного рода, не противоречащие действующему законодательству сделки, судебные решения, локальные акты (например, устав акционерного общества) и др. Такое сочетание нормативного и локального регулирования отражает особенности гражданского права как отрасли права.

Предмет гражданского права неразрывно связан с *гражданско-правовым методом*. Анализ отношений, входящих в предмет гражданского права, еще не свидетельствует о том, что все эти отношения регулируются гражданским правом, ведь имущественные и другие отношения (связанные, например, с имущественными личными неимущественными) регулируются и иными отраслями права: административным, трудовым и т. д.

Предмет гражданского права, как уже было сказано, составляют прежде всего имущественные отношения экономически независимых субъектов. Суть такой независимости в том, что участники данных отношений – собственники принадлежащего им имущества – могут распорядиться им по своему усмотрению в соответствии с предъявляемыми требованиями. В науке гражданского права принято определять метод правового регулирования общественных отношений как совокупность способов, средств, приемов, посредством которых право воздействует на общественные отношения, поведение граждан и организаций в этих отношениях. Такое воздействие на поведение субъектов осуществляется на началах равенства, при этом отношения, складывающимся между субъектами гражданского права, свойственна диспозитивность, в том числе и возможность разрешения конфликтных ситуаций без нарушения личных прав и свобод. Все это указывает на то, что право, воздействуя на общественные отношения, приводит их в стройную систему, осуществляет регулирование и защиту этих отношений¹.

Метод гражданско-правового регулирования – это система юридических приемов, способов, средств, используемых для регулирования гражданских отношений. Метод гражданского права по сравнению с методами других отраслей права имеет свои особенности, обуслов-

¹ См.: Колбасин Д.А. Гражданское право. Общая часть : учеб. пособие. Минск, 2004. С. 10–12.

ленные спецификой предмета гражданского права. К основным и наиболее важным чертам метода гражданского права относятся:

равенство участников гражданских правоотношений (субъекты гражданского права выступают в гражданском обороте как юридически равноправные и самостоятельные носители имущественных прав и обязанностей);

автономия воли (участники гражданских отношений приобретают и осуществляют свои гражданские права по своей воле и в своих интересах, они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и определении любых не противоречащих законодательству условий договора);

диспозитивность гражданских норм (в гражданском праве большинство норм носит диспозитивный характер), дающих сторонам право урегулировать свои отношения иначе, чем это предусмотрено диспозитивной нормой права;

особый порядок защиты гражданских прав (гражданские права защищаются судом по инициативе лица, право которого нарушено, путем воздействия не на личность, а на имущественную сферу должника)¹.

Юридическое равенство сторон, являясь главной особенностью гражданско-правового метода регулирования имущественных отношений, выражается в признании за организациями и гражданами равного положения во взаимоотношениях, наличии между ними как участниками гражданского оборота отношений юридического равенства.

Из этого главного признака метода правового регулирования общественных отношений вытекают и другие специфические признаки:

участникам предоставлена возможность выбора поведения между несколькими вариантами в пределах, установленных законом (право покупателя при покупке недоброкачественной вещи заменить ее, вернуть и получить деньги и т. д.). Formой выражения такого рода отношений является договор, учитывающий волю сторон как при его заключении, так и в дальнейших взаимоотношениях при определении судьбы договора;

для защиты нарушенных или оспариваемых прав установлены и способы их защиты: признание прав, взыскание убытков, признание недействительным принятого нормативного правового акта, не соответствующего требованию закона. Проявление юридического равенства заключается не только в имущественной самостоятельности, предоставлении сторонам возможности определять свои отношения по их

¹ См.: Бондаренко Н.Л. Общая характеристика гражданского права // Основы права : учебник / под общ. ред. Л.М. Рябцева, Г.Б. Шишко. Минск, 2014. С. 74.

усмотрению, но и равенстве мер их гражданско-правовой ответственности друг перед другом при нарушении обусловленных отношений, регулируемых гражданским правом. Например, за непоставленную согласно договору продукцию (товары) должны быть взысканы убытки;

гражданские права защищаются, как правило, в исковом порядке – судом, хозяйственным судом или третейским судом. Это означает, что нельзя допускать вседозволенности, включая и решение вопросов по своему усмотрению только одной стороной. Иными словами, если в основе договорных отношений лежит согласованная воля сторон, то и спорные отношения могут быть решены путем взаимной договоренности, а при недостижении соглашения – судом, хозяйственным судом или третейским судом. Эти судебные органы не связаны какой-либо зависимостью ни с одной, ни с другой стороной. Следовательно, при решении спорных вопросов, возникших между сторонами, будет соблюден принцип юридического равенства¹.

Таким образом, если предмет гражданского права определяет, какие отношения регулируются гражданским правом, то метод – каким образом они регулируются. Но предмет и метод гражданского права содержат в себе существенные признаки, на основании которых наука гражданского права определяет его как совокупность правовых норм, регулирующих на началах юридического равенства сторон имущественные (товарно-денежные) отношения, связанные с имущественными личными и личными неимущественными отношениями, не связанные с имущественными.

Гражданское право является одной из основных отраслей права в системе права, оно осуществляет государственное нормативное правовое регулирование значительной части отношений, возникающих между участниками гражданского оборота.

Глава 18

ОСНОВЫ СЕМЕЙНОГО ПРАВА

Термин «семейное право» рассматривается: а) как самостоятельная отрасль права, представляющая собой совокупность правовых норм, регулирующих личные и связанные с ними имущественные отношения между гражданами, возникающие на основе брака, кровного родства, усыновления и других форм устройства детей в семью; б) семейное законодательство, представляющее собой систему нормативных пра-

¹ См.: Колбасин Д.А. Гражданское право. Общая часть. С. 16.

вовых актов, расположенных в определенном порядке, в зависимости от их юридической силы; в) правовая наука, представляющая систему знаний о семейно-правовых явлениях; г) учебная дисциплина, система взаимосвязанных взглядов, суждений, идей о семейном праве как отрасли права, семейном законодательстве и науке семейного права.

В юридической литературе нет единой точки зрения на понятие семейного права как отрасли права. Одни авторы считают его подотраслью гражданского права, другие – самостоятельной отраслью. Самостоятельность любой отрасли права определяется специфичностью подлежащих правовому регулированию общественных отношений, к которым нормы других отраслей, как правило, не применимы.

Укажем следующие черты брачно-семейных отношений:

основания возникновения брачно-семейных отношений – это такие своеобразные юридические факты, как брак, родство, отцовство, материнство, усыновление, которые, как правило, являются длящимися. Из этих фактов возникают не только личные неимущественные отношения, но и имущественные;

по своему содержанию определяющими являются личные отношения, а имущественные отношения вытекают из личных;

брачно-семейным отношениям присуща строгая индивидуализация участников; по общему правилу эти отношения являются неотчуждаемыми;

субъектами брачно-семейных отношений могут быть только граждане;

брачно-семейные отношения имеют свои особые способы защиты нарушенных прав;

брачно-семейные отношения носят фидуциарный характер, так как в них главное место занимают личные связи членов семьи;

брачно-семейные отношения строятся на безвозмездной основе.

Все вышеизложенное в совокупности позволяет выделить предмет семейного права.

Предмет семейного права – регулируемые нормами семейного права личные неимущественные и связанные с ними имущественные отношения, возникающие из брака, кровного родства, усыновления, других форм устройства детей на воспитание в семью.

Если понятие предмета семейного права связано с общественными отношениями, регулируемыми семейным правом, то понятие метода – с вопросом о том, как эти общественные отношения регулируются нормами семейного права.

Метод семейного права – это совокупность способов, приемов, средств, при помощи которых регулируются общественные отноше-

ния, входящие в предмет семейного права. Метод семейного права по содержанию воздействия на общественные отношения является дозволительным, а по форме предписаний императивным, поэтому он может быть определен как *дозволительно-императивный*. Дозволительность семейно-правового регулирования проявляется в наделении участников отношений широкими правами, при реализации которых они могут удовлетворить свои интересы в области семейных отношений. Императивность семейно-правового регулирования выражается в запрещении участникам отношений принимать решения или заключать соглашения, выходящие за рамки закона.

Характерные особенности метода семейно-правового регулирования: юридическое равенство участников семейных правоотношений; автономия воли участников семейных правоотношений;

усиление диспозитивного начала в семейно-правовом регулировании; индивидуальное ситуационное регулирование.

С учетом особенностей предмета и метода семейно-правового регулирования *семейное право* – это самостоятельная отрасль права, представляющая собой совокупность правовых норм, регулирующих личные неимущественные и связанные с ними имущественные отношения между гражданами, возникающие на основе брака, кровного родства, усыновления и других форм устройства детей в семью на воспитание.

Основные направления социальной политики государства в области брачно-семейных отношений, сформулированные в ст. 32 Конституции Республики Беларусь, нашли свое дальнейшее развитие и закрепление в ст. 1 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (КоБС), в которой определены задачи действующего законодательства о браке и семье.

Задачами законодательства Республики Беларусь о браке и семье являются:

укрепление семьи в Республике Беларусь как естественной и основной ячейки общества на принципах общечеловеческой морали, недопущение ослабления и разрушения семейных связей;

построение семейных отношений на добровольном брачном союзе женщины и мужчины, равенстве прав супругов в семье, взаимной любви, уважении и взаимопомощи всех членов семьи;

установление и обеспечение приоритета прав детей в соответствии с настоящим КоБС;

установление прав и обязанностей супругов, родителей и других членов семьи в соответствии с положениями Конституции Республики Беларусь, нормами международного права;

охрана материнства и отцовства, прав и законных интересов детей, обеспечение благоприятных условий для развития и становления каждого.

Под *принципами* семейного права понимаются закрепленные действующим семейным законодательством основополагающие начала и руководящие положения, определяющие сущность данной отрасли права и имеющие общеобязательное значение в силу их правового закрепления. Назовем эти принципы.

Принцип защиты семьи государством (ст. 3 КоБС). Государство проявляет заботу о семье путем создания условий для экономической самостоятельности и роста благосостояния семьи, льготной налоговой политики, выплаты государственных пособий семьям, имеющим детей, льготного кредитования, создания и развития учреждений образования, организаций культуры, физической культуры и спорта, здравоохранения, создания условий для сочетания родителями трудовой деятельности с выполнением семейных обязанностей, развития инфраструктуры быта.

