

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

КРАСНОЯРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

Юридический институт

Кафедра теории государства и права

**ТЕОРИЯ
ГОСУДАРСТВА И ПРАВА**

Сборник статей

Красноярск 2001

УДК 34
ББК 67.0
Т 338

Рецензенты: С.В. Навальный, кандидат юридических наук, декан юридического факультета Аграрного государственного университета; Н.А. Рябинин, кандидат юридических наук, преподаватель Сибирского юридического института МВД России.

Редакционная коллегия: В.Д. Ардашкин (отв. ред.), В.Н. Княгинин, И.Д. Мишина, В.М. Шафиров

Редактор А.А. Назимова

Корректор Т.М. Пыжик

Т 338 Теория государства и права: Сб. статей / Отв. ред. В.Д. Ардашкин; Краснояр. гос. ун-т. 3-е изд., переработ. и доп. Красноярск, 2001. 150 с.

В сборнике помещены материалы, которые отражают происходящие изменения во всех сферах государственно-правовой действительности. Изучение материалов сборника поможет обеспечить подготовку высококвалифицированного юриста, соответствующего достижениям и потребностям современной государственно-правовой цивилизации.

Предназначен для студентов Юридического института Красноярского государственного университета в качестве пособия при изучении теории государства и права и спецкурса «Проблемы теории государства и права».

Печатается по решению редакционно-издательского совета Красноярского государственного университета.

© Красноярский
государственный
университет, 2001

СОДЕРЖАНИЕ

Княгинин В.Н.	Теория государства и права как наука.....	4
Ардашкин В.Д.	Государство и право: от классового подхода к общецивилизационному.....	19
Княгинин В.Н.	Правовое государство.....	24
Ардашкин В.Д.	Конституционный строй Российской Федерации: основы, структура, проблемы развития.....	30
Шафиров В. М.	Понятие права в человеческом измерении.....	37
Мишина И.Д.	Ценностное единство нравственности и права.....	49
Мишина И.Д.	Функции ценностей в праве.....	67
Панченко В.Ю.	К вопросу о принципах современного российского права.....	74
Шафиров В.М.	Принуждение и обеспеченность права.....	89
Ардашкин В.Д.	Правоохранительный механизм: понятие, структура.....	96
Ардашкин В.Д.	Охранительный механизм в праве и пределы ограни- чения права и свобод человека по российскому за- конодательству и международному праву.....	104
Зарубин Е.В.	Национальная безопасность: правовые аспекты....	111
Шайхутдинов Е.М.	К вопросу о толковании норм права.....	121
Сафронов В.В.	Общая характеристика правового образования.....	129
Шафиров В.М.	О концепции довузовского правового образования	136
Ардашкин В.Д.	Сравнительное правоведение: понятие, структура	142

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА КАК НАУКА

1. Научное познание мира

Современная наука представляет собой профессиональную исследовательскую деятельность, которую осуществляет достаточно широкий круг людей. При этом целью науки в отличие от иных видов исследовательской деятельности является не просто достижение некоего знания, а открытие законов, которым подчиняются возникновение, существование и развитие изучаемых объектов. Поскольку же число последних весьма велико, а они по своей природе очень разнообразны, научные исследования неизбежно разделяются на относительно самостоятельные "науки". Для каждой из них характерны:

1. Собственный объект исследования – изучаемая наукой часть окружающего мира. Это может быть общество и протекающие в нем социальные процессы, и тогда речь идет о науках, называемых "социальными". Если же объектом научного познания выступают какие-либо природные явления и процессы, выходящие за рамки взаимоотношений людей, то ими уже занимаются науки "естественные". В свою очередь, по мере выделения исследуемых объектов в специальные группы социальные и естественные науки дифференцируются на отдельные науки и их блоки. Скажем, среди прочих выделяются науки юридические, исторические и т.д.

2. Цель – то, ради чего осуществляется познание, какие законы стремится открыть наука. Поэтому возможно возникновение целого ряда наук, исследующих одни и те же процессы и явления, но преследующих при этом разные познавательные цели. Например, в конце XIX века постановка новой цели – познание политических процессов с точки зрения не их юридического оформления, а роли факторов, задающих содержательный результат данных процессов, привела к выделению из юриспруденции такой науки, как политология.

3. Предмет науки, т.е. то, с чем наука непосредственно работает, что она созидает и трансформирует. Таковым предметом для науки выступают знания. Причем предмет рассматривается как бы в двух ипостасях: с содержательной стороны – это теоретическая модель исследуемого объекта; с формальной стороны – это выработанные наукой специальные термины, используемые для обозначения основных элементов, конструкций названной модели. В силу этого научная теория приобретает вид цепи взаимосвязанных категорий, а точнее – пирамиды категорий, на вершине которой находятся наиболее фундаментальные из них.

4. Методология науки или совокупность средств решения познавательных задач, получения научного знания, его категориального оформления.

5. Социальное значение. Оно выражается в роли, которую играет наука в обществе и как сфера своего рода "духовного производства" - источника знаний, и как профессиональная деятельность достаточно широкого круга лиц (ученых) со всеми необходимыми атрибутами: образованием, научными званиями, научными учреждениями, публикацией научных трудов, обменом научными результатами и т.д. Ясно, что без соответствующего социального значения исследовательская деятельность может претендовать в лучшем случае на роль хобби отдельных лиц либо на решение прикладных технических задач в 14 других сферах человеческой деятельности.

Таким образом, для того чтобы охарактеризовать всякую науку, в том числе и теорию государства и права, необходимо рассмотреть ее объект, цель, предмет, методологию и социальное значение.

2. Цель, объект и предмет теории государства и права

Цель теории государства и права заключается в познании основных закономерностей возникновения, развития и функционирования государства и права как самостоятельных целостных явлений.

Исходя из этого объектом данной науки очень часто считают сами государство и право. Думается, что верно это лишь отчасти. Изучение государства и права вне их взаимосвязи с иными явлениями, хотя и не относящимися к числу государственно-правовых, но на деле задающими параметры их функционирования, невозможно. Государство и право лишь моменты в жизни общества, и вне ее контекста их существование становится не просто бессмысленным, но и вообще невозможным. Поэтому если попытаться в наиболее общей форме определить объект теории государства и права, то им будет не только государство и право, а все общество, хотя и рассматриваемое преимущественно в аспекте его государственно-правовой организации. В любом случае теоретик-право- и государствовед свои объяснения сущности государства и права вынужден выводить из неправовых, негосударственных явлений и прибегать к метаюридическим категориям (справедливости, экономического базиса, классовой борьбы, нравственности, высшего разума и т.д.).

Цель теории государства и права, ее объект в свою очередь во многом определяют предмет этой науки. В качестве такового выступает теоретическая модель всей государственно-правовой организации общества в целом. Именно с этой моделью работает теория государства и права, ее она создает, перестраивает, уточняет и развивает.

То, что предметом данной науки является лишь одна из сторон общественного бытия, отличает ее от иных социальных наук, стремящихся к построению теоретической модели всего общества (например, философия, социология) или иных сторон его жизни (психология, политология, этнография и др.).

С другой стороны, столь широко определяемый предмет теории государства и права отличает ее от иных юридических научных дисциплин, исследующих какие-то отдельные фрагменты государственно-правовой организации общества, часть государственно-правовых явлений и процессов (государственное, гражданское, уголовное право, процесс и т.д.).

Содержательные границы предмета теории государства и права обуславливают и особенности ее понятийной базы. Поскольку теория работает в целом с общей моделью государства и права, постольку и строится она как цепь понятий, развивающих наиболее "абстрактные", по определению Е.Б. Пашуканиса, понятия права (государства) [1].

Кроме того, отражение предметом теории государства и права исключительной специфики последних как социальных явлений особого рода диктует необходимость использования этой наукой специальной юридической терминологии (например, таких понятий, как юридический факт, правоотношение, субъективные права и юридические обязанности, юридическая сила и т.д.).

Когда речь идет о предмете науки, его категориальном аппарате, следует учитывать, что формирование достигается за счет усилий многих ученых. При этом, несмотря на множество исследований в рамках одной науки, их различие по уровню и характеру, предмет теории государства сохраняет свое единство, а ученые, реализуя собственные познавательные цели, действуют в соответствии с общей целью науки. Такое единство цели и предмета науки достигается во многом благодаря характерному для нее общему "конвенциональному полю" научных категорий. Оно состоит из единообразно истолковываемых разными учеными научных категорий, которые тем самым являются своего рода результатом соглашения (конвенции) об их одинаковом понимании между различными исследователями. Для юриспруденции особенно важно согласие по поводу многих терминов, так как зачастую от их истолкования зависят судьбы людей, а порой и государств. Поэтому столь большое внимание наука уделяет разработке таких категорий, как "правонарушение", "вина", "закон", "правоспособность" и др.

В то же время теория государства и права, как и всякая наука, допускает при сохранении общности смысловой значимости своих понятий их особенную трактовку разными исследователями. Данное обстоятельство в свою очередь приводит к множественности теоретических концепций государственно-правовых явлений. Если же различия

между этими концепциями оказываются связанными с разным пониманием государства и права в целом, охватывают всю терминологическую базу науки или большую ее часть, а также устойчиво проявляются во многих исследованиях, то можно говорить о возникновении и существовании различных "школ" правоведения.

Следует отметить, что основные контуры "конвенционального терминологического поля" теории государства и права определились в XIX - начале XX веков. Тогда же возникли основные школы правоведения, сохраняющиеся и развивающиеся в науке и до сих пор. К числу наиболее значительных из них относятся: нормативистская школа права, социологическая юриспруденция, психологическая школа права и др.

3. Методология теории государства и права

Методология теории государства и права включает в себя различные методы решения познавательных задач и категориального оформления получаемого знания. Прежде всего в нее входят общие методы познания, характерные для любой мыслительной деятельности вообще. Например, анализ как мысленное расчленение исследуемого объекта на отдельные составляющие; синтез как идеальное соединение отдельных элементов, свойств и т.д. в единое представление об объекте; дедукция как переход в рассуждениях от общего к частному; индукция как обобщение частного и др.

Собственно говоря, эти методы не являются исключительным достоянием науки. Это приемы формально-логического мышления. Тем не менее они специально разрабатываются, используются наукой и образуют основание ее методологии.

Следующую группу методов составляют мировоззренческие. Их суть заключается в том, что исследователь всегда выбирает исходный принцип получения знания: либо оно выводится из уже имеющихся теорий в результате их толкования, взаимоувязки, устранения противоречий между мыслительными конструкциями; либо знание получается в результате эмпирического установления реальных фактов существования познаваемого объекта и их осмысления. Таким образом, в науке применяются два исходных мировоззренческих метода познания – экзегетический и позитивный.

Экзегетическая теория (от "экзегеза" – толкование) создается всегда в результате истолкования неких конечных истин, которые не достигаются ученым, а заимствуются готовыми из каких-либо источников. Таковыми могут выступать:

1. Религиозные учения. Содержащиеся в них божественные откровения являются основой построения научных доктрин всех религиоз-

но-правовых систем, в том числе канонического, мусульманского права.

2. Политическо-философские учения. Например, советское правоведение в своих исследованиях на протяжении многих десятилетий не выходило за рамки узкого круга марксистских догм.
3. Труды научных авторитетов, служащие объектом апологетического комментирования для их последователей. Такого подхода в своих исследованиях большей частью придерживались представители школы глоссаторов, выросшей из комментирования трудов римских юристов.
4. Нормативно-правовые акты. В этом случае экзегетический метод выступает как юридико-догматический, когда понятия государства, права, других юридических явлений прямо заимствуют либо выводят посредством формально-логического анализа из текста нормативно-правового акта. В свое время догматическое истолкование закона привело к возникновению нормативистской школы права.

Познавательные возможности экзегетического метода весьма ограничены. Тот факт, что лежащие в основе экзегетической теории догмы не подлежат критике, придает данной теории характер обоснования уже известного. Теория не открывает качественно нового знания. В этих условиях научные исследования, как правило, выливаются в подбор иллюстрирующих канонизированные догмы цитат из текстов-первоисточников [2], а также в периодические кампании очищения положений последних от "нервного" толкования, борьбу против ревизий и научных ересей.

В конце концов развитие основанной на экзегетическом методе теории практически прекращается. Рано или поздно она объявляется завершенной. Так было в X веке, когда несколько ученых-богословов из г.Хира систематизировали труды по мусульманскому праву, после чего его доктрина была объявлена завершенной и неизменной на будущее. Спустя почти тысячелетие к аналогичному итогу пришло марксистское правоведение, построенное на иных мировоззренческих основах, но также использовавшее экзегетический метод исследования государства и права [3].

Особенностью экзегетической теории является то, что она существует, пока сохраняется авторитет ее первоисточника. Причем поддержание данного авторитета мало зависит от самой науки, делающей ее заложницей религии, политики и т.д. Недаром в XIX веке получил широкую известность и пользовался большой популярностью во многих европейских странах опубликованный в 1848 году реферат берлинского прокурора Кирхмана "Бесполезность юриспруденции как науки". В нем автор утверждал, что три слова законодателя могут превратить в макулатуру целые научные библиотеки. Данное утвер-

ждение во многом было справедливо по отношению к нормативистско-догматическому правоведению того времени.

Экзегетическая теория государства и права может стать внутренней непротиворечивой и логически завершенной, но зачастую не способна выдержать проверку практикой, которую в своих исследованиях старательно игнорирует.

Противоположностью экзегетического метода в исследовании государства и права является позитивный метод. Ученые – сторонники последнего – решают познавательные задачи не комментированием освященных чьим-либо авторитетом текстов, а посредством исследования реальных фактов государственно-правовой жизни общества. Если для экзегетов объект и предмет науки фактически совпадают ("священные истины"), то для приверженцев позитивного метода объект исследования – реальные социальные явления и его предмет – знания о данных явлениях четко различаются.

Истоки позитивной теории всегда находятся в эмпирическом знании, т.е. полученном в результате наблюдения, практического эксперимента, иного опыта. Вместе с тем позитивный метод не исключает формулировку теоретических суждений высокого уровня абстракции и сведения их в единую систему путем логического согласования. Другое дело, что теоретические суждения должны поддаваться проверке с помощью эмпирических данных и уж во всяком случае не приниматься как бесспорная и полная истина, если они не позволяют объяснить результаты таких данных.

Позитивный метод исследования государства и права значительно потеснил экзегетический, особенно на рубеже XIX – XX веков.

Это связано с тем, что формально-догматическая юриспруденция, стремившаяся найти ответы на все вопросы правоведения в законе, была не в силах объяснить причины появления в Америке и Европе нового государственно-правового уклада жизни общества. Новая нормативная система не могла быть выведена из старой при помощи формально-логического анализа. Становление новых государственно-правовых порядков предопределялось действием неюридических факторов, никак не предусмотренных старыми законами или даже противоречащих им.

Тогда многие юристы открыли для себя, что познание сущности права и государства осуществляется в первую очередь метаправовыми, метагосударственными способами. Это столь явно выходило за рамки традиционного правоведения, что даже породило у некоторых ученых ощущение, будто они стоят на пороге создания не просто новой государственно-правовой теории, а принципиально новой юридической науки [4].

Выбором одного из двух вышеназванных мировоззренческих методов исследования задается вектор движения теории государства и

права к концептуальной модели данных явлений. В то же время по ходу этого движения перед исследователем встает огромное количество конкретных познавательных задач, для решения которых должны использоваться разнообразные конкретные приемы и способы познания.

Последние могут быть разделены в зависимости от того, используются ли они во всех науках, каких-то их группах либо в одной конкретной науке (в данном случае – теории государства и права), на общенаучные, междисциплинарные и частнонаучные или специальные.

Среди общенаучных особое место занимают диалектическая логика, системный подход, структурализм и др. Диалектическая логика, например, требует рассмотрения государства и права в их развитии, источником которого выступают социальные противоречия, предполагающие количественные и качественные изменения данных явлений и т.д. Системный подход в отношении государства и права предполагает их понимание как целостных систем, входящих в качестве элементов в более сложную систему, каковой является общество в целом. Структурализм при изучении государственно-правовых процессов основное внимание обращает не на установление ближайших каузальных (причинных) связей между явлениями, а на структурно-функциональные их характеристики и связи.