Принцип правового регулирования брачных и семейных отношений государством (ст. 4 КоБС). Признается только брак, заключенный в государственных органах, регистрирующих акты гражданского состояния. Религиозные обряды, касающиеся вопросов брака и семьи, правового значения не имеют.

Принцип равенства супругов в семейных отношениях (ст. 20 КоБС). В семье муж и жена равны в личных неимущественных и имущественных правах и обязанностях: праве выбора фамилии, занятий, профессии, места жительства; праве на имущество, нажитое во время брака; правах и обязанностях по воспитанию и содержанию детей и др.

Принцип добровольности брачного союза мужчины и женщины (ст. 12 КоБС). Добровольность брачного союза предполагает свободное волеизъявление мужчины и женщины, которое будущие супруги выражают дважды: при подаче заявления в органы записи актов гражданского состояния и во время регистрации брака. Тем самым исключается чье-либо вмешательство в форме принуждения к вступлению в брак или запрета заключить брак. Нарушение принципа добровольности брака влечет за собой признание его недействительным.

Принцип единобрачия (моногамия) (ст. 19 КоБС). Законодательство о браке и семье закрепляет принцип моногамии: лицо может состоять только в одном зарегистрированном браке. Вступление в брак без прекращения предыдущего влечет за собой отрицательное правовое последствие: повторный брак признается недействительным. Юридическую силу в таком случае сохраняет ранее заключенный брак.

Принцип свободного расторжения брака под контролем государства (ст. 35¹, 36, 37 КоБС). Свобода брака предполагает свободу развода. Бессмысленно сохранять семью, которая фактически распалась. Однако, чтобы предупредить неблагоприятные последствия развода

как для самих супругов, так и их несовершеннолетних детей, расторжение брака происходит под контролем государства.

Принцип ответственности за ненадлежащее воспитание детей (ст. 67 КоБС). Родители, опекуны, попечители несут ответственность за ненадлежащее воспитание и содержание детей в соответствии с законодательством Республики Беларусь.

Принцип приоритета прав детей (ст. 181 КоБС). Ребенок имеет право на особую, преимущественную и первоочередную заботу как со стороны родителей, так и со стороны государства.

Принцип равноправия детей (ст. 182 КоБС). Все дети имеют равные права независимо от происхождения, расовой, национальной и гражданской принадлежности, социального и имущественного положения, пола, языка, образования, отношения к религии, места жительства, состояния здоровья и иных обстоятельств, касающихся ребенка и его родителей. Равной и всесторонней защитой пользуются дети, рожденные в браке и вне брака.

Принцип приоритета семейного воспитания детей (ст. 66, 185 КоБС). Все дети имеют право на жизнь в семье в кругу родителей и родственников, на их заботу и внимание. Органы опеки и попечительства, иные организации, уполномоченные законодательством Республики Беларусь осуществлять защиту прав и законных интересов детей, должны принимать все меры по устройству детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, на воспитание в семью (опекунскую семью, приемную семью, детский дом семейного типа, на усыновление).

Принципы семейного права важны не только для правоприменительной практики, но и для более глубокого уяснения сущности действующего брачно-семейного законодательства, его последующего совершенствования. Задачи и принципы семейного права находят свое закрепление в различных нормативных правовых актах, которые принято называть источниками. *Источниками семейного права* признаются нормативные правовые акты, в которых содержатся правовые нормы, регулирующие брачно-семейные отношения.

Нормативные правовые акты в зависимости от вида органа, их издавшего, подразделяются на законодательные акты (законы) и подзаконные акты. Законы как нормативные акты, изданные высшими органами власти, по отношению к подзаконным актам обладают большей юридической силой.

Основополагающим актом, служащим базой для формирования всех отраслей права, в том числе и семейного, является *Конституция*

Республики Беларусь, статьи которой обладают высшей юридической силой, все другие устанавливаемые нормы должны им полностью соответствовать. Текущее законодательство развивается и совершенствуется на основе конституционных норм. Нормативным правовым актом, закрепившим положения, вытекающие из исторического и культурного развития государства, наиболее полно регулирующие семейные отношения, является *Кодекс Республики Беларусь о браке и семье*, вступивший в действие 1 сентября 1999 г. Как отраслевой кодифицированный законодательный акт, он призван обеспечить на всей территории страны единообразное правовое регулирование личных и имущественных брачно-семейных отношений.

К источникам семейного права относятся также *декреты, указы и распоряжения Президента Республики Беларусь, постановления правительства Республики Беларусь, иные подзаконные акты, регулирующие семейные отношения*.

В соответствии со ст. 7 КоБС гражданское, жилищное и иное законодательство Республики Беларусь применяется к семейным отношениям только в случае отсутствия регулирования этих отношений законодательством о браке и семье.

Республика Беларусь, являясь частью мирового сообщества, не может не считаться с общепризнанными принципами и нормами международного права. Ст. 8 Конституции признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им национального законодательства. Это означает, что к источникам семейного права относятся *международные договоры, заключенные Республикой Беларусь*, – например, Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Кишинев, 7 октября 2002 г.).

При применении норм международного права действует следующее правило: если международно-правовая норма противоречит нормам семейного права Республики Беларусь, то применяется международно-правовая норма.

Сложившиеся общие подходы, единообразное толкование норм права и практика разрешения отдельных категорий дел закреплены в постановлениях пленума Верховного Суда Республики Беларусь. Эти разъяснения толкуют и разъясняют смысл действующего законодательства о браке и семье. В соответствии с Законом Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» к источникам семейного права относятся и *постановления пленума Верховного Суда Республики Беларусь*. Следова-

тельно, при разрешении конкретного спора суды обязаны применять нормы семейного права только при истолковании соответствующего судебного пленума, что обеспечивает единообразное понимание и применение семейного законодательства.

В регулировании брачно-семейных отношений право широко взаимодействует с моралью и нравственностью, поскольку само оно не в состоянии охватить все многообразие отношений в семье. Правила морали и нравственности сами по себе не являются источниками семейного права, но они становятся источниками в случаях их законодательного закрепления. Например, ст. 100 КоБС законодательно закрепляет такую моральную норму, как забота и содержание совершеннолетними детьми своих нетрудоспособных, нуждающихся в помощи родителей¹.

К наиболее важным актам семейного законодательства следует отнести:

1. Конвенцию Организации Объединенных Наций о правах ребенка 1989 г.;

2. Закон Республики Беларусь от 19 ноября 1993 г. № 2570-Х11 «О правах ребенка»;

3. Закон Республики Беларусь от 21 декабря 2005 г. «О гарантиях по социальной защите детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, а также лиц из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей»;

4. Положение о порядке передачи детей на усыновление (удочерение) и осуществления контроля за условиями жизни и воспитания детей в семьях усыновителей на территории Республики Беларусь, утвержденное постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 28 февраля 2006 г. № 290;

5. Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 26 января 2009 г. № 94 «О расходах государства на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении, подлежащих возмещению в доход бюджета»;

6. Положение о порядке организации работы по установлению и осуществлению опеки (попечительства) над несовершеннолетними детьми, утвержденное постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 20 мая 2006 г. № 637, и др.

Таким образом, источниками семейного права являются нормативные акты, в которых содержатся правовые нормы, регулирующие брачно-семейные отношения. Законодательство о браке и семье Рес-

¹ См.: Пенкрат В.И. Семейное право Беларуси : учеб. пособие. Минск, 2014. С. 5–11.

публики Беларусь основывается на Конституции Республики Беларусь и состоит из Кодекса о браке и семье, вступившего в действие с 1 сентября 1999 г. (КоБС), и других законодательных актов. Гражданское, жилищное и иное законодательство применяется к семейным отношениям только в случае отсутствия регулирования этих отношений законодательством о браке и семье. В соответствии со ст. 7 КоБС министерства и другие республиканские органы государственного управления могут издавать нормативные правовые акты по вопросам, касающимся брачных и семейных отношений, в случаях и пределах, предусмотренных КоБС и другими актами законодательства.

Глава 19

ОСНОВЫ ТРУДОВОГО ПРАВА

Трудовое право – это самостоятельная отрасль права, регулирующая общественные (трудовые и связанные с ними) отношения, возникающие в процессе трудовой деятельности работников и некоторых других категорий граждан.

Большинство ученых связывает создание самостоятельной отрасли трудового права с серединой XIX – началом XX в. Можно считать историческими предпосылками возникновения отрасли трудового права и трудового законодательства на территории Беларуси следующие:

формирование на протяжении XIX в. фабричного законодательства под влиянием развития капиталистических отношений, промышленного способа производства и стачечного движения;

частичная систематизация норм трудового права в Уставе о промышленном труде (1913 г.);

научное обоснование обособления трудового договора от договора личного найма, самостоятельности рабочего (трудового) законодательства от гражданского и полицейского (административного) законодательства в трудах К.М. Варшавского, И.С. Войтинского, Ф. Лотмара, Л.С. Таля и других исследователей;

кодификация советского трудового законодательства (начиная с КЗоТов РСФСР 1918 и 1922 гг., КоТ БССР 1929 г.) и расширение подзаконного нормотворчества в сфере труда;

преподавание курса трудового права на юридических факультетах вузов (например, с первых лет основания Белорусского государственного университета в нем преподавался курс трудового права, в том числе в середине 1920-х гг. профессором Н.Н. Кравченко).

Становление отрасли трудового права и законодательства о труде происходило в СССР параллельно во всех советских республиках. Национальное трудовое законодательство Республики Беларусь как независимого государства формировалось в 90-х гг. XX в. и завершилось принятием Трудового кодекса Республики Беларусь в 1999 г., вступившего в силу 1 января 2000 г.

Трудовое право представляет собой многогранное правовое явление, которое может рассматриваться в различных аспектах (с позиции деления права на естественное и позитивное, частное и публичное; в субъективном и объективном смыслах; как системы норм и знаний)¹. Трудовому праву присущи следующие черты:

1) это самостоятельная отрасль права, поскольку обладает своими специфическими предметом и методом правового регулирования;

2) объединяет в себе как частно-правовые, так и публично-правовые начала (что выражается в сочетании юридического равенства субъектов трудового правоотношения – работника и нанимателя и подчинения работника нанимателю), поэтому трудовое право признается частно-публичной отраслью права;

3) относится к одной из основных отраслей права, регулируя общественные отношения, возникающие в важнейшей сфере жизнедеятельности общества, – сфере труда. В эти отношения (в Трудовом кодексе они именуется «трудовые и связанные с ними») вступает большинство граждан, в связи с этим нормы трудового права затрагивают жизненно важные права и интересы основной части трудящихся;

4) одна из наиболее широких по сфере действия отраслей права, к которой относятся различные разновидности общественного труда;

5) одна из сложнейших, объемных отраслей права, так как связана с многообразной трудовой деятельностью различных категорий работников, что обуславливает существование значительного числа нормативных правовых актов в данной сфере общественных отношений, в том числе отраслевых и локальных, действующих в масштабе отдельных отраслей экономики или отдельных организаций (нанимателей);

6) очень динамичная отрасль права в силу того, что нормы законодательства о труде постоянно изменяются и дополняются, так как развиваются общественные отношения, ими регулируемые².

¹ См.: Томашевский К.Л. Очерки трудового права (история, философия, проблемы систем и источников) / науч. ред. О.С. Курылева. Минск, 2009. С. 105–106.

² См.: Греченков А.А., Свергун А.Г. Трудовое право: современные тенденции развития теории и практики его применения в деятельности ОВД Республики Беларусь : учеб. пособие для магистрантов. Минск, 2014. С. 9–11.

Наличие собственного предмета и метода правового регулирования позволяет судить о трудовом праве как о самостоятельной отрасли права.

На протяжении всего XX в. предмет этой отрасли формулировался как трудовые и тесно связанные с ними отношения. Этапы расширения и сужения предмета отрасли трудового права, корректировок в системе отрасли трудового права глубоко анализировались в работах А.М. Лушниковой и М.В. Лушниковой. Метод трудового права характеризуется комплексностью; он предполагает сочетание централизованного и локального, государственного и договорного регулирования. Принципы трудового права имеют системообразующее значение для отрасли трудового права, поскольку при построении трудового законодательства они должны направлять действия законодателя, пронизывая собой всю отрасль либо ее отдельные институты. Анализ указанных признаков позволил К.Л. Томашевскому следующим образом определить отрасль трудового права: это система юридических норм, логически распределенных на части; правовые институты и другие элементы, регулирующие трудовые и иные тесно связанные с ними общественные отношения на основе сочетания централизованного, локального и договорного регулирования, единства и дифференциации правового регулирования труда, а также принципов социального партнерства, равенства, свободы труда, гуманизма и справедливости¹.

Нельзя не согласиться с мнением о том, что с позиции деления права на частное и публичное отрасли трудового права в строгом смысле слова не относятся ни к частному, ни к публичному праву, сочетая в себе оба аспекта, то есть являясь частно-публичной отраслью. Этот вывод обоснован исторически, так как трудовое право выделилось из гражданского права (ведущей отрасли частного права) и полицейского, или административного, права (основы публичного права). В частно-публичной природе трудового права кроется и специфика комплексности метода этой отрасли, который не может быть сведен ни к методу равноправия (автономии) участников общественных отношений, ни к императивному методу власти и подчинения.

Предмет трудового права в соответствии со ст. 4 Трудового кодекса Республики Беларусь образует две группы общественных отношений: трудовые отношения между работником и нанимателем, основанные на трудовом договоре между ними, и отношения, непосредственно связанные с трудовыми. К последним относятся: профессиональная подготовка работников на производстве; деятельность профсоюзов и объединений нанимателей; ведение коллективных переговоров; взаимоотношения

между работниками (их представителями) и нанимателями; обеспечение занятости; контроль и надзор за соблюдением законодательства о труде; государственное социальное страхование; рассмотрение трудовых споров, а также трудовые и связанные с ними отношения, основанные на членстве (участии) организаций любых организационно-правовых форм.

Такие отношения являются главным элементом (ядром) предмета трудового права. Они характеризуются специфическими чертами, по которым их можно отличить от других отношений, в частности от гражданско-правовых:

1) трудовые отношения предполагают выполнение работы личным трудом работника;

2) эти отношения строятся на возмездных началах (предполагают вознаграждение за труд в форме заработной платы);

3) рассматриваемые отношения связаны с выполнением работником конкретной трудовой функции – определенного рода работы в соответствии с профессией, специальностью, квалификацией и должностью работника;

4) указанные отношения имеют, как правило, длящийся характер и не завершаются после выполнения установленной производственной операции или изготовления конечной продукции;

5) данные отношения связаны, как правило, с включением работника в систему организации труда (коллектив работников), существующую у нанимателя (обычно на основе распорядительного акта нанимателя – приказа, распоряжения – о зачислении работника в штат организации);

6) вступая в эти отношения, работник подчиняется установленным у нанимателя правилам внутреннего трудового распорядка, выполняет письменные и устные приказы (распоряжения) нанимателя, не противоречащие законодательству и локальным нормативным правовым актам.

Иные отношения, входящие в предмет трудового права, предшествуют трудовым, сопутствуют им либо вытекают из них¹.

Метод трудового права – это совокупность специфических приемов и способов, регулирующих непосредственно трудовые и тесно связанные с ними отношения. Его сущность может быть охарактеризована четырьмя основными чертами:

порядок (основания) возникновения трудового правоотношения;

общее правовое положение участников трудового правоотношения;

характер (способы) установления прав и обязанностей участников трудового правоотношения;

¹ См.: Томашевский К.Л. Очерки трудового права. С. 108.

¹ См.: Греченков А.А. Трудовое право : учеб. пособие. Минск, 2013. С. 9–11.

способы защиты прав и средства обеспечения исполнения обязанностей участниками трудового правоотношения.

Первая черта метода трудового права проявляется в том, что основанием (юридическим фактом) возникновения трудового правоотношения, сторонами которого являются работник и наниматель, всегда выступает двусторонний юридический акт – трудовой договор.

Вторая черта выражается в особенности общего правового положения участников трудового правоотношения (работника и нанимателя) – сочетании их юридического равенства и подчинения работника нанимателю (что, как отмечалось выше, обуславливает частно-публичную природу трудового права).

Третья черта метода трудового права (правотворчество) обусловлена, во-первых, участием профсоюзов и иных представительных органов работников в правовом регулировании трудовых отношений; во-вторых, сочетанием централизованного (законодательного), локально-договорного и индивидуально-договорного регулирования трудовых отношений; в-третьих, обеспечением единства и дифференциации правового регулирования трудовых отношений; в-четвертых, использованием в правовом регулировании императивных, диспозитивных и рекомендательных норм.

Императивные нормы выражаются в виде либо запрета, либо предписания: к примеру, запрещается принудительный труд (ст. 13 ТК), дискриминация в сфере трудовых отношений (ст. 14 ТК), необоснованный отказ отдельным гражданам в заключении трудового договора (ст. 16 ТК). В императивном порядке устанавливается также возраст, с которого допускается заключение трудового договора (ст. 21 ТК), обязательная письменная форма трудового договора (ст. 18 ТК) и др.

Диспозитивные нормы, широко применяемые в трудовом праве, предоставляют субъектам трудовых отношений возможность в рамках установленных законодательством, самостоятельно регулировать свое поведение. Диспозитивные нормы опираются на коллективно-договорное и индивидуально-договорное регулирование трудовых отношений. Так, содержание соглашений и коллективных договоров определяется сторонами в пределах их компетенции (ст. 360, 364 ТК); по соглашению сторон трудового договора определяются содержание и условия трудового договора (ст. 19 ТК); может устанавливаться неполное рабочее время (ст. 118 ТК); может быть в любое время прекращен трудовой договор (ст. 37 ТК).

Наконец, рекомендательные нормы устанавливают желательные образцы поведения и поэтому приобретают обязательное значение лишь после их применения в конкретных ситуациях. Речь может идти о зако-

нодательно утвержденных примерных формах, перечнях и договорах, которыми на практике руководствуются правоприменители (примерные формы трудового договора, контракта, записки об отпуске, примерные перечни и договоры, связанные с материальной ответственностью работников, и пр.). Весьма часто рекомендательный характер имеют нормативные правовые акты Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь. В качестве примера можно привести Рекомендации по определению тарифных ставок (окладов) работников коммерческих организаций и о порядке их повышения, утвержденные постановлением данного Министерства от 11 июля 2011 г. № 67; Методические рекомендации по определению нормативов времени на отдых и личные надобности работников в отраслях экономики, утвержденные постановлением от 30 сентября 2005 г. № 125; Рекомендации по разработке отраслевых и территориальных систем управления охраной труда, утвержденные постановлением от 16 декабря 2005 г. № 177, и др.

Четвертая черта метода трудового права связана со спецификой способов защиты трудовых прав и средств обеспечения исполнения трудовых обязанностей. Трудовое право использует присущие ему способы (приемы) защиты трудовых прав и законных интересов работников и нанимателей. Так, в случае нарушения нанимателем трудовых прав работника вопрос об их восстановлении разрешается создаваемыми в организациях специальными органами – комиссиями по трудовым спорам. В отличие от других отраслей трудовое право предусматривает возможность создания профсоюзов, призванных защищать трудовые права и законные интересы работников. Надлежащее и своевременное исполнение работниками и нанимателями трудовых обязанностей обеспечивается специфическими для трудового права средствами – мерами дисциплинарной и материальной ответственности¹.

Источники (формы) трудового права представляют собой результат (продукт) правотворческой деятельности. Современные источники трудового права можно определить как принимаемые (заключаемые) в установленном порядке нормативные правовые акты (нормативные договоры), которые регулируют трудовые и связанные с ними отношения. Основным источником трудового права являются нормативные правовые акты. В совокупности важнейшие из них составляют законодательство о труде, которое регулирует весь комплекс трудовых и связанных с ними отношений.

К источникам трудового права относятся:

1) Конституция Республики Беларусь;

¹ См.: Греченков А.А., Свергун А.Г. Трудовое право: современные тенденции... С. 14–15.