Особую группу составляют междисциплинарные методы исследования. В частности, в теории государства и права могут проводиться и реально проводятся конкретно-социологические исследования значимого в государственно-правовом отношении поведения людей (опросы, наблюдения, эксперименты), собираются статистические сведения, осуществляется моделирование государственно-правовых процессов.

Что же касается частнонаучных или специальных методов исследования, то такими для теории государства и права, по наиболее распространенному в литературе мнению, являются юридико-догматический, метод сравнительного правоведения (компаративистика) и юридическая герменевтика. Первый из них представляет собой метод толкования правовых актов и определения их действия в условиях конкуренции между собой. Компаративистика являет собой сравнительный анализ разных государственно-правовых систем. Юридическая герменевтика построена на исследовании реального содержания правовых актов и иных действий исходя из знания социального контекста, в котором они принимаются, свершаются.

Говоря о юридико-догматическом методе, компаративистике и юридической герменевтике как о специальных методах теории государства и права, необходимо видеть известную условность подобного утверждения. Во-первых, эти же методы широко применяются и другими юридическими науками. Во-вторых, они по сути дела являются

всего лишь модификациями общенаучных или междисциплинарных методов науки.

Методология теории государства и права помимо уже вышеописанных методов исследования государственно-правовых явлений включает в себя также приемы, методы построения научной теории, т.е. способы развертывания цепочки понятий, раскрывающей смысл категории, которая выбрана исследователем в качестве центральной для своей теории. В.А. Козлов основными методами построения теории государства и права назвал гипотетико-дедуктивный и содержательно-генетический [5].

Гипотетико-дедуктивный метод основан на предположительном выборе ключевого понятия, а остальные понятия формируются как производные от него, ему подчиненные. Например, при построении теории права представители различных школ правоведения могут развертывать понятие права, выбирая ключевой категорию нормы права (нормативисты), правоотношения (социологическая школа права), правосознания (психологическая школа права) и т.д. Соответственно все остальные категории, развертывая содержание ключевой, обретают в зависимости от него собственный смысл.

Содержательно-генетический метод основан также на допущении. Только здесь это допущение того, что какое-либо понятие обозначает генетически начальную ступень образования исследуемого государственно-правового явления. Понятие, характеризующее развитую форму последнего, образуется как результат развития понятия "первоклеточки", которое вовсе не обязательно должно быть основным понятием теории. В литературе предостаточно примеров, когда право в своей развитой форме выводилось из фактических отношений владения, товарного обмена, игравших роль правовой "первоклеточки".

И содержательно-генетический, и гипотетико-дедуктивный методы построения государственно-правовой теории основаны на допущении, гипотезе при выборе исходного для развития теории понятия.

Сам же выбор в данном случае трудно обосновать чем-либо, кроме мировоззренческих позиций автора и его культурно-научных предпочтений. Этот факт был подмечен в юриспруденции еще в прошлом веке, в силу чего такие видные юристы, как Р. Иеринг, Г. Арнс, Г.Ф. Шершеневич, сетовали на отсутствие в юридической науке надежного метода исследования. Возникает парадокс, суть которого состоит в том, что ученый, еще не приступив к формулировке окончательного определения объекта своего исследования, уже выбрал ключевое понятие, исходно содержащее все существенные моменты данного определения.

Видимо, пока нет возможности опровергнуть тезис Г. Гегеля, что наука о праве должна развить из понятия идею, представляющую ра-

зум предмета. Но понятие права переживает становление вне науки, его дедукция предполагает существование этого понятия как данного [6].

Итак, методология теории государства и права есть сложное, многоуровневое образование. Она включает в себя помимо общих приемов и способов абстрактного мышления мировоззренческие подходы решения конкретных познавательных задач, а также методы формулировки научных теорий.

4. История развития теории государства и права и социальное значение данной науки

Юриспруденция как наука о государстве и праве – одна из первых научных дисциплин в истории человечества. До ее возникновения систематическое познание государственно-правовых явлений было монополией жрецов, философов или политиков. Они искали в государственно-правовом устройстве общества проявление божественной воли, некоего универсального порядка вещей либо стремились извлечь из использования государства и права утилитарную выгоду.

Однако усложнение общественной жизни, возрастание социальной значимости юридических вопросов в какой-то момент времени потребовали, чтобы на смену интересующимся государством и правом "между прочим" пришли профессиональные юристы. Последние должны были иметь специальную подготовку, обладать концептуальными знаниями о юридических явлениях и навыками обращения с ними. Следовательно, возникла необходимость в юридической науке.

Впервые эту необходимость реализовали в Древнем Риме [7]. Причиной тому были не просто склонность римлян к формализму и символизму, в том числе и в сфере правовых отношений, а сложный процесс, главными действующими лицами которого были профессиональные судьи и адвокаты.

История сохранила сведения о производстве. Тем самым знание правил отправления правосудия перестало быть прерогативой служителей религиозного культа. Следующий шаг сделал плебейский понтифик Тиберий Корунканий, давший в 254 году до н.э. первую публичную консультацию по вопросам права (*responsa*), которая открыла поле деятельности для профессиональных юристов.

После этого юридическая практика в Риме приобрела столь значительные масштабы, что понадобились учебники по праву и специальная научная подготовка юристов. Первые систематизации римского права и первые достаточно полные комментарии к нему сделали Квинт Муций Сцевола (ум. в 209 году до н.э.) и Сервий Сульпиций Руф (около 106-43 годов до н.э.). А в I-II веках н.э. возникли уже первые крупные научные школы права (сабиньянцы и прокуляянцы).

Падение Рима привело к параличу римского права, но не повлекло за собой уничтожения накопленного римскими юристами знания. Поэтому, когда в X-XI веках в континентальной Европе происходит так называемое возрождение идеи права (т.е. в обществе рождается стремление к рациональному правовому обустройству своей жизни), достигается оно во многом путем рецепции (принятия) римского права.

Долгое время преподавание права в европейских университетах велось в форме толкования источников римского права и трудов римских юристов. Причем изучали римское право в двух конкурирующих школах правоведения: в школе канонического права, центрами которой были Париж и Оксфорд, и в школе "глоссаторов" и "постглоссаторов", зародившейся в Равенне и Болонье.

Но уже начиная с XVI века юридическая наука все больше внимания уделяла национальному праву. Его кафедры в XVII-XVIII веках открывали во всех ведущих университетах Европы. В юриспруденции выделились различные дисциплины, а сама она превратилась в сложную многоотраслевую науку.

Последняя нуждалась в концептуальном осмыслении государства и права, но не с позиций философа или практикующего политика, как это делалось ранее, а с позиций юриста. Как писал в начале XIX века Г.Ф. Пухта в своей "Энциклопедии права", юристы, отдающие на откуп философам разработку общетеоретических вопросов юриспруденции, уподобляются садовникам, сажающим деревья с уже зрелыми плодами. При этом на вопрос, откуда берутся такие деревья, юрист вынужден будет указать на сад соседа-философа [8].

Первые опыты создания общетеоретической науки были приняты в XVIII веке. В Великобритании это сделал Д. Остин, "аналитическая юриспруденция" которого должна была стать наукой о принципах, понятиях и особенностях, присущих наиболее развитым системам права. На европейском континенте, в частности в Германии, нечто подобное делали представители "исторической школы права". По крайней мере, во вводной статье основанного К.Ф. Савиньи (1779-1861) "Журнала исторического правоведения" отмечалось, что задача названной школы состоит не столько в изучении истории развития права, сколько прежде всего и главным образом в выработке нового понимания правоведения как науки.

Первым же, кто ввел в курс обучения студентов общетеоретическую юридическую дисциплину, был, по-видимому, И.Ш. Пюттер (1725-1805), который в 1767 году прочитал лекцию на тему "Проба юридической энциклопедии и методологии". Пюттер основал новый курс энциклопедии права, уже не сводившийся к краткому очерку истории юридических наук, как это было в ХУП веке, а стремившийся к созданию теории государства и права.

С XVIII – XIX веков на юридических факультетах стали читать курсы философии, энциклопедии либо общей теории государства и права. И сейчас, например, студенты юридических факультетов Германии в части общетеоретической подготовки изучают "философию права", "методологию юридической науки", "всеобщее учение о государстве".

По сравнению с Европой юридическая наука в России возникла намного позже. Первыми профессиональными правоведами в России были приглашенные Петром I из Германии при создании Академии наук академики-юристы. Правда, их влияние на российскую правовую науку было весьма скромным. В силу этого многие считают моментом возникновения русского правоведения открытие в 1755 году Московского университета и учреждение в нем юридического факультета. Философско-юридические факультеты вошли в состав созданных в начале XIX века Дерптского, Казанского, Харьковского, Петербургского, Киевского университетов. Большая часть преподавателей этих факультетов прошла подготовку к профессорскому званию в учебных заведениях за границей, в первую очередь в Германии, а в 1828 году при русских университетах учрежден особый институт подготовки научных работников, в том числе и юристов (своего рода аспирантура).

В русских университетах началось преподавание и развитие общетеоретических юридических дисциплин, которые назывались по-разному: философия, энциклопедия, теория права. Университетские уставы закрепили создание специальных кафедр: устав 1835 года – кафедры энциклопедии законоведения и государственного права; устав 1863 года – энциклопедии права.

Социальная роль юриспруденции в целом и ее общетеоретических дисциплин в частности была весьма велика в России XIX – начала XX веков. С одной стороны, усложнение государственного управления, огромный объем работ по систематизации российского законодательства потребовали специалистов, имевших фундаментальную юридическую подготовку. С другой стороны, сами правоведа выступили носителями нового мировоззрения, включавшего идеи законности, ценности прав и свобод личности, гражданина, народоправства, т.е. тех идей, которые во многом определяли сознание нарождавшегося гражданского общества России.

Социальное признание такая роль юриспруденции нашла в том, что ученые-юристы работали в Государственном совете (Н.М. Коркунов, В.Ф. Таубе), служили в судах, Сенате (А.М. Бобринев-Пушкин, А.Ф. Кони), достигали общенациональной известности на адвокатском поприще (А.В. Лоховицкий, В.Д. Спасович), становились членами правительства (Н.В. Муравьев), а позже – депутатами Государственной думы (Л.И. Петражицкий, председатель Государственной ду-

мы С.А. Муромцев). Часто публикация трудов правоведов вызывала широкий общественный резонанс, далеко выходящий за рамки науки. Так было, например, с помещенной в 1909 году в сборнике "Вехи" статьей Б.А. Кистяковского, посвященной защите идеи права.

Октябрьская революция прервала естественное развитие России, многие сферы ее жизни пришлось отстраивать заново, но уже на "советской", "пролетарской", "социалистической" основе. Юриспруденция, в том числе и теория государства и права, не стала здесь исключением.

В течение нескольких послереволюционных лет многие известные теоретики государства и права по своей воле или вынужденно эмигрировали, стали работать в учебных заведениях либо исследовательских центрах за рубежом: Русском юридическом факультете при Карловом университете в Праге (1922-1929), первым деканом которого стал П.И. Новгородцев; Русском юридическом факультете в Харбине (1920-1929), среди преподавателей которого был, например, В.А. Рязановский; Русском научном институте в Белграде (1928-1941), где работали профессора В.Ф. Тарановский и Е.В. Спекторский; Русском научном институте в Берлине (1923-1931), в числе сотрудников которого были профессора Н.Н. Алексеев и И.А. Ильин. Немало русских юристов преподавало в университетах стран Балтии, славянских государств Европы, Германии, Франции, США. Часть из них добилась мировой известности: П. Виноградов – в Великобритании, Л. Петражицкий – в Польше, П. Сорокин – в США, Л. Гурвич – во Франции.

Укрепившийся же в Советском Союзе правовой нигилизм составил одну из характерных черт менталитета нарождавшегося советского общества и не способствовал развитию правоведения ни как науки, ни как образования. В 1919 году юридические факультеты были расформированы и заменены факультетами общественных наук (ФОНами), просуществовавшими до 1924-1925 годов. Первый же советский учебник по теории государства и права вышел только в 1940 году. В эти годы советские теоретики права занимались в основном цитированием классиков марксизма, пытались вогнать в прокрустово ложе его догматов традиционную юридическую науку. Более того, во времена существования сталинской диктатуры многие ученые-юристы поплатились свободой и даже жизнью за проявление в своих работах весьма относительной самостоятельности.

Вплоть до начала 1990-х годов в советской теории государства и права почти безраздельно господствовала одна марксистская школа права, формировавшая экзегетическую теорию со всеми характерными для нее слабостями: подменой исследований толкованием авторитетов, "юридизацией" политико-философских категорий ("общенародное государство", "классовая воля", "формы", "содержание", "правовая материя" и т.д.), смещением исследований в "политически ней-

тральную" часть спектра научных проблем, в основном в вопросы юридической техники.

В настоящее время российская теория государства и права постепенно выходит из коматозного состояния, появляются работы, свидетельствующие о формировании разных школ права, дающие возможность по-новому взглянуть на сущность государства и права, открывающие новые перспективы в их исследовании.

В целом теория государства и права должна располагать такой теоретической, понятийной базой, чтобы:

- выступить методологической наукой по отношению к другим юридическим дисциплинам, разрабатывая общие для них проблемы и методы исследования;
- формировать мировоззрение юристов, их понимание роли и места государства и права в жизни общества;
- давать материал для построения иными социальными науками собственных теорий социальных процессов и явлений.

5. Структура теории государства и права

Структура науки есть совокупность ее элементов и связей между ними. В силу этого структуру теории государства и права можно рассматривать в нескольких аспектах, а именно: как структуру особой сферы профессиональной научной деятельности; как структуру самостоятельной научной теории, включающей в себя теории и концепции более частного порядка; как структуру понятийного (проблемного) поля теории.

Структуру теории государства и права как профессиональной научной деятельности образуют: сами научные кадры, их подготовка, преподавание теории юристам; организация и финансирование научных исследований; система научных учреждений и коммуникаций. И здесь следует сказать, что в России теория государства и права является частью фундаментальной подготовки юристов и преподается на всех юридических факультетах. При этом существует система подготовки научных кадров, специализирующихся на исследовании общетеоретических проблем правоведения, за достижения в данной области присваиваются научные степени и ученые звания. В ряде ведущих научных учреждений страны, например Институте государства и права РАН, имеются подразделения, разрабатывающие проблемы теории государства и права.

Несколько иным образом выглядит структура теории государства и права как науки, состоящей из различных школ права и уровней исследования. Обычно при таком рассмотрении данной научной дисциплины выделяют:

- 1) философию государства и права, занимающуюся общим концептуальным исследованием места этих явлений в жизни общества, познанием их глубинной сущности;
- 2) социологию государства и права как тот уровень теоретических исследований, на котором государственно-правовые явления рассматриваются в качестве моментов конкретных взаимоотношений людей в обществе, и для них подбираются конкретные средства государственно-правового регулирования;
- 3) формально-юридическую или, как ее назвал вслед за Д. Остином С.С. Алексеев, "аналитическую" юриспруденцию, т.е. отрасль специальных знаний, изучающую государственно-правовые явления с точки зрения того, какие средства юридической техники (источники права, способы, типы правового регулирования, юридические факты и т.д.) применяются для придания правовых форм функционированию данных явлений [9]. Но кроме этих уровней общетеоретического правоведения можно выделить и школы последнего, характерные для теории государства и права в той или иной стране и в тот или иной период времени.

Наконец, структура теории государства и права определяется подразделением на отдельные части ее понятийного (проблемного) поля. С этой точки зрения теория включает в себя особые блоки проблем, относящиеся к государству (сущность, функции, формы, механизм, соотношение с иными политическими институтами и с гражданами и пр.), а также к праву (сущность, функции, структура, источники, правовая норма и правоотношения, правовое регулирование, правонарушение, юридическая ответственность и пр.). Нет смысла обсуждать конкретный перечень этих проблем и те связи между ними, которые выстраивает теория. Многое здесь зависит от принадлежности исследователя к какой-либо школе правоведения и от преследуемых им познавательных целей. Гораздо важнее то, как ученый решает вопрос о соотношении теории государства и теории права.

По последнему вопросу в литературе чаще всего высказываются следующие мнения: государство и право представляют собой самостоятельные явления общественной жизни, а потому их теории также должны быть самостоятельны и не могут объединяться в рамках одной науки; государство и право – это очень тесно взаимосвязанные явления, изучаемые при помощи одних и тех же методов, что делает возможным построение общей теории государства и права; государство и право – части одного явления, скажем, "государственно-организованного общества", либо одно из названных явлений поглощает другое, поэтому должна существовать единая теория государства и права, или теория "государственно-организованного общества".