2) ТК и другие акты законодательства о труде. В соответствии с абз. 2 ст. 1 ТК законодательством о труде является совокупность нормативных правовых актов, регулирующих общественные отношения в сфере трудовых и связанных с ними отношений:

- законы (кодифицированные и текущие);
- декреты и указы Президента Республики Беларусь;
- постановления Совета Министров (Правительства) Республики Беларусь;
- акты высших судебных органов (заклучения Конституционного Суда Республики Беларусь, постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь);
- акты Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь (постановления, разъяснения, рекомендации, инструкции и др.);
- акты министерств и других республиканских органов государственного управления;
- акты местных советов, исполнительных и распорядительных органов.

К актам законодательства о труде тесно примыкают соглашения (генеральные, тарифные, местные), являющиеся актами социального партнерства.

В ч. 4 ст. 7 ТК закреплено положение, согласно которому в случае противоречия норм законодательства о труде равной юридической силы применяется норма, содержащая более льготные условия для работников;

3) коллективные договоры, соглашения и иные локальные нормативные правовые акты, заключенные и принятые в соответствии с законодательством. Согласно абз. 3 ст. 1 ТК локальными нормативными правовыми актами являются коллективные договоры, соглашения, правила внутреннего трудового распорядка и иные принятые в установленном порядке нормативные правовые акты, регулирующие трудовые и связанные с ними отношения у конкретного нанимателя.

Кодификационным законом о труде является ТК, обеспечивающий полное системное регулирование трудовых и связанных с ними отношений. ТК был принят 26 июля 1999 г., вступил в силу с 1 января 2000 г. и действует с многочисленными изменениями и дополнениями. В настоящее время ТК состоит из 6 разделов, включающих 39 глав и 468 статей.

Таким образом, отрасль трудового права справедливо относится к основным отраслям права, поскольку довольно четко обособлена и по предмету, и по методу правового регулирования от смежных с ней отраслей гражданского права и административного права, представляя собой совокупность правовых норм, регулирующих трудовые отношения и связанные с ними общественные отношения.

Глава 20 УГОЛОВНОЕ ПРАВО

Уголовное право – это совокупность юридических норм, определяющих, какие общественно опасные деяния являются преступлениями; закрепляющих основания и условия привлечения к уголовной ответственности; устанавливающих наказания и иные меры уголовной ответственности, применяемые к лицам, совершившим преступления.

Уголовное право занимает особое место в системе права. Если, например, гражданское, семейное или трудовое право регулируют те или иные общественные отношения, обеспечивая реализацию прав их участников, то уголовное право в первую очередь служит охране этих общественных отношений от общественно опасных посягательств – преступлений.

Предметом регулирования уголовного права являются общественные отношения, возникающие между государством и гражданином с момента совершения им деяния, содержащего признаки преступления, по поводу уголовной ответственности этого лица. Правовые нормы о преступлении и ответственности – это две основные составляющие уголовного права, которые определяют две группы регулируемых им общественных отношений. Первая группа – совокупность общественных отношений, охраняемых от общественно опасных посягательств (преступлений); эти отношения являются внешним предметом регулирования, когда уголовное право рассматривается как неотъемлемая составляющая целостного правового механизма регулирования всех общественных отношений. Вместе с тем уголовному праву присущ и специфический внутренний предмет регулирования. Совершение общественно опасного деяния порождает между государством и виновным лицом уголовно-правовые отношения, именуемые в литературе конфликтными уголовно-правовыми отношениями, содержание которых – обязанность виновного подвергнуться уголовному преследованию, понести наказание и его право на уголовное преследование в точном соответствии с законом; обязанность государства определить преступность содеянного, назначить справедливое наказание либо освободить невиновное лицо от наказания. Однако данный предмет уголовно-правового регулирования не ограничивается только вопросами преступности того или иного деяния – в него включены основания и условия уголовной ответственности, виды и порядок назначения наказания и применения иных мер уголовной ответственности, основания и условия освобождения от уголовной ответственности и наказа-

ния, порядок применения принудительных мер безопасности и лечения. Все эти отношения и составляют вторую группу общественных отношений, регулируемых уголовным правом.

Таким образом, предмет уголовного права – это совокупность общественных отношений, возникающих в связи с совершением предусмотренных Уголовным кодексом общественно опасных деяний и применением мер уголовно-правового воздействия за их совершение¹.

Определение методов уголовного права вытекает из его предназначения, предмета регулирования и особенностей функционирования этой отрасли права. Поскольку уголовное право предназначено прежде всего для регулирования общественных отношений, возникающих в связи с совершением общественно опасных деяний, предусмотренных уголовным законом, то в первую очередь следует говорить о традиционном его методе – принуждении.

Метод принуждения – это способ воздействия на общественные отношения посредством применения мер уголовной ответственности к лицам, совершившим преступление, а также иных мер принудительного характера к лицам, совершившим общественно опасные деяния, предусмотренные уголовным законом. При совершении преступления государство обязано применить к виновному лицу наказание либо иные меры уголовной ответственности. Если общественно опасное деяние, предусмотренное уголовным законом, совершено в состоянии невменяемости, к нему применяются принудительные меры безопасности и лечения (они используются и в иных случаях, предусмотренных в уголовном законе). Иными словами, когда начинается практическое применение уголовно-правовых норм, начинает действовать метод принуждения.

Для регулирования общественных отношений используется также метод запрета.

Метод запрета – это способ воздействия на общественные отношения путем запрещения совершения общественно опасных деяний, предусмотренных в уголовном законе, под угрозой наказания. Его используют еще до начала применения метода принуждения, то есть он распространяется на всех граждан, на которых возлагается обязанность не нарушать установленные уголовным законом запреты (опосредованное регулирование общественных отношений). Указанный метод имеет значение и для уголовно-правовой оценки уже совершенного общественно опасного деяния, когда применяется соответствующая

¹ См.: Бабий Н.А. Уголовное право Республики Беларусь. Общая часть : учебник. Минск, 2010. С. 11–12.

уголовно-правовая норма, содержащая запрет (непосредственное регулирование общественных отношений).

Кроме указанных методов уголовного права, выделяют методы дозволения, предписания и поощрения.

Метод дозволения – это такой способ воздействия на общественные отношения, когда гражданам разрешается по своему усмотрению, при соблюдении условий, установленных уголовным законом, совершать деяния, формально содержащие признаки преступления. Это позволяет гражданам пресекать общественно опасные посягательства путем причинения вреда нападающим, задерживать лиц, совершивших преступления, путем причинения им вреда, спасать более ценные блага путем причинения менее значительного вреда, действуя в состоянии крайней необходимости, и т. п. Фактически метод дозволения находит отражение во всех статьях Уголовного кодекса (УК), предусматривающих обстоятельства, исключающие преступность деяния (ст. 34–40 УК). Он распространяется на любых граждан, в том числе и на лиц, обязанных в силу своего профессионального положения противодействовать преступности.

Метод предписания – способ воздействия на общественные отношения, возникающие в сфере применения норм уголовного права, посредством законодательной регламентации оснований и порядка применения уголовно-правовых норм; распространяется преимущественно на правоприменителей. В УК подробно регламентируются вопросы о назначении наказания, освобождении от уголовной ответственности и наказания, погашении и снятии судимости и др. В соответствующих статьях УК фактически содержатся предписания о том, как должны действовать правоприменительные органы, разрешая на практике подобные вопросы. Например, в ст. 83 УК предусматриваются сроки давности, по истечении которых лицо подлежит освобождению от уголовной ответственности. При этом сроки давности установлены в зависимости от тяжести содеянного (категории преступления). Кроме того, закон предписывает условия, при соблюдении которых лицо может быть освобождено от ответственности. Все эти требования закона обязательны для правоприменителя.

Метод поощрения – способ воздействия на общественные отношения, когда стимулируется отказ от совершения преступления (добровольный отказ от совершения преступления исключает уголовную ответственность); совершение действий по уменьшению причиненного преступлением вреда (деятельное раскаяние является обстоятельством, смягчающим ответственность, и может служить основанием освобождения лица от уголовной ответственности); положительное поведение

осужденных во время отбывания назначенного им наказания, свидетельствующее об их желании исправиться или встать на путь исправления (например, условно-досрочное освобождение от наказания может быть применено к осужденному лишь при его примерном поведении, доказывающем его исправление; замена неотбытой части наказания более мягким применяется к лицу, твердо вставшему на путь исправления)¹.

Источниками уголовного права являются Конституция Республики Беларусь, общепризнанные принципы и нормы международного права, Уголовный кодекс Республики Беларусь.

Конституция, во-первых, очерчивает круг социально значимых ценностей, подлежащих уголовно-правовой охране (жизнь человека, свобода, неприкосновенность и достоинство личности и др.); во-вторых, закрепляет ранее рассмотренные принципы уголовной ответственности; в-третьих, определяет основы механизма реализации уголовной ответственности. Свообразным источником уголовного права Беларуси являются и некоторые нормы международного права. Юридическая сила норм международного права проявляется в том, что если внутригосударственные уголовно-правовые нормы противоречат общепризнанным принципам и нормам международного права (например, нормам Международного пакта о гражданских и политических правах), то вопросы уголовной ответственности следует решать в соответствии с требованиями международных документов. Важнейший источник уголовного права – Уголовный кодекс Республики Беларусь, единственный уголовный закон, действующий на территории государства. Все новые законы, предусматривающие уголовную ответственность, должны включаться в УК. Основной источник уголовного права Беларуси – Уголовный кодекс 1999 г., закон, принятый парламентом Республики Беларусь, определяющий, какие общественно опасные деяния являются преступлениями, закрепляющий основания и условия уголовной ответственности, устанавливающий наказания и иные меры уголовной ответственности, которые могут быть применены к лицам, совершившим преступления, а также принудительные меры безопасности и лечения в отношении лиц, совершивших общественно опасные деяния (ч. 1 ст. 1 УК).

Только уголовный закон, а не какой-либо иной нормативный акт регламентирует вопросы уголовной ответственности. Это объясняется тем, что уголовная ответственность – наиболее острая форма государственного принуждения, затрагивающая судьбы людей и в значительной мере ограничивающая права личности. Только законодательная

власть должна определять принципы уголовной ответственности, круг деяний, признаваемых преступлениями, виды наказания и иных мер уголовной ответственности. Это вытекает из п. 2 ст. 97 Конституции Республики Беларусь.