Специально не останавливаясь на подробном анализе каждой из приведенных выше позиций по вопросу о соотношении теории госу-

дарства и теории права, следует отметить, что пока сама практика общетеоретических исследований делает невозможным разрыв данных теорий. Невозможно построить теорию права, не решив в теоретическом плане государствоведческих проблем, как, впрочем, невозможна теория государства, игнорирующая общетеоретические проблемы права.

Список литературы и примечания

1. Пашуканис Е.Б. Избранные произведения по общей теории права и государства. М.: Наука, 1980. С.42.
2. При этом следует отличать от экзегетов простых компиляторов, которые всегда присутствуют в любой науке и выполняют функцию поддержания знания в актуальном состоянии, обобщая, излагая труды других авторов. Экзегетический подход характеризует не роль отдельных исследователей в науке, а в целом методологию научной теории.
3. В 1939 году А.Я. Вышинский писал: "Сталин завершил марксистско-ленинское учение о государстве, окончательно и с исключительной глубиной разрешив все важнейшие вопросы теории государства, построив законченную теорию социалистического государства при переходе к коммунизму и при коммунизме" (Вышинский А. Сталинское учение о социалистическом государстве // Сов. государство и право. 1939. №2).
4. Покровский П.А. Опыт теоретического введения в науку политики права // Юридический вестник. 1917. Кн.ХУІІІ.
5. Козлов В.А. Проблемы предмета и методологии общей теории права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1989. С. 74.
6. Гегель Г.В. Ф. Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 60.
7. Виноградов П.Г. История правоведения. М., 1908. С.27.
8. Энциклопедия права Г.Ф. Пухты. Ярославль, 1872. С.96-97.
9. Алексеев С.С. Теория права. М.: БЕК, 1994. С.5-11.

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО: ОТ КЛАССОВОГО ПОДХОДА К ОБЩЕЦИВИЛИЗАЦИОННОМУ

Ныне, к концу XX века, во многом сложился философский образ человеческого прогресса, образ развития цивилизации. Он включил в себя прежде всего представление об освобождении людей от всех видов угнетения, порабощения и насилия. Свобода человека, ее достижение и использование – вот главное в содержании общественного прогресса, его продукт [1]. Каждый шаг вперед по пути культуры (материальной и духовной) является шагом к свободе. Конечно, реальная история – это не прямолинейно-поступательное “накопление свободы”. В историческом процессе есть движение линейное и циклическое, прогрессивное и ротационное... Словом, главную закономерность движения можно обнаружить, если подходить к развитию человечества с крупномасштабным временным измерением.

Цивилизационный подход, общечеловеческая трактовка государства предполагает коренной пересмотр господствовавшей ранее точки зрения на это понятие (как и понятие права). На смену по преимуществу классовому толкованию сущности государства как явления переходящего, вынужденного, обреченного на место в музее древностей рядом с прялкой и бронзовым топором (Ф.Энгельс), утверждается другое понимание: государство есть фактор общечеловеческой культуры, общецивилизационное достояние, общесоциальная ценность.

Государственная организация человеческого общежития обеспечивает раскрытие и реализацию цели и содержания социального прогресса: освобождение людей от всех видов порабощения и зависимости (от природных и социальных сил), полноценное и гармоничное развитие личности. Государства различных исторических эпох воплощают достигнутый уровень экономической, социальной, политической и личной свободы. Это официально закрепляется в позитивном праве – в системе всеобщепоблительных норм, выражающих возведенную в закон меру личной, экономической, политической и социальной свободы и выступающих государственно-волевым регулятором общественных отношений.

Как отмечал великий Г. Гегель, государство есть действительность свободы, осуществление свободы, а государственный строй есть дух народа, который достиг известного уровня развития [2]. Возникновение классов, других социальных слоев – это в первую очередь отражение материальных, производственных потребностей, требования экономического прогресса человечества. Еще гениальный Платон показал связь социального расслоения с объективным процессом разделения труда. При этом самое революционизирующее значение имели

выделение и специализация умственного труда, который был и остается двигателем прогресса.

Но дифференциация общества неизбежно влечет формирование, с одной стороны, различных и противоречивых, в том числе антагонистических, интересов, с другой – интересов общих – тяги к взаимодействию, производственной кооперации. Условием жизнеспособности общества является такое регулируемое воспроизводство экономических отношений, при котором обеспечивается их устойчивость и целостность. На определенной ступени зрелости общества, в усложняющейся социальной обстановке из производственных противоречий и общих потребностей вырастает государственная власть. Соответственно государство становится тем общественно-экономическим центром, материализованным инструментом интеллектуального труда, который выполняет общесоциальные функции регулирования отношений производства, обмена, распределения. Сердцевина экономических отношений – отношения собственности, имеющие ключевое значение для реальной свободы в государстве. Следовательно, государство вызвано к жизни в первую очередь общецивилизационными производственными потребностями, человеческими стремлениями к экономической свободе, складывающимся рыночным хозяйством. Без сомнения, государство – это то величайшее интеллектуальное открытие, сравнимое, может быть, с изобретением человечеством колеса.

Марксистско-ленинская характеристика сущности государства как органа (машины) подавления класса (классов) верно отражает такие состояния в развитии общества, когда складывается особая классовая напряженность, когда политическое противоборство грозит разорвать общество. В обычные же, нормальные периоды в классовом обществе преобладают общесоциальные связи, более сильные и созидательные, чем классовый антагонизм. Общество (в том числе социумы с классовыми противоречиями) – это единый социальный организм, его устойчивые конструктивные состояния невозможно постоянно основывать на массовом насилии.

Урегулированность и порядок как форма упрочнения способа производства реально опираются на диалектическое единство всех социальных сил: классов, групп, слоев, национальных общностей. Существуют, совмещаются, сотрудничают, противоборствуя, различные общественные силы, в том числе находящиеся на противоположных социальных полюсах. При этом обращаем внимание среди других на фактор, объясняющий социальную целостность и устойчивость отношений власти и подчинения: поколение, родившееся в состоянии несвободы, как метко подметил Этьен Ла Бозси, это состояние принимает за естественное и держится за него, как за родное благо. Такое объяснение вполне материалистично, ибо социальный опыт в виде

духовного, идеологического, психологического наследия есть надстроечная материальность.

Превалирование общесоциальных (хозяйственных, культурных, языковых, патриотических и других) интересов и позволяет государству функционировать как единому, интегрированному общественному организму. Этот комплекс общесоциальных интересов (несмотря на многочисленные внутренние противоречия, включая единство противоположностей) выступает несущей конструкцией государственно-организованного общества. Классовая борьба, как правило, имела и имеет подчиненный, дополнительный характер. Государство как машина насилия ярко проявляет себя в условиях деспотических, тиранических, авторитарных режимов, причем подавляются не только классовые враги, но и все инакомыслящие, все идейно-политические противники (подлинные и вымышленные). Искусственно выпяченное, выдвинутое на первое место классово-антагонистическое начало в трактовке государства (особенно в большевистском варианте марксизма) постоянно ориентирует государственную политику на нарочитое отыскание классового врага как внутри общества, так и на международной арене. Такая конфронтационная внутренняя и внешняя политика деформирует, извращает государственные функции, весь государственный механизм. И государство изображается не как общий дом, а как камера пыток и смертников.

По самой природе государственная организация есть политическое общежитие различных классов, слоев, социальных групп, национальных общностей. И “государственная философия” — это философия общего дома, государственного общежития, в котором сосуществуют все социальные силы с их общими, специфическими и отдельными интересами. Государство как общий дом изначально не выбирают (как и родителей). Выбирают политические партии, общественные организации, убеждения... А в государственном доме концентрируются общие и естественные человеческие интересы, которые выше классовых, этнонациональных, групповых и прочих частных интересов. Поэтому современная “государственная философия” не совместима с законодательным установлением в государстве единого, монопольного мировоззрения (религиозного, политического, узконационального). Свобода мысли, убеждения, совести, приоритет прав человека — это выстраданные человечеством элементарные условия и принципы государственного строительства, правового общежития. И современные государства призваны воплощать в законы, в юридическую практику указанные правовые начала высшего, общесоциально-государственного порядка.

Надклассовый и общенародный характер государства заключается в том, что оно цементирует единство и поддерживает консенсус народа, обеспечивает его идентичность. Это особенно ясно видно из

такого предназначения государства, выражающегося в его соответствующей функции, как оборона, защита общества от внешней агрессии. Тем самым государство охраняет население от ограбления и порабощения, от прямого уничтожения, от разрушения накопленных культурных ценностей.

Вместе с тем государство не может игнорировать многообразные классовые, групповые, национально-этнические и другие социальные интересы. Они должны учитываться, признаваться, находить защиту в государственной политике постольку, поскольку совместимы между собой и сопрягаются с общесоциальными интересами. В.С. Нерсисянц верно отмечает, что, соответственно, и право не может отождествлять себя с частными интересами и притязаниями, но должно возвышаться над всем этим партикуляризмом, взвешивать и оценивать равным и потому справедливым мерилom [3]. При нарушении государством баланса социальных сил (классовых и надклассовых, общенародных и групповых и т.д.) оно теряет свою основу, политическую опору и авторитет, ставит под угрозу самое свое существование. И цивилизация, двигаясь путем проб и ошибок, потеряла многие государственные сообщества... Из сказанного вытекает, что следует различать идеальную природу государства и конкретные государства прошлого и настоящего. Еще Гегель предупреждал, что есть государство как идея и как реальность (политическое тело, организм, государственный строй). А реальное государство может быть тем самым в сфере произвола, случайности и заблуждения. «Однако, - продолжал Гегель, - и самый безобразный человек, преступник, больной, калека - все еще живой человек» [4]. Вот этого, думается, в свое время не понял М.А. Рейснер. Установив, что ни одно реальное государство не соответствовало принятому в науке набору признаков, он сделал крайне нигилистический вывод: государства как сущего никогда не было и нет... «оно живет в сознании людей как переменчивая, но устойчивая в своих главных основаниях идея» [5].

Бесспорно, окончательное становление государственно-правовых систем, соответствующих идеальной природе государства, - это дело не близкого будущего. Но во многих современных государствах уже утверждаются общечеловеческие ценности, которые прошли многовековой путь становления: суверенитет и самоуправление народа, идеологический и политический плюрализм, рыночная экономика, верховенство права, разделение властей. И, без сомнения, высшей ценностью в государственной политике должен быть человек, его права и свободы. Государство, его органы, общественные объединения - короче, все социальные институты играют служебную по отношению к личности и гражданину роль, ответственные перед ним. Центральное место в социально-политической инфраструктуре принадлежит государству (будущему правовому государству), которому народ передает

часть своих суверенных прав, образующих основу государственного суверенитета.

Итак, государство есть суверенная организация концентрированной власти, официально представляющая и охватывающая все общество (народ, нации, классы, слои и социальные группы населения) в пределах определенной территории.

Государственно-правовая организация, возникнув на определенной ступени зрелости социального организма, становится неотъемлемой принадлежностью человеческой цивилизации [6].

Качественные характеристики государства в современную эпоху обогащаются, наполняются новыми гуманистическими ценностями. Акцент переносится на фактическое, материальное обеспечение, к примеру, положения Всеобщей декларации прав человека: «Каждый работающий имеет право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него самого и его семьи и дополняемое при необходимости другими средствами социального обеспечения» (ст. 23). На первом месте, следовательно, реальный достаток и благополучие человека, а не декларация этого права. Излишне говорить, что для нас, для России, – это первостепенной важности ориентир совершенствования государственно-правовой системы.

И в трактовке суверенитета государства (как его верховенства и полновластия в определении и решении вопросов внутренней и внешней политики) намечился переход от силового, произвольного суверенитета к концепции, основанной на признании и соблюдении прав и свобод человека в национальном и глобальном масштабах.

Список литературы и примечания

1. Введение в философию: Учеб. для вузов. Ч. 2. М.: Политиздат, 1989. С. 182.
2. Гегель Г. Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 279, 283, 286, 373, 467, 482.
3. Социалистическое правовое государство: концепции и пути реализации / Под ред. В.С. Нерсесянса. М.: Юрид. лит., 1990. С. 38.
4. Гегель Г. Указ. соч. С. 285.
5. Рейснер М.А. Что такое государство и существует ли оно на деле? // Вестник знания. 1911. № 4. С. 301.
6. Алексеев С.С. Государство и право: Начальный курс. М.: Юрид. лит., 1993. С.25-27; Ардашкин В.Д. К современной концепции государства //Правоведение. 1992. №2. С.97-99.

ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО

1. Возникновение и развитие теории правового государства

Специально-юридическая теория правового государства впервые была сформулирована немецкими правоведами в начале XIX века. Правовое государство рассматривалось ими как государство, в котором взаимоотношения между публичной властью и индивидами основываются на законе, устанавливающем границы государственного вмешательства в жизнь человека (подданного, гражданина). Такое государство противопоставлялось государству полицейскому, там человек не может рассчитывать на неприкосновенность его частной жизни и полностью зависит от произвола власть предержащих.

Тот факт, что подобного рода теория появилась в Германии, более того, в Пруссии, которая даже по меркам прошлого века не могла служить образцом демократии и обеспечения государством неотъемлемых прав своих граждан, объясняется рядом обстоятельств.

Во-первых, используемая теорией правового государства схема “государство - закон - гражданин (подданный)” как нельзя лучше соответствовала официальной политике большинства германских земель. Их правительства в начале XIX века были заняты осуществлением постепенных реформ, обеспечивающих переход к буржуазному строю. При этом закон использовался в качестве основного инструмента проведения данных реформ, придания им легальной формы и достижения социального компромисса в обществе.

Во-вторых, ко времени появления теории правового государства немецкая классическая философия, прежде всего в лице выдающихся ее представителей И. Канта и Ф. Гегеля, сформировала понимание государства как некоего правопорядка, границы которого обязаны соблюдаться и подвластными, и правителями. Причем это понимание вышло за рамки чистой науки и было принято как мировоззренческий постулат наиболее прогрессивной части общества.

В-третьих, немецкое правоведение XVIII-XIX веков благодаря “исторической школе” права перешло от разбора конкретных юридических казусов к построению концептуальных моделей государства и права в целом. Это позволило в юридических конструкциях, формулах описать ранее развивавшиеся преимущественно философией и политической публицистикой такие принципы организации и деятельности государства, как признание и защита неотъемлемых прав человека и гражданина; разделение властей; верховенство закона; ответственное правительство и др. А именно эти принципы были приведены в единую систему теорией правового государства.

Сформулированная немецкими правоведами, теория правового государства наиболее адекватно отражала суть буржуазно-демократического государства, в силу чего была воспринята юридической наукой других европейских стран и приобрела необычайную популярность. Появились многочисленные работы юристов, развивающие и углубляющие содержание данной теории. При этом развитие теории правового государства осуществлялось за счет развертывания ее общечеловеческого потенциала. Смыслообразующим центром теории выступила идея ограничения государственной власти не просто законом, а законом демократическим, гарантирующим неотъемлемые права личности. Все остальные принципы организации и деятельности правового государства (парламентаризм, конституционализм, ответственное правительство, административная юстиция и др.) рассматривались как производные от формально-юридического равенства людей, как подчиненные защите их прав.

Теория правового государства в ходе своей истории выдержала тяжелые испытания в виде попыток ее полного отрицания правовыми нигилистами анархистско-марксистского толка, попыток сведения ее к чисто формальным моментам представителями догматической юриспруденции либо попыток политиканов использовать ее для придания легитимного вида тоталитарной власти или личной авторитарной диктатуре.

Тем не менее можно сказать, что все эти испытания теория правового государства с честью выдержала. Она не утратила своего демократического потенциала и в XX веке. Более того, данная теория получила конституционное закрепление в ФРГ, Испании, странах бывшего "восточного блока" и даже целом ряде африканских государств (Анголе, Бенине и т.д.). Куда более драматично складывалась судьба теории правового государства в России. Разработка данной теории русской юридической наукой началась в конце XIX - начале XX веков. Апологетами правового государства выступили П.И. Новгородцев, В.М. Гессен, Б.А. Кистяковский, Н.И. Палиенко, А.С. Алексеев, С.А. Котляревский и др. В период революционных событий 1905-1907 годов идея правового государства получила официальное признание, стала реализовываться в законах о гражданских свободах, народном представительстве, но в силу целого ряда известных причин в то время так полностью и не материализовалась в российском государстве.