В ч. 2 ст. 1 УК сказано: «*Настоящий Кодекс является единственным уголовным законом, действующим на территории Республики Беларусь. Новые законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат включению в настоящий Кодекс*». Таким образом, вопросы уголовной ответственности не могут решаться в каких-либо особых законах, направленных на борьбу с теми или иными преступлениями. Во всех случаях нормы уголовно-правового содержания должны включаться в Уголовный кодекс и применяться как его соответствующие статьи.

Основанием уголовной ответственности является совершение преступления.

Преступлением признается совершенное виновно общественно опасное деяние (действие или бездействие), характеризующееся признаками, предусмотренными уголовным законом, и запрещенное им под угрозой наказания.

Преступление – это *деяние*, то есть определенное активное или пассивное поведение человека. Не может признаваться преступлением образ мыслей человека, его мировоззрение. Самые грязные помыслы, если они каким-то образом обнаружены, не влекут уголовной ответственности. Но как только лицо приступает к осуществлению своего намерения (например, готовится к краже автомобиля), появляются признаки деяния и можно констатировать преступление. Преступлением считается деяние, которое является *общественно опасным*. Данный признак заключается в способности деяния причинить существенный вред охраняемым законом интересам. Это объективное свойство преступления объясняет, почему определенные деяния запрещаются под страхом наказания. Кража причиняет вред собственнику имущества, фальшивомонетничество нарушает денежное обращение в государстве, сбыт наркотических средств угрожает здоровью населения и т. д.

Преступление – это не всякое общественно опасное деяние, а лишь такое, которое *запрещено уголовным законом*. В уголовном праве Беларуси не допускается применение уголовного закона по аналогии, когда к ответственности привлекаются за общественно опасное деяние, не предусмотренное в УК, по тем статьям, которые называют сходными по роду и важности преступления. Однако совершение лицом запрещенного уголовным законом общественно опасного деяния не всегда

¹ См.: Саркисова Э.А. Уголовное право. Общая часть : учебник. Минск, 2014. С. 31–32.

расценивается как преступление. Необходимо установить наличие вины, то есть наличие соответствующего психического отношения лица к деянию и наступившим последствиям в форме умысла или неосторожности. Преступление – это виновное деяние.

Важно проводить отличие преступления от иных видов правонарушений. Главное отличие проводится по характеру и степени общественной опасности. Преступление всегда причиняет больший вред общественным отношениям, чем, например, дисциплинарный проступок или административное правонарушение. Разграничение между преступлением и иными правонарушениями проводится и по формальному признаку – характеру противоправности. Если деяние предусмотрено в УК – это преступление; если деяние влечет ответственность в соответствии с другим законом – это иное правонарушение.

Преступления, предусмотренные в УК, могут быть *классифицированы* по различным критериям.

Например, *по форме вины* различают умышленные преступления (разбой, бандитизм) и преступления, совершенные по неосторожности (служебная халатность).

По характеру общественной опасности выделяют четыре группы преступлений: особо тяжкие (убийство при отягчающих обстоятельствах, бандитизм, измена государству); тяжкие (изнасилование, контрабанда, грабеж); менее тяжкие (доведение до самоубийства, истязание); не представляющие большой общественной опасности (оскорбление, самоуправство).

В зависимости от круга общественных отношений, которым данные преступления причиняют вред, различают преступления против человека, против государства, против собственности, против общественной безопасности, против здоровья населения, против порядка управления и т. д.

Итак, факт совершения преступления выступает в качестве основания для привлечения лица к уголовной ответственности. *Уголовная ответственность* выражается в осуждении от имени Республики Беларусь по приговору суда лица, совершившего преступление, и применении на основе осуждения наказания либо иных мер уголовной ответственности в соответствии с УК. Главным в уголовной ответственности является факт осуждения лица, виновного в совершении преступления. Осуждение несет в себе как нравственное порицание, так и отрицательную правовую оценку содеянного. Осуждение лица создает для него правовое состояние судимости, заключающееся в возможности применения к осужденному наказания либо иных мер уголовной ответственности в соответствии с приговором и УК. Судимость – то правовое

поле, в рамках которого применяются правоограничения, вытекающие из уголовной ответственности.

Лицо считается судимым со дня вступления в законную силу приговора суда вплоть до погашения или снятия судимости. В течение срока судимости в случаях, предусмотренных законом, за осужденными может осуществляться профилактическое наблюдение или превентивный надзор. Продолжительность срока судимости зависит прежде всего от тяжести совершенного преступления.

Основной целью уголовной ответственности является *исправление осужденного*, которое предполагает превращение преступника в законопослушного человека. Существующая задача – убедить и заставить осужденного хотя бы под страхом наказания не нарушать уголовный закон, не совершать в будущем новых преступлений.

Вторая цель – *предупреждение совершения новых преступлений осужденным* (частное предупреждение), которая достигается посредством установления над осужденным в период судимости официального контроля как в процессе исполнения наказания, так и после его отбытия.

Третья цель уголовной ответственности – *предупреждение преступлений со стороны лиц, склонных к антиобщественному поведению* (общее предупреждение); она достигается обеспечением неотвратимости уголовной ответственности и строгостью мер уголовно-правового воздействия. Недопустимо ради устрашения лиц, склонных к совершению преступлений, игнорировать принцип справедливости и наказывать отдельных преступников чрезмерно сурово.

Правовые последствия уголовной ответственности различны. *Уголовная ответственность может заключаться:*

в осуждении лица с применением назначенного наказания; осуждении с отсрочкой исполнения назначенного наказания; осуждении с условным неприменением назначенного наказания; осуждении без назначения наказания;

в осуждении с применением в отношении несовершеннолетних принудительных мер воспитательного характера.

Наказание – это принудительная мера уголовно-правового воздействия, применяемая по приговору суда к лицу, осужденному за преступление, и заключающаяся в предусмотренных законом лишении или ограничении прав и свобод осужденного.

Наказание является основным средством достижения целей уголовной ответственности. Для наказания характерны следующие *признаки*:

это особая мера государственного принуждения; может быть назначена только за совершение лицом деяния, предусмотренного уголовным законом в качестве преступления;

назначается только по приговору суда от имени государства; носит строго личный характер;

связано с ограничением прав и свобод лица, совершившего преступление.

Именно указанными признаками наказание отличается от иных мер государственного принуждения и от мер общественного воздействия.

Уголовное право закрепляет систему наказаний, то есть исчерпывающий перечень наказаний, названных в порядке, позволяющем соотносить наказания по их строгости («лестница» наказаний от менее строгого к более строгому). Значение исчерпывающего перечня наказаний состоит в том, что суд не может назначить осужденному такое наказание, которое законом не предусмотрено.

В соответствии с УК к лицам, совершившим преступления, могут применяться следующие *основные наказания*: общественные работы, штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, исправительные работы, арест, ограничение свободы, лишение свободы, пожизненное заключение, смертная казнь. Для военнослужащих в качестве основного наказания может применяться ограничение по военной службе.

К основным наказаниям могут присоединяться *дополнительные наказания*: лишение воинского или специального звания, конфискация имущества. Общественные работы, штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью могут назначаться в качестве как основных, так и дополнительных наказаний.

Смертная казнь и пожизненное заключение являются *исключительными основными наказаниями* и применяются лишь к лицам, совершившим преступления, сопряженные с умышленным лишением жизни человека при отягчающих обстоятельствах. Эти наказания не могут быть назначены лицам, совершившим преступление в возрасте до 18 лет, женщинам, а также мужчинам, достигшим ко дню постановления приговора 65 лет.

Лишение свободы – одно из самых суровых наказаний. Оно назначается на срок от 6 месяцев до 12 лет, а за особо тяжкие преступления на срок более 12 лет, но не свыше 15 лет. За особо тяжкие преступления, сопряженные с умышленным посягательством на жизнь человека, лишение свободы устанавливается на срок не свыше 25 лет.

Кроме осуждения с исполнением назначенного наказания, возможно применение иных мер уголовной ответственности: осуждение с от-

срочкой исполнения назначенного наказания; осуждение с условным неприменением назначенного наказания; осуждение без назначения наказания; осуждение несовершеннолетнего с применением принудительных мер воспитательного характера¹.

Таким образом, уголовное право представляет собой совокупность юридических норм, предусматривающих преступность и наказуемость общественно опасных деяний, определяя тем самым, какие деяния представляют опасность для общества; устанавливает уголовно-правовой запрет на их совершение, объявляя такие деяния преступлениями и предусматривая за них наказание.

Глава 21

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОТРАСЛИ ПРАВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

21.1. Дискуссионные вопросы формирования новых процессуальных отраслей белорусского права

В теории права выделяют отрасли материального и процессуального права. Отличие отраслей материального права от процессуальных изложено в гл. 11. Традиционно к процессуальным отраслям права относят уголовно-процессуальное право, гражданско-процессуальное право и административно-процессуальное право. Однако в российской и белорусской научной литературе по трудовому праву высказана идея формирования и возникновения *трудового процессуального (процедурно-процессуального) права*. За последние годы появился ряд публикаций по данной теме². Однако мнение ученых о существовании трудового процессуального (процедурно-процессуального) права в качестве отрасли права не общепризнано, это лишь одна из доктринальных

¹ См.: Основы права ; под общ. ред. Л.М. Рябцева, Г.Б. Шишко. Минск, 2014. С. 275–276; 284–287.

² См.: Гуцин И.В. Трудовое процессуально-процедурное право – новая самостоятельная отрасль права, ее предмет, метод и система // Современные проблемы трудового права и права социального обеспечения : материалы Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 22–23 июня 2006 г. Минск, 2006. С. 176–185 ; Томашевский К.Л. Трудовое процессуальное право и его место в системе права Республики Беларусь // Суд. весн. 2007. № 2. С. 41–43 ; Трудовое процессуально-процедурное право : курс лекций / под общ. ред. И.В. Гуцина. Минск, 2008 ; Трудовое процессуальное право : учебник / под общ. ред. И.В. Гуцина. Минск, 2008.

идей. Полагаем, что пока преждевременно вести речь о существовании в Республике Беларусь самостоятельной отрасли трудового процессуального (процедурно-процессуального) права, что обусловлено отсутствием его собственного предмета и метода правового регулирования. В этой связи следует согласиться мнением К.Л. Томашевского, что трудовое процедурно-процессуальное право в научном плане может быть рассмотрено в качестве комплексной подотрасли трудового права Беларуси, правда, еще окончательно не сформированной¹.

21.2. Уголовно-процессуальное право

Уголовно-процессуальное право – это отрасль права, представляющая собой совокупность норм, регулирующих общественные отношения, возникающие в связи с появлением информации о готовящемся, совершаемом или совершенном преступлении. Таким образом, уголовно-процессуальное право в самом общем виде есть система установленных законодательством правил надлежащей юридической процедуры, в которой могут быть реализованы задачи уголовного процесса.

В современной российской науке обосновывается другое понимание уголовно-процессуального права в его языковом (психолингвистическом) аспекте, методологической основой которого является риторика и теория интерпретации. В этом смысле уголовно-процессуальное право рассматривается как текст уголовно-процессуального закона, помноженный на его интерпретацию, то есть «начитанный» текст закона. Решающее значение здесь имеет речевая деятельность, обмен доводами, сила убеждения, что свойственно судебному процессу, а досудебное производство расценивается как придаток к нему. По сути, данная концепция слабо применима к отечественной модели уголовного процесса и свойственна в большей степени странам англосаксонской правовой семьи с классической состязательной процедурой производства по уголовным делам.

В качестве самостоятельной отрасли уголовно-процессуальное право в странах континентальной Европы окончательно обособилось от уголовного права в XIX в. Например, во Франции отдельный кодекс процессуальных законов появился в 1808 г. (*Code construction crimincle*); в Германии разделение материальных и процессуальных норм произошло

впервые в Баварии с изданием Уложения 1813 г. В Российской империи это было связано с принятием Судебных уставов 1864 г.

Уголовно-процессуальное право определяет задачи и принципы уголовного процесса, права и гарантии их реализации; устанавливает систему стадий уголовного процесса, порядок производства в каждой из них и конкретного процессуального действия, основания и порядок принятия по делу процессуальных решений. Уголовно-процессуальное право – это совокупность определенных законом правил, регулирующих уголовный процесс в целом. Раскроем его социальную значимость.

Так, уголовно-процессуальное право:

обеспечивает применение уголовно-правовых норм, ограждающих личность, общество, государство от преступных посягательств путем регламентации деятельности органов дознания, предварительного следствия, прокурора и суда;

закрепляет полномочия органов, ведущих уголовный процесс, при возбуждении, расследовании, рассмотрении и разрешении уголовных дел;

устанавливает основания и порядок применения мер принуждения;

содержит меры, направленные на восстановление прав и законных интересов граждан, которым причинен физический, имущественный или моральный вред;

определяет гарантии прав личности (в частности, обеспечивает обвиняемому право на защиту, неприкосновенность личности, жилища, тайну переписки, телефонных и иных переговоров, право на справедливое правосудие и иные установленные законом права);

создает порядок и условия деятельности, ограждающие невиновного от привлечения к уголовной ответственности и наказания, а в случае незаконного уголовного преследования и осуждения невиновного гарантирует отмену состоявшегося решения и полную его реабилитацию; оказывает воспитательное воздействие на граждан.

Являясь самостоятельной отраслью, уголовно-процессуальное право имеет специфические предмет и метод правового регулирования, обусловленные особенностями общественных отношений, возникающих при производстве по материалам и уголовным делам. В качестве *предмета правового регулирования* рассматриваемой отрасли выступают юридические отношения, складывающиеся между участниками уголовного процесса, – судьей, прокурором, следователем, подозреваемым, обвиняемым, потерпевшим и др. Специфика уголовно-процессуальных отношений указанных субъектов предопределяет своеобразие метода правового регулирования.

Преобладающим в сфере уголовно-процессуальных отношений считается *императивный метод*, суть которого – в возникновении права и обязанности субъекта на совершение тех или иных процессуаль-

¹ См.: Томашевский К.Л. Очерки трудового права. С. 173.

ных действий не по личному усмотрению или договоренности с другими субъектами, а по властному велению закона, не допускающему отступлений от содержащихся в нем предписаний. Государство использует данный метод, как правило, там, где речь идет о необходимости проведения в жизнь централизованных начал в регулировании общественных отношений, связывая его с публичностью уголовного процесса. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 15 Уголовно-процессуального кодекса государственные органы, должностные лица, уполномоченные осуществлять уголовное преследование, обязаны в пределах своей компетенции принимать необходимые меры по обнаружению преступлений и выявлению лиц, их совершивших, возбуждению уголовного дела, привлечению виновных к предусмотренной законом ответственности и созданию условий для постановления судом законного, обоснованного и справедливого приговора.

В последнее время все большее распространение и поддержку получает другой метод правового регулирования, используемый в уголовном судопроизводстве, – диспозитивный, когда субъект реализует свое право или по собственному единоличному усмотрению, или по добровольному соглашению с другими субъектами. Это имеет место по делам частного и частно-публичного обвинения, при регулировании вопросов гражданского иска и т. п.¹

Таким образом, вся деятельность по реализации задач, стоящих перед уголовным процессом, регламентируется уголовно-процессуальным законом, содержащим и себе соответствующие правовые нормы, которые в совокупности составляют уголовно-процессуальное право.

Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь – это кодификационный нормативный правовой акт, обеспечивающий системное регулирование общественных отношений, складывающихся при производстве по материалам и уголовным делам. УПК был принят Палатой представителей 24 июня 1999 г., одобрен Советом Республики 30 июня 1999 г. и 1 января 2001 г. вступил в законную силу. Структура УПК определена содержанием и стадийностью уголовного процесса. Состоит кодекс из 3 частей, 16 разделов, 57 глав и 519 статей. Первая часть «Общие положения» определяет задачи, принципы уголовного процесса, правовое положение его участников, понятие доказательств и порядок доказывания, меры принуждения, процессуальные сроки, издержки и ряд других основополагающих институтов уголовно-процессуального права. Во второй части «Досудебное производство» закрепляется порядок осуществления уголовного процесса на стадиях возбуждения уго-

¹ См.: Данько И.В. Уголовно-процессуальное право / Уголовный процесс. Общая часть : учебник / И.В. Данько [и др.] ; под общ. ред. И.В. Данько. Минск, 2012. С. 50–52.

ловного дела и предварительного расследования. Третья часть «Судебное производство» содержит нормы, регламентирующие деятельность участников процесса на судебных стадиях, специфику предусмотренных УПК особых производств, а также процедуру оказания международной правовой помощи по уголовным делам на основе принципа взаимности.

21.3. Гражданско-процессуальное право

Гражданское процессуальное право – совокупность правовых норм, регулирующих деятельность суда и юридически заинтересованных в исходе дела лиц, а также других участников процесса по рассмотрению и разрешению гражданских дел и принудительному исполнению судебных постановлений. Гражданское процессуальное право относится к числу процессуальных отраслей права. Основное назначение данной отрасли права – определить судебную процедуру защиты права, порядок рассмотрения и разрешения гражданских дел судами первой инстанции и вышестоящими судами, а также порядок принудительного исполнения судебных постановлений и иных юрисдикционных актов.

Особенности гражданского процессуального права обусловлены предметом этой отрасли права и методом ее правового регулирования.

Предметом гражданского процессуального права является гражданское судопроизводство (гражданский процесс), регулируемая процессуальным законодательством деятельность общего суда, юридически заинтересованных в исходе дела лиц и других участников процесса по рассмотрению, разрешению гражданских дел, принудительному исполнению судебных постановлений и иных юрисдикционных актов.

Н.Б. Зейдер высказал мнение о необходимости расширения предмета гражданского процессуального права, включив в него, кроме судебной деятельности, юрисдикционную деятельность иных органов (нотариата, третейских и товарищеских судов, КТС и др.), которым закон предоставил право разрешать гражданские дела. Некоторые ученые поддержали эту идею (Н.Е. Арапов, И.А. Жерулис, В.Н. Щеглов и др.), однако большинство отвергли идею «зейдеризации» гражданского процесса. Дело в том, что такое понимание предмета гражданского процессуального права не соответствует законодательству о гражданском судопроизводстве, которое регламентирует лишь *судебную деятельность по гражданским делам* (ст. 3 ГПК Республики Беларусь). Кроме того, по своей юридической природе осуществление правосудия в суде по гражданским делам коренным образом отличается от рассмотрения дел в несудебных органах. Гражданское процессуальное право не может регулировать деятельность всех юрисдикционных ор-

ганов по защите гражданских прав. В этой связи в процессуальной науке обоснованно отмечается, что гражданским процессом является только гражданское судопроизводство (Н.И. Авдеенко, А.А. Добровольский, А.А. Мельников, Н.А. Чечина, М.С. Шакарян др.). Поэтому даже тогда, когда государственный арбитраж был ликвидирован и учрежден хозяйственный суд, законодатель не решился создавать новый ГПК, который одновременно регулировал бы деятельность и общих, и хозяйственных судов¹.

Для гражданского процессуального права характерен императивно-диспозитивный *метод правового регулирования общественных отношений*.

Императивная сторона метода правового регулирования выражается в том, что отношения между судом и участниками гражданского судопроизводства строятся по принципу власти и подчинения. Власть суда подкрепляется определенными санкциями, предусмотренными нормами гражданского процессуального права, являющимися в гражданском процессе способом принуждения субъектов к осуществлению своих процессуальных обязанностей.

Указанные санкции можно разделить на следующие самостоятельные виды: применяемые к суду; применяемые к юридически заинтересованным в исходе дела лицам; применяемые к участникам процесса, не имеющим юридической заинтересованности в исходе дела.

Диспозитивность (распорядительность) проявляется в гражданском процессе в том, что судебная защита возможна лишь по инициативе (волеизъявлению) заинтересованных лиц. По общему правилу только заинтересованное лицо вправе возбудить дело либо отказаться от иска и стороны могут заключить мировое соглашение. Суд по своей инициативе гражданские дела не возбуждает.