Революция 1917 года сделала невозможным дальнейшее развитие в России теории правового государства, не говоря уже о ее практическом воплощении. Ортодоксальный марксизм еще до "потрясших мир" октябрьских дней всячески декларировал унаследованное от Ф. Лассалья скептическое отношение к правовому государству - "ночному сторожу", а став господствующей идеологией, он вступил в откры-

тую конфронтацию с такими "буржуазными" представлениями о государстве и праве. Некоторое время в советской юридической литературе отдельные представители еще дореволюционного правоведения пытались защитить идею правового государства, но примирить ее с тоталитарной действительностью было невозможно. Поэтому в 1930-е годы теория правового государства в Советском Союзе была предана анафеме, а ее сторонники подверглись репрессиям.

С этого времени и вплоть до принятия Конституции СССР 1977 года в советской юридической науке высказывалось исключительно негативное отношение к теории правового государства. Однако в конце 1970-х годов в стране явственно стала ощущаться потребность в новых идеях, которые служили бы легитимации существовавшего тогда государственного строя. В качестве такой идеи была использована идея правового государства, трактовавшегося как государство "строгой законности". В понимаемом подобным образом правовом государстве его легитимность подменялась легальностью, т.е. узаконивание государственных порядков приравнивалось к их наивысшей справедливости и не подлежащей сомнению абсолютной обязательности для граждан.

Во второй половине 1980-х годов этой трактовке правового государства правившая тогда коммунистическая партия придала статус официальной государственной идеологии, а само понятие "правовое государство" стало встречаться в тексте законодательных актов.

Сейчас теория правового государства прочно утвердилась в российской юриспруденции. В ее разработке государствоведы перешли от формального узаконения государственной власти к утверждению принципа формального юридического равенства участников всех правовых отношений.

2. Основные характеристики правового государства

В юридической литературе встречаются различные трактовки правового государства, которые условно можно разделить на "узкие" и "широкие".

Для первых характерно определение правового государства как государства законности, в котором взаимоотношения между государственным аппаратом и гражданами строятся на легальной основе.

Широкое понимание правового государства исходит из представлений о нем как о государстве, в котором господствует право ("нормативная справедливость", "объективно обусловленная мера социальной свободы" и т.п.).

Различия в понимании правового государства связаны с различиями в познавательных задачах, решаемых исследователями, в мировоззренческих позициях последних, в понимании ими государства и

права вообще. Для каждой из приведенных трактовок правового государства можно найти доводы как "за", так и "против".

Например, легалистское ("узкое") понимание правового государства позволяет точно очертить границы государственного сегмента в жизни общества и индивида, перевести проблему данного государства из области теоретических рассуждений в область практической деятельности по подготовке и принятию законов, обеспечению их эффективной реализации. Однако в таком случае остается возможность отнесения к числу правовых авторитарных и тоталитарных государств, если существующие в них порядки оформляются с помощью закона. Объявляли же себя "правовыми" Италия и Германия во времена фашистской диктатуры. Претендовали на признание их правовыми ГДР, НРБ и СССР в те времена, когда существовавшие в них политические режимы никак не могли быть отнесены к разряду истинно демократических.

Дабы не вступать в противоречие с традиционным противопоставлением государства правового и "административного", "полицейского", сторонники узкого понимания правового государства вынуждены искать дополнительные критерии, отличающие его от "неправового". В качестве такого критерия предлагается выделять верховенство не любого, а "правового", "демократического", "справедливого" закона. Тем самым уже не верховенство закона выступает главным квалифицирующим признаком правового государства, что делает "узкую" трактовку последнего уязвимой для критики уже не только с этических, но и с рационально-логических позиций.

"Широкое" понимание правового государства, исходящее из представлений о господстве в обществе права как воплощения справедливости и свободы, создает возможность моральной оценки существующего государственного строя с точки зрения справедливости, свободы и пр. Однако представляется в высшей степени спорным само определение права в виде безусловного блага, абсолютной справедливости, свободы и т.п. Право как некий государственно поддерживаемый порядок общественных отношений существует во всех обществах независимо от того, являются они демократическими или тоталитарными. Следовательно, право может быть и "несправедливым", "тоталитарным". Между существованием права и признанием государства правовым нет прямой связи. Государств, где отсутствует право, вообще не бывает.

Видимо, при определении государства в качестве правового речь должна идти о наличии в нем особого права, а значит, сам термин "правовое государство" имеет условное значение. Установить его содержание можно лишь обратившись к истории появления и развития идеи правового государства.

Анализ показывает, что не буквальное, а научное "конвенциональное" значение термина "правовое государство" состоит в определении последнего как государства демократического, в котором обеспечивается юридическое равенство граждан, в том числе правовое равенство в их взаимоотношениях с государством. Именно этот признак считается большинством юристов основополагающим для отнесения государства к правовым.

Необходимость обеспечения юридического равенства субъектов во всей системе общественных отношений предъявляет к правовому государству ряд требований формально-юридического, организационного и социально-политического характера.

Что касается формально-юридических требований, то прежде всего к ним относятся следующие:

- 1) равенство всех граждан перед законом и судом;
- 2) преобладание дозволистского порядка правового регулирования общественных отношений, при котором гражданину разрешено все, что не запрещено, а власти запрещено все, что не разрешено;
- 3) диспозитивность субъективных прав и выдвижение договора в качестве универсального средства регулирования общественных отношений (свобода, обязательность договоров и т.д.);
- 4) возможность использования гражданином своих субъективных прав, если при этом не нарушаются аналогичные права других лиц;
- 5) обеспечение государственной защиты прав граждан, пусть даже не закрепленных законодательно, но вытекающих из существующего правового порядка общественных отношений;
- 6) взаимная ответственность гражданина и государства, корреспонденция их прав и обязанностей как участников государственных правоотношений и др.

Организационные требования к правовому государству предполагают наличие особых форм взаимодействия гражданина и государства, обеспечивающих юридически равную возможность всем гражданам участвовать в управлении государственными делами. К числу таких организационных требований могут быть отнесены:

- 1) законность как принцип и режим государственного управления;
- 2) парламентаризм;
- 3) конституционализм;
- 4) разделение властей, по меньшей мере, на законодательную, исполнительную и судебную;
- 5) наличие системы "сдержек" и "противовесов", позволяющей выше-названным ветвям государственной власти осуществлять взаимный контроль (конституционный контроль; ответственное перед парламентом правительство; конституционная ответственность глав государства, высших должностных лиц; административная юстиция и пр.);

- 6) наличие организационных и юридико-технических средств защиты гражданами своих прав (местное, общественное самоуправление; наличие системы государственных органов, специализирующихся исключительно на обеспечении защиты прав граждан; возможность граждан в судебном порядке добиваться защиты всех без исключения своих прав; право граждан на законодательную инициативу, обращение с петициями и т.д.);
- 7) существование эффективного, полного и совершенного с точки зрения юридической техники законодательного регулирования общественных отношений;
- 8) сочетание непосредственной и представительной демократии и пр.

Не менее, а во многих случаях и более значимыми, чем формально-юридические и организационные требования к правовому государству, являются требования социально-политические. Среди них обычно выделяются следующие:

- 1) рыночное хозяйство, основанное на личной свободе человека и обладании им собственностью;
- 2) высокий уровень в обществе правосознания, уважения права, прав и свобод гражданина, что, собственно говоря, составляет духовный фундамент государственно-правового строя;
- 3) активная борьба людей за свои гражданские права посредством политических партий, оказания легального "давления" на государственный аппарат в других формах;
- 4) наличие в обществе независимых средств массовой информации, дающих гражданам возможность адекватно оценивать деятельность государства в целом, его органов и должностных лиц, а также публично выражать свое отношение к ним;
- 5) идеологический плюрализм в обществе;
- 6) прозрачность границ между социальными стратами, возможность включения в правящие элиты всех граждан в силу их личных качеств и заслуг;
- 7) индивидуалистический тип культуры, ориентированный на личность, и т.д.

Таким образом, правовое государство является демократическим государством, основанным на юридическом равенстве граждан. Создание такого государства представляет собой не только юридическую и организационную задачу, но и задачу общесоциальную.

КОНСТИТУЦИОННЫЙ СТРОЙ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ОСНОВЫ, СТРУКТУРА, ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ

Институты государственной власти современной России находятся еще в стадии становления, поскольку новая Конституция РФ вступила в силу недавно. Ни одна ветвь власти не использовала в полную меру свой конституционный потенциал. Более того, нужна достройка определенных государственных структур в соответствии с принципами и нормами Конституции.

Однако уже в настоящее время и в теории, и в практике обнаружилось неправильное понимание и толкование некоторых конституционных положений, природы некоторых институтов государственной власти. Прежде всего это относится к характеристике президентской власти. Причем не только “рядовые” граждане, но и многие политики считают, что Президент РФ является главой исполнительной власти. В Конституции же говорится другое: “Исполнительную власть Российской Федерации осуществляет Правительство Российской Федерации” (ст.110 п.1). Кстати, в Конституции США аналогичная формула относится к Президенту: “Исполнительная власть осуществляется Президентом Соединенных Штатов Америки” (ст. II раздел I). Да, у Президента РФ довольно большие полномочия в сфере исполнительной власти. Достаточно сказать, что он назначает Председателя Правительства РФ с согласия Государственной Думы; своей властью по предложению Председателя Правительства Президент назначает членов Правительства. Но весьма значительны полномочия Президента и в сфере законодательной и судебной властей. В частности, Президент имеет право отклонить федеральный закон, принятый Государственной Думой, и президентское вето далеко не всегда можно преодолеть при повторном рассмотрении федерального закона. (О сложностях установленного порядка см. в ст.107 п.3 Конституции РФ: при повторном рассмотрении закона для опровержения президентского несогласия необходимо одобрение большинством не менее двух третей голосов от общего числа голосов членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы.) Далее, Президент своей властью назначает всех судей федеральных судов (кроме судей Конституционного Суда, Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда РФ). Но все это не дает оснований для отнесения и непосредственного включения Президента в законодательную и судебную власть.

Противоречиво и порой неверно трактуют различные стороны конституционного строя РФ даже в специальной литературе. Так, в одном из учебников Россия (как и США) отнесена вначале к президентским республикам, но далее говорится, что в России и во Фран-

ции смешанная (полупрезидентская) форма правления [1]. В.М. Корельский считает, что “в Российской Федерации в качестве формы правления установлена президентская республика” с рядом особенностей [2]. А.Ф. Черданцев полагает, что Россия – это президентская республика с элементами парламентарной республики [3].

Представляется, что современная Конституция Российской Федерации устанавливает “гибридную”, смешанную форму правления [4].

Кстати, и США едва ли “чистая” модель президентской республики, как это иногда утверждается. Возьмем, например, роль Конгресса (Сената) в назначении должностных лиц высшего уровня (в том числе министров). Даже посла Президент США не может назначить своей властью без совета и согласия Сената (ст. II, раздел 2 Конституции США) [5].

Неопределенность и массовые заблуждения при характеристике формы правления РФ и правового положения Президента РФ протекают во многом из прямолинейного и поверхностного толкования принципа разделения властей. В ст. 10 Конституции РФ определено, что государственная власть осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Но еще ранее в ст. 5 говорится, что федеративное устройство РФ “основано на ее государственной целостности, единстве системы государственной власти”. Целостность и единство – это и есть первичный и основополагающий принцип государственной власти. Ведь делить на различные ответвления власти можно только нечто целостное и единое. По такому пути зарождались, развивались и развиваются государства, государственная власть. Это не означает, конечно, что разделение властей есть чисто механическое, простое разграничение компетенции в структуре государственной власти. (Такие высказывания имеются, к сожалению, в нашей литературе.) Принцип разделения властей – это общечеловеческое достижение, ценность государственно-правовой культуры. В оптимальном сочетании, соотношении указанных основ государственной власти заключаются ее сила и устойчивость. Правда, следует признать, что в действующей Конституции РФ не совсем удачно с редакционной точки зрения изложены указанные принципы: они должны быть в одной “связке”. Точнее была бы такая редакция ст. 10: “Государственная власть в РФ осуществляется на основе единства, сочетаемого с разделением государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную”.

Ошибочные оценки нынешнего конституционного строя во многом обусловлены и инерцией прежнего идейно-политического и правового мышления, а оно чуть ли не за идеал и образец мирового порядка принимало политический и социально-экономический строй бывшего СССР. Государственная власть послеоктябрьского советского общества – это тоталитарная партократическая система, едва при-

крытая формами “социалистической демократии” и Советской республики. Ее монополистические основы таковы. В идеологии – безраздельное господство марксистско-ленинской теории социализма и коммунизма с разными оттенками: от большевизма до нового “перестроечного” мышления. В политике – руководящая роль коммунистической партии; отрицание общецивилизационной значимости принципа разделения властей, провозглашение при этом приоритета представительных органов (Советов) перед всеми другими. Оттенки: от режима личной власти (культ личности) до попыток некоторого разграничения функций партии и Советов. В экономике – господство государственной собственности. Оттенки: от этатизированной планово-централизованной экономики до признания рыночного хозяйства, собственности трудовых коллективов, “кооперативного” рыночного социализма. Конечно, это неполная, схематичная картина советского милитаризованного общества. К тому же всегда действовал двойной стандарт: в теории – одно, а в реальности – нередко другое, на бумаге – личная неприкосновенность, свобода слова, печати и т.д., а на деле – физический, политический и идеологический террор.

Кризис отмеченных антигуманных, антиисторических, антинаучных и утопических основ – закономерная причина краха государственного и общественного строя СССР.

Но обратимся к конституционным принципам государственной власти современной России. Как они (принципы) предопределяют структуру государственной власти, разделение труда между органами государственной власти РФ?

Президент РФ, будучи главой государства, олицетворяет, в первую очередь, целостность и единство государственной власти, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти (см. ст. 80 и другие Конституции РФ).

Принцип разделения властей обуславливает преимущественно специализацию и самостоятельность органов законодательной, исполнительной и судебной власти. Это, соответственно, парламент, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство, суды РФ.

Однако недостаточно только “отгородить” одну ветвь власти от другой и просто распределить полномочия в структуре государственной власти. Необходимо, с одной стороны, надежно гарантировать специализацию и самостоятельность властей, с другой – обеспечить их единство и взаимодействие. Вот для этого и требуется система “сдержек и противовесов”. Ее назначение – не допустить чрезмерной концентрации власти у одной ее ветви, избежать доминирования и диктата одной власти над другими, установить динамическое равновесие властей и в итоге – целостность государственной власти. Представляется обоснованным отнесение системы сдержек и противовесов

к конституционным принципам [6]. Этот принцип-гарант выражается во взаимном контроле властей, в частичном “пересечении” их компетенции, специальных процедурах. Соответствующие полномочия имеются у Президента, к примеру, принимать решение об отставке Правительства или роспуске Государственной Думы в конфликтных ситуациях при формировании Правительства. Возможностями достаточного влияния друг на друга располагают Законодательное Собрание и Правительство. К ведению Государственной Думы относится, например, решение вопроса о доверии Правительству (см.ст.103 Конституции РФ). В свою очередь, законопроекты о введении или отмене налогов, об изменении финансовых обязательств и т.д. могут быть внесены в Государственную Думу только при наличии заключения Правительства (см.ст.104 Конституции РФ).

Особое и универсальное значение имеет конституционное правосудие. Характерная черта правового государства – это верховенство права. Поэтому обеспечение главенства, “диктатуры” Конституции, подчиненность ей всех ветвей и органов власти – важнейшее предназначение конституционного правосудия. Акты (от федеральных законов и нормативных актов Президента до нормативных актов субъектов Федерации) или отдельные положения, признанные Конституционным Судом не соответствующими Конституции РФ, утрачивают силу (см. ст. 125 Конституции РФ).

Действующая Конституция РФ, на мой взгляд, содержит надежные основы и гарантии для формирования нормального баланса сил у отдельных властей и сильной государственной власти в целом.

Единство государственной власти, ее крепость и устойчивость достигаются не явным превалированием какой-либо формы власти, какой-либо государственно-властной структуры, а подчинением всех властей, всех органов государственной власти Конституции РФ, законам.