Гражданское процессуальное право регулирует разнообразные отношения, возникающие в ходе осуществления судами правосудия. Многочисленные нормы и институты гражданского процессуального права едины и взаимосвязаны между собой. Логически последовательное и внутренне согласованное расположение норм и институтов составляет систему гражданского процессуального права, которая включает: а) нормы, содержащие общие правила гражданского судопроизводства; б) нормы, регулирующие порядок рассмотрения и разрешения гражданских дел на отдельных стадиях процесса².

В гражданском процессуальном праве выделяют Общую и Особенную части.

¹ См.: Тихиня В.Г. Гражданский процесс : в 2 т. Минск, 2002. Т. 1. С. 8.

² См.: Гражданский процесс : курс лекций : в 2 т. / Т.М. Фицук [и др.]. Минск, 2010. Т. 1. С. 4.

Общая часть содержит нормы и институты, имеющие значение для всего гражданского процесса: основные положения о гражданском судопроизводстве; виды судопроизводства и стадии гражданского процесса; принципы гражданского судопроизводства; правовой статус участников гражданского судопроизводства; подведомственность и подсудность гражданских дел; доказательства и доказывание; иск как средство судебной защиты права и охраняемых законом интересов; организацию и обеспечение производства в суде по гражданскому делу; судебные расходы; процессуальные сроки; гражданскую процессуальную ответственность.

Особенная часть включает: исковое производство; производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений; особое производство; приказное производство; производство в суде первой инстанции; порядок рассмотрения и разрешения дел в кассационном, надзорном производстве и по вновь открывшимся обстоятельствам; исполнение судебных постановлений и иных юрисдикционных актов; правила международного гражданского процесса.

Указанная система гражданского процессуального права положена в основу структуры ГПК Республики Беларусь.

Гражданское процессуальное право как отрасль права нельзя смешивать с гражданским процессуальным правом как наукой. Предметом науки гражданского процессуального права является гражданское процессуальное право. Наука гражданского процессуального права помогает органам государства своевременно устранять имеющиеся недостатки, исследовать и обобщать судебную практику разрешения гражданских дел и на основе изучения этой практики подготавливать научно обоснованные рекомендации по совершенствованию действующего законодательства. Кроме того, она призвана анализировать причины, порождающие гражданско-правовые споры в стране, разрабатывать меры по предотвращению нарушения гражданских прав, изучать гражданское судопроизводство в его историческом развитии.

С учетом изложенного гражданское процессуальное право определяется как система правовых норм, регулирующих порядок осуществления правосудия судом по гражданским делам, а также порядок принудительного исполнения судебных постановлений и иных юрисдикционных актов.

21.4. Административно-процессуальное право

Административно-процессуальное право представляет собой отрасль права, регулиующую широкий круг разнообразных общественных отношений.

Вариант решения проблемы предмета административно-процессуального права впервые в советской правовой науке был предложен В.Д. Сорокиным в докторской диссертации «Вопросы теории административно-процессуального права», защищенной в 1968 г. на юридическом факультете Ленинградского государственного университета. После этого между ведущими учеными в области административного права начались споры относительно того, является ли административно-процессуальное право самостоятельной отраслью права.

Условно можно выделить две концепции по данному вопросу. Сторонники первой (Д.Н. Бахрах, П.И. Кононов и др.) обосновывают свою точку зрения тем, что административно-процессуальное законодательство, даже его формально обособленная от административного законодательства часть, не образует, по их мнению, системы, поскольку отсутствует единый системообразующий кодифицированный нормативный акт. Административно-процессуальное законодательство неразрывно связано с административным, даже та его часть, которая формально обособлена от него в виде отдельных административно-процессуальных актов. Таким образом, административно-процессуальное законодательство – это составная, органическая часть административного законодательства. В этой связи можно вести речь лишь об искусственном обособлении административно-процессуального права как отрасли. Сейчас в качестве самостоятельной отрасли права может рассматриваться лишь административное право, выраженное в виде реально существующего административного законодательства, объединяющего материальные и процессуальные нормы.

Сторонники концепции, предложенной В.Д. Сорокиным, придерживаются диаметрально противоположной точки зрения: «Мы разделяем мнение основоположника административно-процессуального права в нашей стране В.Д. Сорокина о том, что административно-процессуальные нормы обладают всеми необходимыми признаками отрасли российского права. В соответствии с признанной в теории права позицией реально существующая группа правовых норм может являться отраслью права, если соответствует трем требованиям: а) имеет свой предмет правового регулирования (то есть группу общественных отношений, отличающихся от иных групп качественной характеристикой); б) имеет соответствующую степень своей внутренней организации (то есть систему, позволяющую этой группе отношений выступать в качестве элемента системы права в целом, что в свою очередь влечет наличие обособленной нормативной базы); в) обладает способностью взаимодействовать не с отдельными группами норм других

отраслей, а с отраслями в целом (то есть с системами такой же степени организации аналогичного уровня) с помощью метода правового регулирования. Наличие всех трех взаимосвязанных факторов позволяет рассматривать группу правовых норм в качестве отрасли права»¹.

Некоторые белорусские ученые полагают, что современная административно-процессуальное право – это всего лишь большая группа норм, регулирующих процедуры властной деятельности и находящихся в системе административного права. До тех пор, пока эта группа норм не упорядочена и не систематизирована, преждевременно говорить о ней как об отрасли (даже подотрасли), системе сложившихся институтов в рамках административно-правовой отрасли права. Сейчас такой подход можно оценить как прогноз, пожелание, но не как реальное состояние административно-процессуального права. Разнообразие административных процедур – правотворческих, поощрительных, разрешительных, юрисдикционных и других – чрезвычайно велико. Процессуальные нормы более органично связаны с материальными нормами соответствующих правовых институтов, чем с процессуальными нормами других институтов права. Очевидно, что расширение процессуализации, системы общих административно-процессуальных норм будет способствовать сближению, унификации, систематизации процессуальных норм. Но выделение в самостоятельную отрасль административно-процессуального законодательства принесет практике больше вреда, чем пользы, так как разделит сложившиеся целостные правовые институты обращений граждан, административной ответственности и другие на материальную и процессуальную части².

Особенность норм административно-процессуального права – во вторичности процессуальных норм, так как они существуют для того, чтобы обеспечить эффективную реализацию материальных норм. Кроме того, административно-процессуальное право обслуживает материальные нормы многих отраслей права (прежде всего конституционное, административное, земельное) и иные отрасли публичного права. Кроме того, нормы о регистрации актов гражданского состояния, сделках с имуществом, банкротстве, исполнительном производстве обеспечивают гражданское, семейное, гражданско-процессуальное право.

¹ Панова И.В. Административно-процессуальная деятельность в Российской Федерации. Саратов, 2001. С. 77.

² См.: Федчук И.Л. Административно-деликтный процесс: понятие, специфика и задачи // Администрат. право : учеб. пособие : в 2 ч. Ч. 2 : Административно-деликтное право. Процессуально-исполнительное право / под общ. ред. А.И. Сухаркова. Минск, 2013. С. 260–261.

Что касается процессуально-исполнительного права как составной части административно-процессуального, то впервые в истории ответственного административного законодательства процессуальные нормы отделены от материальных и сосредоточены в одном кодифицированном акте – Процессуально-исполнительном кодексе Республики Беларусь об административных правонарушениях от 20 декабря 2006 г. (ПКИоАП), что позволило более четко и полно регламентировать процедуру рассмотрения дел об административных правонарушениях, закрепить права и обязанности всех участников административно-деликтного процесса. Согласно ст. 1.1 ПКИоАП этот кодекс определил порядок административного процесса, права и обязанности его участников, а также порядок исполнения административного взыскания. ПКИоАП – единственный закон, действующий на территории Республики Беларусь, установивший порядок административного процесса. Нормы других законодательных актов, предписывающих порядок административного процесса, права и обязанности его участников, подлежат включению в этот кодекс. ПКИоАП основывается на Конституции и общепризнанных принципах международного права. Если вступившими в силу международными договорами Республики Беларусь предусмотрены иные правила, чем те, которые установлены кодексом, применяются правила международных договоров.

Порядок административного процесса, установленный ПКИоАП, является единым и обязательным для всех государственных органов, иных организаций и должностных лиц, ведущих административный процесс, а также для иных его участников. ПКИоАП призван способствовать формированию в обществе уважения к правам и свободам человека и гражданина, утверждению справедливости.

Глава 22

ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО И НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА

Выше мы указывали, что нормы международного права не входят непосредственно в национальное право и образуют самостоятельную систему (более подробно см. об этом в гл. 11). В этой связи данная глава будет посвящена проблемам соотношения международного и национального права, тем более, что указанные проблемы все более привлекают внимание ученых-международников, специалистов в области конституционного права и общей теории государства и права. Этот факт

определяется объективным процессом развития международного сотрудничества государств, когда отношения субъектов регулируются международным правом, усиленным воздействием внутригосударственного права на экономические, социальные, политические, культурные отношения внутри страны.

Степень влияния международного права на национальное право зависит от многих факторов. Правовые системы различных стран имеют разные подходы к определению места и роли норм международного права в национальных системах, однако основополагающий принцип – принцип добросовестного выполнения международных обязательств. В юридической литературе находят свое развитие и обоснование как *дуалистическая*, так и *монистическая* концепции взаимодействия международного и внутреннего права.

Дуалистическая концепция была впервые сформулирована в XIX в. немецким ученым Г. Трипелем. По его мнению, международное и внутригосударственное право суть не только различные отрасли права, но и различные правопорядки. Это два круга, которые тесно соприкасаются, но никогда не пересекаются. Наиболее верным последователем дуалистической теории был итальянец Д. Анцилотти. Однако они оба, относя международное право и национальное право к различным правовым системам, не отрицали их взаимосвязи. Г. Трипель указывал, что международное право окажется во многих отношениях бессильно, если оно не будет постоянно обращаться за помощью к внутреннему праву. А. Кассезе, другой итальянский юрист-международник, поддерживая позицию Г. Трипеля, указывал, что международное право не является самостоятельной правовой системой, так как государство не способно самостоятельно выражать свою волю, являясь абстрактной структурой, действующей через индивидов.