Конституционное положение общедоделеративных органов в основном обрисовано (хотя требуется издание ряда федеральных конституционных законов по этим вопросам). Больше неясностей с организацией государственной власти субъектов Федерации. Но и здесь имеется принципиальный ориентир. В ст.77 Конституции РФ определяется, что система органов государственной власти субъектов Федерации устанавливается ими самостоятельно “в соответствии с основами конституционного строя Российской Федерации и общими принципами организации представительных и исполнительных органов государственной власти, установленными федеральным законом”. Конституционные основы, воплощенные в системе органов общедоделеральной власти, известны. Поэтому она (эта система) является как бы естественным образцом для устройства государственной власти субъектов Федерации. Схема такова: глава субъекта Федерации (“ми-

ни-президент”), парламент (законодательный и представительный орган), правительство (исполнительный орган). Эта схема, во-первых, показывает нам конституционное единство структур государственной власти в центре и регионах. Во-вторых, она свидетельствует о равноправии всех субъектов Федерации. В-третьих, она помогает смягчить “муки творчества” в государственно-правовом строительстве субъектов Федерации. Не секрет, что при подготовке уставов и конституций субъектов Федерации львиная доля сил и времени уходит на поиск соответствующих моделей государственно-властных структур. И дело осложняется тем, что эти поиски ведутся (помимо специалистов) депутатами, которые ныне в массе своей профессионально (политически и юридически) не подготовлены.

Данная схема (на то она и схема) вовсе не исключает различий в организации и деятельности государственной власти конкретных субъектов Федерации. Различия могут быть в наименованиях (президент, губернатор, дума, законодательное собрание, правительство, администрация и т.д.), в порядке образования и компетенции тех или иных органов государственной власти. Такие различия могут предусматриваться в федеральных законах, конституциях и уставах, а также в федеральном и иных договорах о разграничении и предметах ведения и полномочий (но, разумеется, в границах конституционного равноправия всех субъектов РФ).

Несколько особняком стоит вопрос о судебной власти на уровне субъектов Федерации. Нужны ли вообще суды ниже федерального (регионального) уровня? И если да, то по каким вопросам? Без однозначного ответа на эти вопросы не создать судебную систему Российской Федерации. Полагаю, что региональные суды нужны. Во-первых, необходимо воссоздать институт мировых судей для разрешения правовых конфликтов, наносящих незначительный вред частным и публичным интересам (что это такое – тема отдельного разговора). Нужны конституционные суды в республиках и уставные суды в других субъектах Федерации. Ведь с развитием регионального законодательства могут возникнуть противоречия между отдельными законами и, скажем, уставом (“малой конституцией”) края, области, между актами органов государственной власти и органов местного самоуправления и т.д. Вот почему необходим механизм регионального правосудия как выражение полновластия субъектов Федерации на соответствующей территории и в пределах своей компетенции. Тем более, что семь республик в составе РФ уже создали свои конституционные суды.

В заключение следует отметить, что упреки в чрезмерном осуществлении Президентом РФ функций исполнительной власти имеют основания. Да, администрация Президента в ряде случаев выступала в роли “параллельного правительства”. Я бы объяснил это так. Государственная власть современной России находится в начале пути своего

формирования, когда реальное разделение властей только становится на ноги. Определенное значение имеет и субъективный фактор, а именно личность Президента, возглавившего качественные преобразования российского общества, динамичный переход от одной социально-экономической и политической системы к другой. И такой переходный период объективно требует приоритета исполнительной и распорядительной деятельности как наиболее мобильного, оперативного и профессионального проявления власти.

Кроме того, наделано немало ошибок, о которых, как признал Президент, мы сами спотыкаемся, приобретая бесценный опыт [7].

Пока преждевременно давать итоговую оценку выбранной модели конституционного строя. Как уже отмечалось, еще далеко не завершено государственно-правовое строительство в соответствии с действующей Конституцией РФ. Не накоплен также достаточный опыт функционирования имеющихся институтов государственной власти. (Напомню, что Конституционный Суд только начал разворачивать свою работу.) Но один теоретический вывод, сформулированный в 1949 году выдающимся русским философом и государствоведом И.А. Ильиным, хочу поддержать: «Итак, единого мерила, единого образцового строя для всех народов и государств нет и быть не может. И тот, кто вечно твердит «все через народ», – обнаруживает свое верхоглядство и свою политическую неспособность» [8]. По Ильину: «Новая Конституция России должна совместить преимущества авторитарного строя с преимуществами демократии, устраняя опасности первого и недостатки второй» [9]. При этом И.А. Ильин предупреждал: «Сильная власть грядущей России должна быть не внеправовая и не сверхправовая, оформленная правом и служащая по праву, при помощи права – всенародному правопорядку. России нужна власть не произвольная, не тираническая, не безграничная. Она должна иметь свои законные пределы, свои полномочия, обязанности и запреты, – во всех своих инстанциях и проявлениях» [10]. Эти идеи близки нашим современным представлениям о развитии политической системы России, ориентированной на формирование гражданского общества и правового государства. Здесь открывается новый пласт социальных преобразований. Тезисно их можно обозначить так: складывается новая социальная структура общества, вызванная к жизни расширением сферы частной собственности. Границы взаимодействия государства и общества трансформируются во взаимопроникающие гибридные инструменты, которые не могут быть определены как только “политические” или только “общественные”. Эти институты являются механизмами взаимодействия государства и общества, создающими между ними подвижное равновесие [11].

В Конституции РФ предусмотрен институт Уполномоченного по правам человека (ст.103), но практически еще ничего не сделано по

реализации этого конституционного положения. Вместе с тем практика создания общественных палат (при Президенте, в субъектах РФ), думается, нуждается в легитимации на общефедеральном и региональном уровнях.

Тенденции и проблемы развития государственности видятся в более последовательной реализации тех основ, которые заложены в Конституции РФ. В частности, считаю обоснованной постановку вопроса о реформе избирательной системы с целью более полного и всестороннего воплощения народовластия, идеологического и политического плюрализма. Ныне этому препятствует так называемая смешанная избирательная система, при которой половина депутатов Государственной Думы избирается по федеральному избирательному округу по спискам избирательных объединений ("партийным списком"). И получилось, к примеру, так, что по итогам последних выборов в Государственную Думу интересы почти 5 процентов населения России не представлены потому, что эта часть населения проголосовала за партии, не прошедшие "пятипроцентный барьер". Повидимому, аналогичны результаты выборов в органы власти субъектов Российской Федерации. Какая же часть населения оказалась (и в будущем станет) отстраненной от государственной жизни по России в целом?!

Список литературы и примечания

1. Общая теория права: Учеб. для юрид. вузов. М.: Изд-во МГТУ им. Н.Э.Баумана, 1995. С. 74-75.
2. Теория государства и права: Учеб. Екатеринбург: Изд-во Урал. гос. юрид. академии, 1996. С.211.
3. Черданцев А.Ф. Теория государства и права: Курс лекций. Екатеринбург: Изд-во Урал. гос. юрид. академии, 1997. С.37.
4. См. также: Теория государства и права: Курс лекций. М.: Юристъ, 1997. С. 83-84.
5. Конституции зарубежных государств. М.: БЕК, 1997. С.25.
6. Об этом см. в сборнике статей ведущих американских юристов: Верховенство права. М.: Прогресс, 1992. С.17-20, 60-69, 97-115.
7. Рос. газ. 1995. 17 февр. С.2.
8. Ильин И.А. Собр. соч. Т.2. Кн. 1. М.: Русская книга, 1993. С.103 -104.
9. Там же. С. 417.
10. Там же. С. 415.
11. Подробнее см.: Бойкова В.В. Правовой институт омбудсмена в системе взаимодействия правового государства и гражданского общества //Правовые проблемы евроазиатского сотрудничества: глобальное и региональное измерения. Екатеринбург: Изд-во Урал. гос. юрид. академии, 1993. С. 26.

ПОНЯТИЕ ПРАВА В ЧЕЛОВЕЧЕСКОМ ИЗМЕРЕНИИ

Определение права. Право – мера свободы и справедливости, выраженная формально в системе нормативно-регулятивных средств, обеспеченная обществом и государством.

Понятие права – определяющий компонент правоведения. От верного его раскрытия зависят правильная постановка научных исследований, общая ориентация юридической практики, квалификация будущих юристов, состояние правосознания и правовой культуры общества.

Для современного понимания права особенно значима середина 1980-х годов, когда была сформулирована концепция многоаспектного видения права, в основе которой лежала идея синтеза всех подходов, раскрывающих право как единое целое. В литературе отмечалось: “Одна из тенденций современного развития правоведения – тенденция углубления представлений о праве как едином целом... Отсюда возникает потребность восстановить на более широкой теоретической основе расчлененное анализом единство всех правовых сторон, с помощью синтеза представить право как целое, показав суть взаимодействия его сторон, место и меру каждой из них” [1]. Вместо разделения на “нормативное” и “широкое” понимание права было предложено сгруппировать такие основные подходы к данному вопросу: “нормативный”, “генетический” и “социологический”. В последующих научных разработках линия на объединение взглядов на право, но уже не на классовой, а на общечивилизационной основе, была продолжена. Так, по мнению Р.З. Лившица, можно выделить три подхода к праву: нормативный, социологический, нравственный. О формировании трех концепций “школ” в нашей теории права: нормативной, социологической, нравственной – говорит О.Э. Лейст. В.А. Туманов считает, что основные направления и школы правовой мысли могут быть разбиты на три вида (или группы): философия права, юридический позитивизм, социологическая юриспруденция. В.К. Бабаев называет три основных подхода к праву: а) нормативный, б) социологический, в) философский; С.С. Алексеев наряду с философией права выделяет общую теорию права и социологию права [2].

О необходимости интеграции школ права говорят западные исследователи. Например, по утверждению Г.Д. Бермана, “социальная теория права должна “свести” воедино все три традиционные школы юриспруденции – политическую (позитивизм), этическую (теорию естественного права) и историческую (историческую юриспруденцию) – и создать интегрированную, единую юриспруденцию” [3].

Преимущества отстаиваемой концепции права очевидны. Во-первых, преодолевается доставшееся от революционного прошлого и длившееся противостояние отечественных школ права и налаживается положительное, конструктивное взаимодействие; во-вторых, вместо разрозненных, не связанных между собой положений о праве представляется возможность дать его полную и всестороннюю характеристику; в-третьих, за каждой школой права признается самостоятельность в отображении соответствующей стороны права и одновременно подчеркивается, что ни одно из направлений не дает и объективно не способно дать представление о праве в целом; в-четвертых, становится возможным учесть правовой опыт всех эпох мировой цивилизации.

Конечно, будет упрощением сводить многоаспектное изучение права к сумме обозначенных выше представлений о нем. Выявить природу, признаки права в обществе, а также ответить на вопросы, какую из сторон права отражает каждая из рассмотренных теорий и в какой последовательности они должны располагаться, можно лишь уяснив, что является исходным в подходе к праву и что, соответственно, влияет на раскрытие в единстве, взаимодействии и различии всех его сторон. Ведь не случайно советское правоведение, например, естественно-правовую теорию в соответствии с господствующим долгие годы классовым пониманием права традиционно объявляло чисто буржуазной и жестко критиковало.

Результат будет противоположным, когда за всеобщий критерий видения права берут человека, его права и свободы. Под данным углом зрения притяжение направлений изучения права друг к другу становится необходимым. И это закономерно, так как основные идеи права в человеческом измерении заключаются в следующем.

Возникновение и развитие права – эволюционный, естественно-исторический переход от обезличенности, растворения человека в массе, коллективе к индивидуальности, личной свободе, равноправному взаимодействию с себе подобными. Отсюда вытекает преемственность права различных стадий цивилизации, вечность права как явления цивилизации и культуры [4].

В праве выражена воля не государства (господствующего класса), а определенной общности людей: мирового сообщества (международное право), граждан (национальное право).

Главное в праве – права, свободы человека и гражданина. Права и свободы не даруются государством. Основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат ему от рождения. Права недопустимо отождествлять с обязанностями.

В соотношении права и государства верховенство принадлежит праву. Государство связано правом, ограничено им. Признание, со-

блюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства.

Право и закон различаются. Во-первых, не всякий закон правовой, а лишь гуманный, справедливый. Во-вторых, право может существовать и оказывать регулирующее влияние вне национального законодательства, поскольку основные права и свободы человека и гражданина, закрепленные в пактах, договорах (международном праве), являются непосредственно действующими.

Обеспечение права – многоаспектная проблема. Она не ограничена рамками государственно-принудительного воздействия. Направленность всей мощи государства против правонарушителей необходима. Но нуждаются в обеспечении своих прав и уважающие право, чего нельзя гарантировать одной борьбой с правонарушениями. Самостоятельное и все возрастающее значение приобретают правовое положение, средства организации, согласования и др.

Правопонимание, в основе которого лежит человеческое измерение, ориентировано на признание человека, его прав и свобод высшей ценностью, на развитие высокого уровня правосознания, правовой культуры и социально-правовой активности граждан. Такое видение права стало возможным благодаря органическому соединению естественного и позитивного права. Права человека, будучи закрепленными в позитивном праве, определяют смысл и содержание законов. Это позволяет говорить о естественности позитивного права. Естественно-позитивное право или право в человеческом измерении и будет предметом дальнейшего нашего изучения.

Сущность права. Сущность права – это главное, основополагающее в нем. Главное же в праве – права и свободы человека. Поэтому как результат согласия, компромисса между людьми объективное (как, впрочем, и позитивное) право по своей сущности есть воля людей, утверждающая свободу, справедливость, естественные права человека, его честь и достоинство как высшую социальную ценность. В любом демократически устроенном государстве власть принадлежит большинству общества. Соответственно право, как и власть, исходит от народа, принадлежит ему. Народноправие неотделимо от народовластия, оба они – слагаемые суверенитета народа. Иными словами, источник права не государство, а гражданское общество.

Воля – сознательное саморегулирование (регулирование) поведения. Поэтому превращение воли в национальное право происходит двумя путями. Во-первых, непосредственно самими гражданами, например, в порядке референдума. Принятое голосованием самоуправленческое решение обладает юридической силой, имеет прямое действие, не нуждается в санкционировании каким-либо государственным органом. Во-вторых, представителями граждан. Здесь воля людей проводится в жизнь посредством принимаемых их избранниками

нормативно-правовых актов [5]. В обоих случаях должна быть выражена воля большинства. Так, референдум признается состоявшимся, если в голосовании приняло участие более половины граждан России; закон считается принятым, если за него проголосовало большинство членов Государственной Думы.

Уровни проявления сущности права различны, поскольку сообщества людей отличаются друг от друга. Воля большинства может быть представлена не только на уровне страны в целом, но и на уровне субъектов Российской Федерации (республик, краев, областей и т.д.), самоуправляемых территорий, а также трудовых коллективов, общественных объединений. В частности, в результате референдума (голосования) жителей города или иной самоуправляемой территории может быть принято решение по упорядочению наиболее важных сторон местной жизни. Названные уровни права обладают самостоятельностью, а именно: каждый из них представляет собой волеизъявление той или иной общности людей, связан со специфическим кругом общественных отношений, имеет только ему присущие границы бытия. Отличается своеобразием и механизм выявления воли на каждом уровне. Однако автономность уровней сущности права не противостоит их единству, взаимодействию, которые свойственны любой развитой системе права.

Содержание права. Сущность (право как воля, утверждающая права и свободы) детализируется, развивается в содержании права. Научные поиски содержательной характеристики права позволили в самом общем виде определить его как масштаб, меру поведения. Разногласия начинаются при уточнении непосредственного содержания права. Распространен взгляд, строящийся на включении в него таких юридических понятий, как норма права, правоотношение, правосознание и т.д., хотя отношение к ним, их набор и компоновка различны у разных авторов. Наряду с названным подходом к освещению содержания права сложился и другой, понимающий под ним общую меру свободы и справедливости [6].