Монистическая концепция рассматривает международное право и национальное право как части единой правовой системы. Впервые эту идею выдвинул в 1899 г. немецкий ученый В. Кауфманн, однако он не признавал их статусы равноправными, отдавая предпочтение либо национальному праву, либо международному. Таким образом, в монистической теории сформировались два направления. Первое, получившее развитие в XIX в., исходило из признания верховенства национального права и рассматривало международное право как сумму внешнегосударственного права различных стран. Наиболее распространенным стало второе направление монистической концепции, ос-

новывающееся на признании примата международного права¹. При этом в рамках данной концепции выдвигались два основных тезиса: 1) приоритет имеет внутригосударственное право; 2) приоритет имеет международное право. Идея верховенства международного права получила широкое развитие после Второй мировой войны.

Государства можно классифицировать в зависимости от того, какое место в системе права занимают международные нормы:

международные нормы имеют конституционный статус;

статус международных норм выше обычного закона;

международные нормы соответствуют обычному закону.

Во внутреннем законодательстве каждой из республик бывшего СССР не было места принципу, который обеспечивал бы действие норм международного права, вследствие чего внутренние и международно-правовые нормы были весьма рассогласованы, что наиболее ярко проявилось в области политических и личных прав и свобод граждан.

Нельзя утверждать, что до принятия Конституции 1994 г. в законодательстве Беларуси никак не регулировались вопросы соотношения международных договоров и норм внутреннего права: в ряде кодексов, законов был закреплён приоритет норм международного права по отношению к правилам, изложенным в законе.

Международным сообществом давно признано, что принятие государством на себя тех или иных международных обязательств означает обязанность для государства соблюдения их, но при этом противоречащие им нормы внутренних актов должны быть скорректированы. В ст. 27 Венской конвенции о праве международных договоров предусмотрено, что участник договора не может ссылаться на положение своего внутреннего права как оправдание для невыполнения им договора.

В ст. 8 Конституции Беларуси закреплено положение, согласно которому Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства. При этом не допускается заключение международных договоров, противоречащих Конституции. Эта фундаментальная норма свидетельствует о стремлении законодателя строить независимое государство на правовых демократических принципах.

Следует указать в связи с этим на некоторые аспекты. Признание приоритета общепризнанных принципов международного права означает не что иное, как определение вектора развития всей правовой сис-

¹ См.: Бородин А.И., Вежновец В.Н. Международное публичное право : учеб. пособие. Минск, 2016. С. 31.

темы. Именно в этом смысле следует понимать фразу «обеспечивает соответствие им законодательства». С учетом общепризнанных принципов международного права должно осуществляться «наполнение» конституционных норм, определение их содержания. Норма, запрещающая заключать международные договоры, противоречащие Конституции, является гарантией государственного суверенитета Беларуси, самостоятельной в проведении внутренней и внешней политики.

Принципы международного права отличаются от норм международного права степенью обобщенности и юридической силой. Справедливо отмечается, что для принципов международного права характерна высшая степень нормативной обобщенности, то есть общепризнанные принципы являются такими нормами международного права, которые разделяются мировым сообществом, обладают высшей степенью обобщенности и нормативности, что означает предопределение ими содержания других норм международного права.

Общепризнанные принципы не сформулированы в едином международном акте. Некоторые из них названы в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений между государствами, в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций от 24 октября 1970 г., другие – в Хельсинском заключительном акте и иных международных договорах.

С учетом двух тенденций – глобализации и регионализации – к общепризнанным принципам в сфере обеспечения прав и свобод человека следует относить и те из них, источником которых являются важнейшие международно-правовые акты, составляющие Билль о правах.

Среди специалистов ведутся споры по поводу непосредственного применения норм ратифицированных государством международных договоров, в том числе и многосторонних. В этой связи можно выделить две основные группы международных договоров: 1) не требуется принятие каких-либо законодательных актов; 2) обязательно принятие внутригосударственных актов в целях их реализации.

В белорусском законодательстве до недавнего времени не было общей формулировки, согласно которой международные договоры, заключенные в соответствии с конституционной процедурой, составляют неотъемлемую часть белорусского права и республиканского законодательства. В отдельных правовых источниках (кодексах, законах), как отмечалось выше, иногда подчеркивалось верховенство международного договора по отношению к конкретному нормативному акту, однако для непосредственного применения международного до-

говора этого недостаточно. Законом Республики Беларусь от 23 июля 2008 г. № 421-З «О международных договорах Республики Беларусь» предусмотрена определенная процедура имплементации международных договоров во внутреннее законодательство.

Приоритет норм международного права находит свое развитие также и в разделе Конституции, посвященном правам и свободам граждан. Государство гарантирует права и свободы, не только закрепленные в Конституции, но и предусмотренные обязательствами республики перед международным сообществом. Такая формулировка обязывает государственные органы отдавать приоритет международным обязательствам по отношению к законам и подзаконным актам, принимая названные формы права в строгом соответствии с международными обязательствами¹.

Таким образом, внутригосударственное (национальное) право и международное право представляют собой две различные самостоятельные системы. Это означает, что они характеризуются как общими чертами, так и особенными. Внутреннее право государства регулирует отношения внутри страны, на ее территории; международное право есть совокупность принципов и норм, регулирующих отношения между государствами и другими субъектами.

¹ См.: Василевич Г.А. Основы международного права // Основы права : учебник / под общ. ред Л.М. Рябцева, Г.Б. Шишко. Минск, 2014. С. 291–293.

ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	3
Раздел I. ОБЩИЕ ЗАКОНОМЕРНОСТИ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА	5
Глава 1. Происхождение государства и права	5
1.1. Власть и социальные нормы в первобытном обществе	5
1.2. Разложение первобытнообщинного строя. Предпосылки и причины возникновения государства и права	9
1.3. Основные концепции происхождения государства и права	14
Раздел II. ОСНОВЫ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА	18
Глава 2. Понятие и признаки государства, его сущность и социальное назначение	18
2.1. Признаки государства и определение его научного понятия	18
2.2. Основные подходы к пониманию сущности и социального назначения государства	23
Глава 3. Форма государства	27
3.1. Понятие и структурные элементы формы государства	27
3.2. Форма правления	28
3.3. Форма государственного устройства	33
3.4. Политико-правовой режим	36
Глава 4. Функции государства	39
4.1. Понятие функций государства	39
4.2. Классификация функций государства	40
4.3. Формы и методы осуществления функций государства	44
Глава 5. Механизм (аппарат) государства	47
5.1. Понятие и значение механизма (аппарата) государства	47
5.2. Структура и принципы деятельности механизма (аппарата) государства	49
5.3. Органы государства и их виды	52
Глава 6. Понятие, признаки и некоторые проблемы формирования правового государства	55
6.1. Правовое государство в политико-правовой мысли	55

6.2. Признаки правового государства и некоторые проблемы его формирования	57	14.2. Виды юридической ответственности	145
Раздел III. ОСНОВЫ ТЕОРИИ ПРАВА	65	14.3. Принципы юридической ответственности	147
Глава 7. Понятие права, его признаки, сущность и социальное значение	65	Раздел IV. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОСНОВНЫХ ОТРАСЛЕЙ ПРАВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ	149
7.1. Понятие и признаки права	65	Глава 15. Конституционное право - базовая отрасль права Республики Беларусь	149
7.2. Социальное назначение, сущность и принципы права	69	Глава 16. Основы административного права	165
7.3. Функции права	72	Глава 17. Гражданское право	169
Глава 8. Основные направления современного правопонимания	73	Глава 18. Основы семейного права	177
8.1. Естественно-правовая теория	74	Глава 19. Основы трудового права	184
8.2. Позитивистско-нормативистская и социологическая теории	75	Глава 20. Уголовное право	191
8.3. Проблема соотношения права и закона	77	Глава 21. Процессуальные отрасли права Республики Беларусь	199
Глава 9. Формы (источники) права. Источники права Республики Беларусь	82	21.1. Дискуссионные вопросы формирования новых процессуальных отраслей белорусского права	199
9.1. Понятие и виды форм (источников) права	82	21.2. Уголовно-процессуальное право	200
9.2. Источники права Республики Беларусь	85	21.3. Гражданско-процессуальное право	203
Глава 10. Нормы права. Взаимодействие правовых норм с иными социальными нормами	91	21.4. Административно-процессуальное право	205
10.1. Понятие и признаки нормы права	91	Глава 22. Проблемы соотношения международного и национального права	208
10.2. Структура типичной правовой нормы	92		
10.3. Способы изложения элементов норм права в статьях нормативных правовых актов	97		
10.4. Виды норм права	98		
10.5. Соотношение норм права с иными социальными нормами	102		
Глава 11. Система права	105		
11.1. Понятие системы права и ее структурные элементы	105		
11.2. Основания построения системы права	107		
11.3. Основные отрасли права Республики Беларусь. Материальное и процессуальное право. Частное и публичное право	109		
11.4. Система права и система законодательства	114		
11.5. Система права и правовая система	115		
Глава 12. Правовые отношения	118		
12.1. Понятие, основные признаки и структура правоотношения	118		
12.2. Субъекты правоотношения	121		
12.3. Субъективные права и обязанности участников правоотношения. Содержание и форма правоотношения	123		
12.4. Объекты правоотношения	126		
12.5. Юридические факты и их классификация	128		
12.6. Виды правоотношений	132		
Глава 13. Правомерное поведение и правонарушение	133		
13.1. Понятие и виды правомерного поведения	133		
13.2. Понятие, признаки, юридический состав и виды правонарушения	135		
Глава 14. Юридическая ответственность	139		
14.1. Понятие юридической ответственности и ее основные признаки	139		

Учебное издание

Алексей Федорович **Вишневский**
Николай Алексеевич **Горбатов**
Александр Владимирович **Григорьев**

ПРАВОВЕДЕНИЕ

Учебное пособие

Редактор *Т.В. Мейкшане*
Компьютерная верстка *И.В. Бачилы, Г.М. Граховской*

Подписано в печать 02.11.2017. Формат 60×84 ¹/₁₆.
Бумага офсетная. Ризография. Усл. печ. л. 12,56. Уч.-изд. л. 12,27.
Тираж 100 экз. Заказ 314.

Издатель и полиграфическое исполнение:
учреждение образования
«Академия Министерства внутренних дел Республики Беларусь».
Свидетельство о государственной регистрации издателя,
изготовителя, распространителя печатных изданий № 1/102 от 02.12.2013.
Пр-т Машерова, 6, 220005, Минск.