Право, определяемое через общую меру свободного, справедливого поведения, включает в себя:

- *развитость, полноту (объем) и равенство прав, свобод человека и гражданина.* Формирование прав и свобод личности заняло не одно тысячелетие. Пока сохранялась полная или частичная несвобода людей (рабство, крепостничество), не существовало равенства в правах. Наделение правами происходило в зависимости от имущественного, социального положения, принадлежности к определенному роду, сословию. Это было право привилегий. Ограничен, не развит был перечень прав. Постепенно в ходе исторического развития правовое неравенство преодолевалось, расширялся круг прав и свобод. Одними из первых равенство прав провозгласили Декларация независимости

Соединенных Штатов Америки (1776), французская Декларация прав человека и гражданина (1789). Во французской Декларации идеи свободы и равенства были сформулированы так: "Люди рождаются и остаются свободными и равными в правах. Общественные различия могут основываться лишь на общей пользе" (ст. 1). Еще через полтора столетия свободными и равными были признаны все люди планеты Земля. Это произошло в 1948 году, когда Организацией Объединенных Наций была принята Всеобщая декларация прав человека. В ст. ст. 1 и 2 данного величайшей важности правового документа есть следующие строки: "Все люди рождаются свободными и равными в своих правах... Каждый человек должен обладать всеми правами и свободами, провозглашенными настоящей декларацией без какого бы то ни было различия..." Поэтому в наши дни каждый человек от рождения не только фактически, но и юридически обладает всей совокупностью основных прав и свобод и, следовательно, является свободной, равноправной и независимой личностью;

- *свободу выбора и деятельности.* Отличительная черта права в том, что оно не столько ограничивает и запрещает, сколько предоставляет права, возможности для инициативного, творческого поведения. Субъект права сам решает, с кем и в какие отношения ему вступать, по своему усмотрению выбирает вариант поведения. Более того, во многих случаях он даже может установить иной, чем предусмотренный в законе, порядок действий, объем прав и т.д. Так, согласно ст. 233 ГК РФ, клад, т. е. зарытые в земле или сокрытые иным способом деньги или ценные предметы, собственник которых не может быть установлен либо в силу закона утратил на них право, поступает в собственность лица, которому принадлежит имущество (земельный участок, строение и т.п.), где клад был сокрыт, и лица, обнаружившего клад, в равных долях, если соглашением между ними не установлено иное. Слова "если соглашением не установлено иное" означают, что собственник земельного участка, строения и лицо, обнаружившее клад, по взаимному согласию могут разделить клад и не в равных долях или договориться о том, что вместо части клада одна из сторон (например, собственник имущества) получит денежную компенсацию и т.п.;

- *меру допустимых ограничений свободы человека.* Ограничение свободы нужно в целях предупреждения коллизий между действиями свободных индивидов для того, чтобы произвол одного не вторгнулся в сферу свободы другого. Вот как эта мысль зафиксирована в ст. 4 Декларации прав человека и гражданина 1789 года: "Свобода состоит в возможности делать все, что не вредит другому: таким образом, осуществление прав каждого человека ограничено лишь теми границами, которые обеспечивают другим членам общества пользование этими же правами". Генетически данная норма связана с "золотым прави-

лом" нравственности – (не) поступай по отношению к другим так, как ты (не) хотел бы, чтобы они поступили по отношению к тебе. Близость приведенных предписаний свидетельствует о том, что как в морали, так и в праве не исключается, а, наоборот, ожидается ограничение свободы (самоограничение), базирующееся на согласии, уступках, взаимном учете интересов. Отсюда вполне объяснима и ненужность в таких случаях принудительного воздействия на поведение.

Принудительное сужение свободы, естественно, на законных основаниях возможно как в нормальных, так и в чрезвычайных ситуациях, при отсутствии правонарушений и их наличии, при дефекте сознания и воли. Оно представляет собой вмешательство общества, государства, их органов в самостоятельную жизнь человека, связано с ограничением, а порой лишением экономических, политических, личных прав и свобод граждан, возложением дополнительных (обременительных) обязанностей.

И все же какие бы ни сложились обстоятельства, вызвавшие правовые ограничения, они не должны иметь своей целью превращение субъектов в объект правоотношения, унижение человеческого достоинства, служащего вместе с правами основой свободы личности. Ведь в конечном счете правовые ограничения – это средства обеспечения и защиты индивидуальной и коллективной свободы.

Второй не менее важный элемент содержания права – **справедливость** поведения. Ее мы уже затрагивали, говоря о равенстве прав и свобод человека. Вместе с тем значимость справедливости для понимания права требует дополнительных объяснений.

Человек не изолированное существо, не единственный житель необитаемого острова. Его свобода, самостоятельность соседствуют с аналогичной свободой, самостоятельностью других людей.

Поэтому всегда существовала и существует проблема уравновесить, сделать нормальной, т.е. справедливой, свободу общения. "Право – это совокупность условий, при которых произвол одного (лица) совместим с произволом другого", – так определил сочетание свободы и справедливости великий немецкий философ и правовед Э. Кант.

Такими условиями являются:

- соразмерность, равная доступность прав и свобод;
- наличие одинаковых возможностей для свободы выбора и деятельности;
- сбалансированность прав и обязанностей;
- одинаковая обеспеченность средствами вознаграждения и наказания.

Итак, главное в праве – права, свободы, их реальность для всех граждан. Это позволяет говорить о праве как свойстве личности. Будучи биолого-социальным существом, человеческая личность так же

невозможна без прав и свобод, как и без сердца, нервной системы, легких и т.п.

Форма права. Принято говорить о внутренней и внешней формах права. Первая принадлежит к содержанию права, является внутренней формой организации его элементов, их структуры. "Строительным материалом" для организации внутренней структуры права служат нормативные регулятивные средства. Отсюда важность построения их системы, выявления места и назначения ее составляющих.

Если исходить из довольно распространенного в теоретической науке воззрения, то центральным, определяющим, а для части авторов и единственным средством являются юридические нормы.

Очевидно, что любая концепция права ущербна, если она игнорирует роль нормы - самостоятельного и значимого явления-регулятора. Не менее ущербно как для исследований, так и для обучения и практической работы сведение права к системе норм. Наряду с ними существуют другие разнообразные нормативно-регулятивные средства: принципы, цели, правовые определения и т.д. Вряд ли обоснованна попытка отказать общим положениям в способности непосредственно регулировать поведение из-за отсутствия у них структуры юридической нормы.

Во-первых, лишается смысла синтез с нормами других юридических средств, если они не обладают общим свойством - быть регулятором общественных отношений.

Во-вторых, неконструктивна попытка поставить под сомнение регулятивные качества общих правовых положений из-за отсутствия у них структуры, схожей с нормой. Не вдаваясь в полемику по поводу количества элементов, их функций, считаем, что само по себе включение тех или иных правовых явлений в число нормативных регулятивных средств не может быть поставлено в зависимость от наличия или отсутствия такой структуры. Нет надобности давать им чисто символические названия типа нормы-принципы, нормы-цели, нормы-задачи, нормы-дефиниции и т.п.

"Подведение" под норму или поиск ее структуры в принципах, целях и т.д. не нужно, если в основе правопонимания не будет лежать этактическая теория права. Желание лицеизреть в каждом явлении-регуляторе гипотезу, диспозицию, а то и санкцию, зиждется на "государственно-центричной" концепции права, допускающей, как правило, существование лишь установленных сверху жестких, категоричных, детализированных предписаний, в которых делают упор на ограничения свободы личности. Понятно, что в таких условиях самостоятельность, саморегуляция, самоорганизация граждан - помеха для официальных государственных структур.

В-третьих, вызывает возражение и сам взгляд на нормативное регулирование, сводящий его (пусть даже как правило) к регулированию посредством норм. Объективности ради следует заметить, что оспариваемое мнение имеет давнюю историю, широко распространено, в том числе (конечно, не без влияния ученых) и среди работников правоохранительных органов. Так, считается, что для судьи, правоприменительной практики в целом право предстает прежде всего как система норм.

Но право как нормативная регуляция не сводится к нормам или к их системе. Юридическая норма есть одно из ее проявлений, один из носителей важнейшего свойства права. Поэтому когда речь заходит о непосредственной нормативной регуляции, то с ней должен ассоциироваться весь комплекс регулятивных средств (принципов, целей, задач, дефиниций норм и т.п.), выступающих внутренней формой выражения права как меры, масштаба свободы, справедливости. Только при этом условии возможно системное, концептуальное восприятие права в качестве нормативного регулятора поведения.

Ориентация же на одни нормы, т.е. на явления, наиболее подвергающиеся корректировкам, изменениям со стороны правотворческих субъектов, неизбежно приведет к неверному восприятию закрепленных в праве идей, ценностей, положений, дозволений и запретов, а значит, в итоге – к неправильному, ошибочному решению, ограничивающему активность людей, а часто делающему ее невозможной.

Итак, нормативность немыслима вне разнообразия регулятивных средств. Главное, что их объединяет, – это заложенное в них право (возможность) для граждан на совершение самостоятельных, по их усмотрению действий. Единство, как известно, не исключает различия, дифференциации.

Наиболее высокий уровень свободы для усмотрения, самоопределения личности дают принципы права. Регулятивная роль принципов все чаще подчеркивается в различных научных изданиях. К сожалению, иным образом обстоит дело с применением их в повседневной жизни. Проиллюстрируем сказанное на конкретном примере. В ч.3 ст.167 КЗоТ РФ (в ред. Закона РФ от 25.09.1992 года) записано, что частично оплачиваемый отпуск и дополнительный отпуск без сохранения заработной платы по уходу за ребенком кроме матери может использовать полностью или частично отец ребенка.

Возникает вопрос, а существовала ли такая правовая возможность у отца до принятия конкретной нормы? Ответ, с нашей точки зрения, может быть дан положительный. В этом несложно убедиться, обратившись к принципу равенства, закрепленному в Конституции РФ: "Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации" (ст.19) и в Кодексе законов о браке и семье РФ: "Отец и мать имеют равные права и обязанности в отно-

шении своих детей" (ст.54). Подкрепив же принцип равенства принципом "можно все, что не запрещено", мы увидим, что общих дозволительных положений вполне достаточно для того, чтобы родители решали по своему усмотрению чисто семейные проблемы, не нанося при этом никакого вреда общественным интересам. Остается только сожалеть, что столь значимое родительское право так долго было необоснованно "замороженным", т.е. не осуществлялось. Дополнительное конкретизированное официальное вмешательство вряд ли свидетельствует об экономии материальных средств, времени и интеллектуальной энергии законодателей.

Вслед за принципами располагается довольно многочисленная группа нормативных регулятивных средств общего действия: цели, задачи, правовые понятия и т.п. Замыкают систему средств-регуляторов правовые нормы. Они отличаются не только большей степенью детальности изложения прав, свобод, но и подробным регламентированием других правовых явлений (юридических фактов, обязанностей, средств обеспечения прав и т.д.). В то же время правовые нормы не исключают, а предполагают самоопределение, саморегуляцию личности.

Следовательно, если применить образное сравнение, то можно увидеть, что воля определенной общности людей, направленная на регулирование свободы, справедливости, так выражается в принципах, целях, нормах и т.п., как, например, музыка – в нотных знаках. Затем нотные знаки фиксируют на нотном стане. Таким станом для явлений-регуляторов служат части, пункты, статьи, распределяющиеся по главам, разделам, преамбулам. Все вместе взятое это и есть то, что принято относить к внешней форме права, к его источникам. В данной связи, думается, правильнее говорить, в частности, не о нормах-дефинициях, а о правовом понятии, закреплённом в такой-то статье официального нормативного документа правотворческого органа. Другими словами, внешняя форма права – это объективное проявление его сущности и содержания (воплощенное первоначально в принципах, нормах) в юридических источниках, зафиксированных в различных носителях информации.

В современной России источниками права являются *международно-правовые документы*: декларации, пакты, конвенции; *нормативно-правовые акты*: Конституция РФ, иные законы, а также *система подзаконных актов* (указов, постановлений, приказов и т.д.); *нормативные договоры* (международные, между Российской Федерацией и ее субъектами, коллективные договоры); *правовые обычаи*. Так, ст.5 ГК РФ отсылает к обычаям делового оборота.

Особо следует сказать о *судебном прецеденте*. Официальная отечественная доктрина до недавнего времени относилась к судебным до-

кументы нормативного содержания к правоприменительным, интерпретационным актам.

Сегодня большинство ученых отстаивают мнение, что решения нормативного характера Конституционного Суда РФ, Пленума Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного суда РФ являются не чем иным, как прецедентным правом.

Свойства права. Право, взятое в единстве содержания и формы, обладает рядом свойств: нормативностью (официальной юридически значимой), формальной определенностью, обеспеченностью, системностью, динамичностью.

Нормативность. Данное свойство означает, что право при помощи регулятивных средств охватывает широкий круг отношений, обстоятельств и ситуаций, действует на соответствующей территории непрерывно, вплоть до отмены или изменения, а также оказывает на субъектов, подпадающих под его действие, общее направляющее воздействие. Главное в таком воздействии – ориентация на свободное, самостоятельное правомерное поведение.

Официальной нормативность является из-за связанности права с государственными и муниципальными (местными) органами власти.

Деятельность компетентных органов остается ведущим способом регламентации общих моделей поведения. В то же время нельзя не замечать изменений, наметившихся в правовом регулировании в результате его децентрализации: усиливается влияние правотворческой деятельности граждан, их объединений; вырабатываемые ими общие правила поведения, не обладая авторитетом и силой официальных органов власти, порождают юридические последствия, подлежат реализации и защите. Их авторитет и сила основываются на соответствии праву и свободе усмотрения.

Формальная определенность. В ней принято видеть точность, конкретность изложения содержания права, но она не сводима к запретам и ограничениям. Детальное правовое регулирование предполагает, прежде всего, четкую фиксацию нормативно-регулятивных средств, точное закрепление соотношения между регулированием со стороны государства и саморегулированием. Так, правовые дефиниции устанавливают критерии правомерного поведения. В диспозитивных нормах один вариант действия предлагает законодатель, другой содержит возможность для граждан самостоятельно упорядочить свои взаимоотношения. Рекомендации содержат лишь совет, предложение наиболее оптимального поведения. Напротив, в определенных управомочивающих нормах дается подробное изложение содержания поведения, а усмотрение допускается при совершении только организующих действий. Точно должны быть закреплены понятие злоупотребления правом и средства обеспечения права.

Формальность права – это документальное выражение его содержания в источниках права, создаваемых гражданами, органами местного самоуправления, органами государства, а также Генеральной Ассамблеей ООН.

Обеспеченность права. К средствам обеспечения относятся:

- юридические обязанности других граждан. Конструкция слияния прав и обязанностей, когда те или иные права выступают одновременно как обязанности и как права, показала свою полную несостоятельность. Права и обязанности – противоположные явления, понятия. Если права – это свобода выбора и действия, то обязанности – средство обслуживания, обеспечения сделанного выбора и действия. Несоблюдение и неисполнение обязанностей превращают право в пустую декларацию, делают его нежизнеспособным;

- организующая деятельность государства, его органов. Роль официальных институтов не в установлении препон, помех, а наоборот, во всяческом положительном содействии субъектам права. Чем доступней управленческие процедуры, профессиональней и культурней решаются вопросы, тем более гарантирована реализация права;

- правовое поощрение. Оно направлено на развитие инициативы и творчества в действиях граждан, должностных лиц, организаций. В этих целях используются разнообразные материальные, моральные и специально-юридические стимулы;

- государственное (правовое) принуждение. Средствами принуждения являются меры защиты, процессуального пресечения, превентивные меры и юридическая ответственность. Они отличаются друг от друга по содержанию, характеру воздействия, однако возможность их применения служит одной из юридических гарантий для реального осуществления прав и свобод по своему усмотрению.

Кроме того, в соответствии с международными договорами Российской Федерации индивиды могут обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (ч.3 ст.46 Конституции РФ).

Системность права. Право – сложное социальное образование. Все его элементы связаны между собой, находятся во взаимодействии. Прежде всего это относится к нормативно-регулятивным средствам, действующим в необходимой связке, сочетании. При этом более конкретные основываются на более общих, в частности, нормы – на принципах, целях, задачах. Работа нормативно-регулятивных средств подкрепляется в необходимых случаях действием средств обеспечения права.

Динамизм права. Перечень прав и свобод, закрепленных Конституцией РФ, не является исчерпывающим. По мере продвижения России по пути социального, научно-технического прогресса будут уг-

лубляться существующие и появляться новые права и свободы человека и гражданина. Развитие права в этом отношении вряд ли исчерпаемо.

Динамизм права проявляется также: в энергичной, своевременной отмене устаревших, противоречивых нормативных документов; в выработке обыкновений правоприменительной практики, устранении пробелов (аналогия закона и права), применении коллизионных, ситуационных норм и т.п.; в правомерном и особенно правомерно-активном поведении индивидов, их ассоциаций, когда они непосредственно используют права и свободы, удовлетворяют насущные потребности и интересы. Динамизм характеризует право в действии, дает представление о смысле и конечных целях правового регулирования.

Значит, если исходить из предложенного критерия (человеческое измерение), то можно выделить в такой последовательности концепции (школы), раскрывающие право в целом: естественно-правовая, рассматривающая сущность, содержание права (права и свободы, обусловленные природой человека); нормативная, исследующая внутреннюю (принципы, нормы права) и внешнюю (источники права) формы права; социологическая, рассматривающая право в действии, развитии и обеспечении.

Список литературы и примечания

1. Правовая система социализма: Понятие, структура, социальные связи. Кн. 1 / Под ред. А.М. Васильева. М.: Юрид. лит., 1986. С. 28 - 29.
2. См.: Лившиц Р.З. Государство и право в современном обществе: необходимость новых подходов // Сов. государство и право. 1990. № 10. С. 18; Лейст О.Э. Три концепции права // Сов. государство и право. 1991. № 12. С.3; Туманов В.А. Учения о праве // Общая теория права: Курс лекций/ Под ред. В.К. Бабаева. Н. Новгород, 1993. С.22; Бабаев В.К. Понятие права // Там же. С.112; Алексеев С.С. Философия права. М.: Норма, 1997. С. 21 - 22.
3. Берман Г.Д. Западная традиция права: эпоха формирования. М.: Изд-во МГУ, 1994. С. 57.
4. См.: Алексеев С.С. Теория права. М.: БЕК, 1994. С.51-60.
5. В определяемых законодателем ситуациях (как правило, кризисных или требующих более оперативного регулирования) имеет место делегированное нормотворчество, т. е. принятие нормативных документов органами исполнительной власти.
6. См.: Нерсисянц В.С. Наш путь к праву. От социализма к цивилизму. М.: Рос. право, 1992. С.291; Общая теория права: Курс лекций / Под ред. В.К. Бабаева. С.111,115-119 и др.

ЦЕННОСТНОЕ ЕДИНСТВО ПРАВСТВЕННОСТИ И ПРАВА

Проблема взаимоотношений нравственности и права на протяжении столетий притягивает к себе внимание человечества. Исследователи вновь и вновь пытаются высветить новые подробности этой коллизии.

Рассмотрение нравственности и права, как правило, осуществляется на уровне их социально-рационального, нормативного соотношения и сводится к описанию моментов единства, различия, взаимодействия и противоречий. Общей чертой немногочисленных аксиологических исследований является понимание нравственно-правовых ценностей как социально обусловленных потребностей, рассмотрение их как детерминированных социально-историческими, экономическими причинами.

Оценивая состояние теоретических исследований взаимосвязи и взаимодействия морали и права в современных источниках, следует отметить то, что отмеченная И.П. Малиновой неясность в этом вопросе [1] вызвана, на наш взгляд, тем, что в большинстве своем авторы ограничиваются констатацией их различия или взаимосвязи на уровне социальном (социологическом), нормативном, реалистически рациональном – без философского, метаправового осмысления. Они пытаются ответить на вопросы как бы «изнутри» права и морали, но этот взгляд недостаточен. Действительное различие может быть найдено только в случае выхода за пределы конкретной нормы и конкретного эмпирического закона к общечеловеческим и началам культуры, которые, в свою очередь, своими духовными корнями уходят в глубины личностного метафизического выбора людей. Задача данной статьи – исследование нравственных и правовых (нравственно-правовых) ценностей прежде всего как духовной реальности.

От разрешения вопроса и связи, соотношения права и нравственности во многом зависит оценка духовной, социально-культурной роли права в жизни общества, этот вопрос принципиально важен для многих фундаментальных концептов теории права, прежде всего вопроса об обосновании права. Проблемы прав и свобод личности и их объективных ограничений, преступления и вины, прав преступника, правового смысла наказания глубоко связаны с пониманием морального и правового способов регуляции человеческого поведения. Однозначного понимания этих вопросов в теории права нет. С точки зрения естественного права содержание морали должно проецироваться в право [2], в координатах позитивного права последнее автономно по отношению к морали [3].

В качестве первого шага к рассмотрению аксиологических аспектов соотношения нравственности и права определим моменты их единства так, как они представлены в теории права. Большинство авторов считают нравственность и право органически связанными, едиными. «Социально-историческое и культурное развитие человечества гораздо больше говорит нам о единстве и близости морали и права, чем об их противоположности», – констатирует Г.В. Мальцев [4].

Авторы современных учебников по теории права в целом единодушно отмечают, что «без нравственности, морали, этики право немислимо», что «характерной чертой права должна быть его моральная обоснованность», что «право – категория этическая, нет и не может быть права, не подлежащего моральной оценке с позиций добра и зла, честного и бесчестного, добродетельного и постыдного. Мораль – ценностный критерий права». «Учет требований... морали делает само право морально содержательным», – утверждают А.Ф. Черданцев и М.Г. Стоякин. «В основе права лежит мораль, – считает Н.И. Матузов. В.И. Гойман и Т.Н. Радько констатируют, что мораль (нравственность) воплощает в своих нормах абсолютные ценности, в силу чего моральные нормы и оценки являются высшим критерием поведения. Мораль по этой причине правомочна оценивать право с точки зрения его соответствия требованиям справедливости и моральным ожиданиям.

Суммируя перечисленные в литературе главные общие черты морали и права, можно сказать, что они являются моментами содержания человеческой культуры и цивилизации, имеют нормативное содержание и служат регуляторами поведения людей, служат общей цели – согласованию межличностных интересов и интересов личности и общества, обеспечению и возвышению достоинства человека; для них характерно структурное единство; они направлены на формирование должного, исходя из сущего; оба нормативно-ценностных регулятора являются показателями гуманности социума и морального и правового прогресса [5]. Существенно указать, что нравственность и право являются ценностными формами сознания и обладают **ценностным единством**; в основе своей они имеют проявление свободной воли индивида и обращены к его ответственности за свои действия; идеи свободы, справедливости, равенства воплощаются и в нравственности, и в праве.

Исследование методов, применяемых для познания нравственности и права позволяет констатировать, что *homo ethicus*, *homo juridicus*, *homo faber*, *homo politicus* и прочие разновидности внутренне сегментированного человека задают характеристики осознанного отношения к действительности. В этом случае нравственность и право всегда предстают как два независимых функционально противопоставляемых вида социальности. Однако человек целостный озадачен глобальной

проблемой самоосуществления и тем самым подводит решение задачи познания и осуществления права под этот общий знаменатель. Выявляется, что любой объект человеческих потребностей отражается и осваивается при помощи всех имеющихся у субъекта возможностей. Философы считают, что **трансцензус** (т.е. использование в предметно направленной деятельности человека взглядов и принципов, выработанных в иных областях и в других целях) начинает осознаться как универсальный механизм социальной активности [6]. Тогда взаимоотношения нравственности и права – это вопрос взаимосвязи различных типов ценностей. Этические измерения универсальны, они связаны с формированием основополагающих для человека мировоззренческих ценностей, в силу этого нравственность можно расценивать как неизбежное условие формирования права и даже **органическую его составляющую**. Правовая рефлексия неизбежно опирается на более глубокие и значимые для человека нравственные представления. Поэтому можно утверждать, что правовое изначально нравственно. Это принципиальная позиция, хотя предвидим упреки в том, что она выглядит менее «научно» с точки зрения популярной сегодня концепции строгого права.

В русском дореволюционном правоведении по вопросу о соотношении права и нравственности наблюдались разные позиции. В одних случаях эти понятия противопоставляли и разобщали, как, например, В.Г. Щеглов, Б.Г. Чичерин [7], а в некоторых, по мнению Э.В. Кузнецова, «отождествляли, как, например, П.И. Новгородцев» [8]. При различных подходах к пониманию права такие ученые, как Н.М. Коркунов, Г.Ф. Шершеневич, А. Рождественский, П.Г. Виноградов, В. Соловьев, неизменно отмечали близость правовых и моральных регуляторов человеческого поведения [9]. В целом в русской правовой мысли четко обозначена тенденция к рассмотрению тесной связи правовых и нравственных феноменов.

Тенденция противопоставления права и нравственности наиболее ярко выражена в работах Христиана Томазия [10]. Противопоставления права и морали, обособленность правового мира от влияния морали характерны для философов позитивизма. Взгляды И. Бентама и Дж. Остина, заложившие основы позитивистской традиции, были направлены против попыток рассмотрения и оценки права с точки зрения моральных категорий. В дальнейшем такая позиция наиболее резко выражена в «чистой теории права» Г. Кельзена [11]. «Моя теория, – писал Кельзен, – исходит из того, что правовая норма создает специфическую ценность – правовую ценность. И то, что эта правовая ценность должна отличаться от других ценностей, а это значит от моральных ценностей, т.е. от ценностей, создаваемых моральными нормами, является лишь выводом теории позитивного права, которая не смешивает право и мораль». Примечая-

тельно, что справедливость автор выносит за скобки права. «Как и всякая добродетель, справедливость есть моральное качество; поэтому справедливость находится в сфере морали», – пишет он. Позитивное право, по Кельзену, не может оцениваться как справедливое и несправедливое. Единственно возможная характеристика нормы права – либо она действительна, либо недействительна [12]. Отказ от морально-ценностных критериев права характерен и для прагматической юриспруденции американского юриста Роско Паунда [13] и немецкого юриста Филиппа Хека [14].

Исследуя вопрос о нравственности и праве, многие мыслители апеллируют к И. Канту [15]. Мнения исследователей вопроса морали и права у И. Канта разделяются начиная от трактовки позиции И. Канта как полное устранение связи права и нравственности [16] до трактовки их нераздельности и коренного родства [17].

Современные авторы также по-разному интерпретируют положения о взаимосвязи права и нравственности. Так, В.С. Нерсисянц считает, что представления о том, будто право должно быть моральным, являются особо широко распространенными, однако ошибочными. Подобные взгляды, делает вывод автор, «означают, по сути дела, что право должно быть не правом, а моралью, что содержание позитивного права должно быть не правовым, а моральным. ...Подобное моральное правопонимание неизбежно деформирует существо не только права, но и морали» [18]. Логически примыкает к позиции В.С. Нерсисянца тезис и моральной нейтральности права, высказанный В. Садурским, выдвинувшем тезис о формировании нового подхода к праву, свободного от индивидуальной морали и построенного на положениях Г. Харта о непричинении ущерба другому лицу (“harm principle”) как критерии права [19]. Б. Кроче, А. Негри, Д. Пазини и другие авторы считают, что право и нравственность противопоставлены как сферы внутренняя и внешняя. Правовая деятельность свободна от всякого понятия морали. Правовые установления лишены каких бы то ни было этических требований. «Право в себе и для себя, – считает Дж. Пазини, – стремится лишь к равновесию воли и даже не имеет морального характера» [20]. С разведением морального и правового способов регуляции связывает решение многих фундаментальных проблем философии и теории права И.П. Малинова [21].

Весьма интересна и перспективна в этом плане позиция Э.В. Соловьева. Исследуя категорический императив И. Канта, Э.В. Соловьев приходит к выводу: Кант признавал в одном случае право и мораль «безоговорочно едиными», в другом – «соотносительно противоположными», и, согласно третьей формуле категорического императива, что «налицо отношения взаимной дополнительности». Налицо необходимая соотнесенность морали и права, их глубокая внутренняя

корреляция. Представляется правильной эта точка зрения, основанная на открытии Н. Бором универсального принципа. Принцип дополнительности имеет универсальную методологическую значимость [22]. «Категорическому запрету в индивиде должно соответствовать категорическое разрешение на стороне государства и общества. Такова необходимая корреляция норм, предполагаемая идеей признания моральной автономии. Такова более общая формула для единства и дополнительности морали и права» [23]. Такое видение предполагает: 1) ценностное единство нравственности и права – оба феномена являются универсальными всеобщими формами выражения и воплощения свободы, справедливости, равенства, гуманизма в поведении людей; 2) самостоятельность категорий, механизмов, средств, форм, методов, присущих обоим ценностным формам регулирования; 3) отличие в содержании свободы, справедливости, равенства как нравственных и правовых ценностей, обусловленное специфичностью каждой из универсальных форм, нравственность содержит аксиологический максимум – абсолют, право – необходимый и достаточный минимум; 4) глубокую соотнесенность морали и права, их внутреннюю корреляцию; 5) нравственность выступает ценностным критерием права в силу «неотмыслимости» нравственности из мировоззрения личности.

В аксиологическом аспекте право и нравственность различаются способами постижения ценностей. Имеются в виду способность простого усмотрения ценностей и способность их более или менее глубокого переживания. Возможны различные степени адекватности ценностей, начиная с поверхностного **признания** ценностных свойств какой-либо данности и кончая **полным погружением** в нее. Существо права более свойствен интеллектуальный момент, чем существо нравственности. Особенность чисто правового отношения к ценностям выражается через понятие «признания», т.е. особого отношения к ценностям, сводящегося к установлению особого интеллектуального общения с ними. И право, и нравственность есть явление должного, но представляется, что первое есть должное на уровне массового поведения, второе – должное на уровне, прежде всего, индивидуального.

Есть грани проблемы взаимоотношений нравственности и права, на существование которых указывают А.Б. Франц, С.С. Алексеев, А.П. Семитко, И.П. Малинова, В.С. Нерсисянц, Ю.Г. Ершов, А.Б. Франц, а в свое время о ней писали П.И. Новгородцев, Б. Кистяковский, В.С. Соловьев, Н.А. Бердяев, С.Л. Франк и др. [24]. Это проблемы «юридизации» морали, «морального пути к произволу», «морального экстремизма», «моралистической законности» и, наоборот, «фетишизации права».

Первое ведет к хаосу, разрушению. Полное совпадение правовых установлений с моральными являет, например, Свод законов Российской Империи 1832 года. Большинство из этих законов дожили до 1917 года, хотя фактически не применялись. Н.Н. Алексеев характеризует закрепление нравственных норм в праве «утопическим замыслом» [25]. Отсюда и теории об умирании права и замены его нормами коммунистической морали, привычками, христианскими нормами поведения и т.д. Избежать таких искушений можно лишь на пути четкого осознания цели, назначения, специфичности роли каждого ценностно-нормативного регулятора. Следует констатировать, что любая попытка отменить право, полагаясь во всем на нравственность и проводя ее последовательно в жизнь, приводит к разрушительным результатам. Формальный, жесткий мир права, с присущим ему принуждением и одновременно узаконением эгоизма, лишь на первый непосвященный взгляд подрывает начала свободы и любви, образующие основу нравственной жизни.

Контрверсия морального экстремизма – фетишизация права как самодовлеющего и самоуправляющегося явления. На этом пути самодостаточное право перерастает в средство подавления и насилия. А.И. Солженицын писал: «Чистая атмосфера общества, увы, не может быть создана юридическими законами» [26]. В истории западной цивилизации преодоление моральной нетерпимости решилось путем разведения морали и права, а затем возведения права в мораль государства. Результат опять же не устраивает заложников западной цивилизации – потеря жизненных смыслов, смешение добра и зла вплоть до полной неразличимости.

Реалии реформенного периода, построения правового государства, формирования гражданского общества требуют осмысления архитектуры духовного мира человека, права и нравственности, чтобы предусмотреть близкие и дальние последствия принимаемых законодателем решений, знать, как могут отреагировать духовные, иррациональные факторы. Высшая цель права – служить добру. Первоначально правовые нормы были введены для обуздания внешних проявлений злой воли, но ошибка думать, что этим исчерпывается назначение права. «При исполнении правовых требований моральная мотивация избыточна», – пишет Э.В. Соловьев [27]. Подобные воззрения широко распространены, однако И. Ильин называл их формальными и близорукими, ведущими к глубокому вырождению права и правосознания [28]. Мотивы легального поведения могут быть безразличны только для такого сознания, которое отрывает право от его основной высшей цели и ограничивает его сущность поверхностной видимостью «благополучного порядка». Оторванное от своей конечной задачи, право превращается в беспринципное, самодовлеющее средство; оно ограничивает тогда свое духовное назначение и вырождается в

пустую формальную видимость. Мотивы, по которым человек соблюдает право, заключает в себе самый корень правосознания. Только свободное признание права не уничительно для человека, только оно сумеет достигнуть последней цели – усовершенствовать положительное право. Слепая покорность велению страха и корысти ставит человека на уровень животного, неспособного к праву и лишённого правосознания [29]. «Самое обуздание внешних проявлений злой воли необходимо именно для того, чтобы содействовать развитию в душах людей доброй воли, и право только тогда будет понято в своем истинном значении, когда люди будут иметь в виду не букву права, а его основную цель и дух», – писал И. Ильин [30].

Перспективы и идеал правого государства делают чрезвычайно важными духовный настрой законодателя, принципы, которые он исповедует, нравственно-духовный потенциал общества в целом, степень освоения человеком права как собственной свободы. Другое дело, что взаимодействие права и морали не должно строиться по принципу «все или ничего», у человека как адресата права должна быть, по словам В.С. Соловьева, «некоторая свобода быть безнравственным» [31]. Человек должен достигать нравственных вершин свободно.

А.А. Гусейнов обоснованно заметил, что ненасильственный путь, будучи предпочтительным с моральной точки зрения, вместе с тем является и более эффективным с точки зрения решения поставленных задач [32]. И это справедливо. Юридическое начало содержит в себе насилие в снятом виде, в виде угрозы, через обеспечение государственным принуждением.

В психологии установлено, что сфера подсознания человека оказывает сопротивление всякому внешнему императиву, исходящему от сознания и опосредованному волей. Закон иррационального противоборства или обращенного усилия (*loi de l'effort converti* – фр.) устанавливает существование особой сферы в структуре человеческой личности, которая определяет реакцию человека на закон, будь то нравственный или юридический, а также трактует самую суть закона. Сознательный закон, выраженный в форме закрепления и обращенный к воле, вызывает обратное действие тем сильнее, чем больше усилие воли, направленное на исполнение императива [33].

Юридикоправовое начало, как и нравственное, опосредовано волей человека, значит, проявление указанного эффекта наблюдается в структуре нравственно-правовых феноменов. Выход из ситуации возможен с помощью сублимации подсознания к высшим ценностям, в преображении его с помощью образов, которые несут высшие ценности. Такая сублимация возможна только на основе свободного принятия ценностей, а свободный выбор и принятие осуществляются на основе призыва, но не насилия.

Права человека, гражданское общество, частное право фундируются на признании свободной воли субъекта, возможности выбора реализовывать право или нет, свободы заключения договоров, поощрении и стимулировании инициативы и предприимчивости субъектов, свободном согласовании воли, интересов, взаимной выгоде, разрешении (а не подавлении) конфликтов. Признание и реализация прав человека, формирование гражданского общества, создание частного права зиждутся не на угрозе принуждения со стороны конкретных субъектов (государства или международного сообщества), а на свободном выборе людей, их желании решить духовные, социальные, правовые, экономические проблемы, стремлении освоить высшие общечеловеческие ценности, оформленные, опосредованные категориями прав человека, правового государства, гражданского общества. Именно при таком механизме достижения ценностей реализуется сублимирующая функция последних, «обходится», минует эффект иррационального противоборства подсознательной сферы человека. Запретительно-обязывающие, угрожающе-принудительные средства имеют свое место в юридико-правовой сфере, однако потенциал их определен, ограничен самими юридическими средствами, режимом правового регулирования, а также объективными факторами, зависящими от природы правосознания человека. Конечно, необходимо более подробное изучение эффекта обращенного усилия применительно к психологическому механизму действия права, однако уже сейчас ясно, что учитывать его действие следует во всех формах правового образования и правового воспитания, особенно при формировании правовой культуры юристов, в пенитенциарной системе, в правовом обучении всех групп населения. Ясно, что представление о наличии механизма неявного, но эффективного сопротивления внешним правовым установлениям также подталкивает к созданию концепции правового образования и воспитания, которая основывается на формировании мировоззрения, базирующегося на вечных общечеловеческих нравственно-правовых ценностях, которые обладают притягивающей, возвышающей, сублимирующей силой, базируются на иных личностных механизмах, чем запретительно-обязывающие правовые нормативы.

Какие ценности сублимируют указанный эффект в правовом сознании личности? Представляется, что это нравственно-правовые ценности, но в праве они присутствуют в своем минимально возможном и необходимом воплощении для того, чтобы «мир до времени не превратился в ад» [34]. В нашей концепции носителем правовых свойств является человек. Невозможно оторвать человеческий микрокосм от стремления к обретению смысла существования. Однако в праве происходит неизбежное отчуждение смысла, право и не предназначено давать такое конечное смысловое содержание, оно лишь средство, путь, форма, часто безразличная к

содержанию. Исходя из этого, А.И. Солженицын полагает, что «нравственное начало должно быть выше, чем юридическое» [35]. Поэтому Н. Бердяев писал: «Вера в конституцию – жалкая вера.... Вера должна быть направлена на предметы более достойные» [36]. Имеется в виду более глубокое обоснование прав и свобод человека, обоснование метафизическое и религиозное. Уместно вспомнить мысль Б.П. Вышеславцева о том, что закон не созидает жизни, напротив, вера, жизнь, история – созидают закон [37]. Юридический документ любой силы есть лишь форма, содержащая указание на ценности, а также правовые средства и механизмы их достижения. Форма, каковой являются законы, не может создавать содержания, тем более подменять собой смыслы. Смыслы первичны и самодостаточны. Закон лишь обслуживает равнодоступность и справедливые механизмы достижения этих смыслов. (Оговоримся, что право является содержательной формой, однако право и закон, в свою очередь, соотносятся как форма и содержание.) Ценность права высока, но не абсолютна, инструментальна, веры же достойны абсолюты. Абсолютна ценность свободы, справедливости, равенства. Человек живет, мыслит, действует лишь в реляции к Абсолютному, неустранимому из мирозерцания человека.

Еще одним аргументом за сублимирующее действие нравственно-правовых ценностей служит известный науке феномен, который можно обозначить как «эффект снесения». Этот эффект можно представить в виде простой схемы. Река бытия, жизни, с ее сильно сносящим к низшему течением; субъект и цель, которую субъект хочет достигнуть, находящаяся на другом берегу реки. Парадокс состоит в том, что добросовестно устремляясь к цели, субъект ее достичь не сможет, но окажется ниже (тем ниже, чем сильнее сопротивление обстоятельств) того, к чему он стремился; чтобы достичь намеченного, он должен ставить себе иные, более высокие, превосходящие цели. Направление смещений очевидно – от высшего к низшему. Таким образом, поставленная цель не должна равняться самой себе, для достижения реального и возможного надо стремиться к идеальному и невозможному.

В Конституции РФ закреплено положение о высшей ценности прав и свобод человека. Права и свободы человека – категория естественного права. Учитывая «эффект снесения», осмысливать права и свободы человека следует апеллируя к представлениям о свободе, справедливости, равенстве на уровне нравственности, поскольку там содержатся максимы. В этом случае реально осуществить правовой минимум (необходимую и достаточную меру). Естественное право есть момент «встречи», взаимодействия нравственности и права, где оба ценностных регулятора находятся в согласии с требованиями справедливости, свободы, равенства, гуманизма. Естественное право –

необходимая форма духовного бытия права, однако оно не есть воплощенная нравственность. Представляется, что естественное право – это минимум, необходимая и достаточная мера морали. В терминах психологической теории Л.И. Петражицкого нравственная максима представлена в психике человека императивным переживанием. Рассматриваемый нами минимум нравственности (естественное право) представлен переживанием атрибутивным, притязанием, являющимся результатом осознания свободы, ее необходимости, полезности, ценности – **для себя**. Причем осознание ценности свободы для себя в правовом пространстве приобретает необходимую связанность с обязанностями. «Самостоятельную реализацию ценностей правильно называть жизненным самоутверждением, а не эгоизмом. Без такого самоутверждения не может быть права», – пишет Н.Н. Алексеев [38].

В нравственных требованиях (максима) воплощаются свобода, понимание и переживание ее абсолютной ценности как условия бытия и как цели – **для других**. Если представить каждого индивида в виде точки, которая ограничена окружностью, нарезающей для индивида определенный объем свободы, то в случае свободы «для себя» притязание обращено ко всем индивидам, государству, гражданскому обществу, которые находятся за гранью окружности, за гранью объема свободы данного индивида и не имеют права вторгаться в очерченный круг, а в случае соприкосновения, пересечения с этой границей свободы обязаны не нарушать, более того – обеспечить соответствующее правопритязание.

В нравственных максимах свобода выступает, прежде всего, как момент самообязывания к признанию, ненарушению, обеспечению свободы – в первую очередь – **для других**. Нравственное поведение реализуется зачастую в ущерб своей собственной свободе, **в виде жертвы** собственными интересами. Бесспорно, что благо для себя и признание возможности равного блага за другими оборачивается, в итоге, благом для всех. Но при ближайшем рассмотрении явствует, что правовой характер феномена есть ответ на эгоистическую природу человека.

Сравним нравственные требования, заключенные в заповедях Христа, за которыми признаются решающее значение в морали [39] и соответствующие им установления естественного права – права и свободы человека. «Не убивай» (Евангелие от Матфея, 19:18. Второзаконие, 5:17) – это императив, представляющий собой безусловное требование, нравственную максиму. Его безусловность и максимализм проявляется в том, что соблюсти этот запрет необходимо даже при условии угрозы для собственной жизни (хотя здесь наличествуют теоретические споры о том, следует ли убить, если есть угроза для жизни близких и т.д.). Есть, однако, святоотеческая литература, в которой содержатся свидетельства о высочайшей силе человеческого духа – о

смирении, даже до смерти. Так, преподобный Серафим Саровский в полноте исполнил заповедь «Не убий», что вменилось ему в жизненный подвиг и сделало его имя одним из символов Святой Руси [40]. Но совершения духовных подвигов от других никто требовать не вправе, а можно их принять только добровольно самообязыванием. Это – нравственные максимы, благо «для других» [41], и в силу духовной высоты своей они не каждому под силу. Соответствующее этому установление естественного права – «Каждый человек имеет право на жизнь» (ст. 3 Всеобщей декларации прав человека, принятой 10 декабря 1948 года). Это атрибутивное притязание, благо «для себя», в первую очередь, и только потом – это благо и для других.

Иногда в литературе вышеуказанное отличие морали и права не учитывается, чувство собственного достоинства называется первичным нравственным ценностным отношением человека к себе самому [42]. Приводится справедливое замечание Иеринга о том, что сопротивление наглому беззаконию есть «обязанность правомочного по отношению к себе самому» [43]. Однако Р. Иеринг говорит именно о сфере права, в сфере же морали первичное ценностное отношение направлено к ближнему, как равному себе в человеческом достоинстве. Самопожертвование – область нравственного регулирования, где определяющим является благо для других. Правовому же регулированию такие случаи не подлежат.

Нравственно-этическому императиву «Не укради» (Мф. 19:18. Втор. 5:19) соответствует притязание естественного права, закрепленное в ст. 17 Всеобщей декларации прав человека: «Каждый человек имеет право владеть имуществом как единолично, так и совместно с другими. Никто не должен быть произвольно лишен своего имущества». Первый являет собой нравственную максиму, безусловное требование, в нем нет оговорок, например, о том, что если государство обманывает граждан, то тогда можно и украсть, или о том, что если все воруют, то тогда можно взять что плохо лежит, и т.п. Вне зависимости от обстоятельств – «Не укради». Конечно же, в первую очередь – это благо для других. Норма статьи Декларации – притязание на благо в первую очередь для себя.

Аргументы в защиту права как необходимой и достаточной меры нравственности приводят к мысли о единстве высших нравственных и правовых ценностей. Высшая ценность, воплощающаяся и в нравственности, и в праве, – это свобода. Свобода есть субстанция, субстрат и права, и нравственности [44]. Свободу трудно обосновать, настолько она воспринимается естественным условием человеческой жизни. Содержание свободы в праве требует отдельного рассмотрения, здесь мы ограничимся ссылкой на авторитеты. О свободе в праве и морали, о свободе воли индивида писали почти все философы. Положения данной статьи опираются на труды Ф. Аквинского, Н.

Бердяева, Н. Лосского, Е.Трубецкого, М. Хайдеггера, Д. Кембела, С. Франка, К. Гаджиева, Н.Н. Алексеева, Б. Кистяковского, С.А. Левицкого и многих других. Это одна из важнейших тем в истории человеческой культуры, в этике и юриспруденции. Общая для нравственности и права категория и ценность – это справедливость (хотя зачастую правоведы считают справедливость специфически правовой категорией, а этики – специфически моральной). О единстве пишут Л.С. Явич, В.Н. Кудрявцев, Е.А. Лукашева, Г.В. Мальцев, А.И. Экимов, С.С. Алексеев, В.Н. Нищечек и другие [45]. Равенство как ценность, получающая воплощение в нравственности и праве, освещались в работах Милля и Бентама, Б. Константа, Токвиля, Гумбольдта, П. И. Новгородцева, К. Маркса, С. Булгакова, И. Ильина, К. Леонтьева и многих других.

Таким образом, обнаруживается, что в глубине многочисленных моментов единства нравственности и права лежат одни и те же абсолютные ценности, воплощаясь в виде идей, идеалов, принципов, норм. Согласно отстаиваемой в статье концепции названные ценности первоначально воспринимаются, осваиваются и выражаются в нравственном ценностно-нормативном регулировании, а затем воспринимаются и осваиваются правом. Но поскольку, во-первых, право есть самостоятельный и специфический регулятор, а, во-вторых, право выражает лишь минимальные требования нравственности, можно предположить, что воплощенные в обоих регуляторах ценности – свобода, справедливость, равенство – приобретают отличные черты. Право и нравственность можно представить как различные проекции воплощения свободы, справедливости, равенства. При этом они обладают наибольшей степенью единства, общности на уровне высших духовных ценностей. По мере воплощения на уровне норм и принципов, отношений, практики нравственность и право обретают все большее своеобразие, самостоятельность, независимость.

Право является логической и исторической ступенью развития духа. Если право возникает непосредственно из религии, оно устанавливается посредством силы и приобретает форму позитивного права (индусское право, мусульманское, каноническое право). Если же религиозные нормы конденсируются в виде морали, а из морали возникает право, то перед тем, как оформиться в позитивное право, оно проявляется в виде естественного права – в виде минимума требований морали (римское право). Если же мораль естественным путем превращается в обычай, то право возникает из обычая, приобретая форму «живого» права (обычное право, англосаксонское право).

Позволяет подчеркнуть ценностное единство нравственности и права анализ «золотого правила нравственности», как его сформулировал Т. Гоббс. «Не делай другому того, что ты не желал бы, чтобы

было сделано по отношению к тебе». Т. Гоббс, а следом В. Остром (опираясь на труды первого) говорят о том, что «золотое правило» лишено собственно морального содержания [46], его полезней воспринимать как метод нормативного исследования, который дает людям возможность прийти к единому пониманию смысла ценностных терминов. В контексте нашего исследования оно интересно следующим. Гоббс советует: 1) «Читать самого себя». Первый шаг – осознание того, что значит быть человеком. Такое интроспективное понимание может быть использовано для понимания смысла ценностных терминов и выработки объективных справедливых и согласованных норм. 2) Встать на точку зрения других. В этом шаге заложено условие, предпосылка равенства людей. В этом методе исследования явствует принцип равной для всех свободы, он подразумевает, что люди способны постичь суть честности и справедливости. Эти стандарты можно использовать в правозаконотворчестве, претворении норм в жизнь, при осуществлении правосудия и оценке последствий всего вышеизложенного.

С момента возникновения правовая материя развивается, правовые феномены движутся к более полному воплощению сущности, содержания и формы права. Последнее дифференцируется от мононорм, отрывается от религии, а позже и от морали. В этом прослеживается движение от неразвитого права к развитому праву. Исторически оно становится все более «собственно правом», поскольку в нем все большее воплощение находят ценности свободы, справедливости, равенства. В XX веке наступило прозрение и признание того, что дальнейшая юридизация права, развитие его технической процедурно-процессуальной стороны, совершенствование формы в отрыве от содержания абсолютных ценностей, которые право призвано проводить в жизнь, охранять и защищать, приводят к утере первоначального смысла и цели. Человеческая личность в праве превратилась из цели в средство. Совершенствование *corpus juris*, правового тела, положительного права (а это наиболее очевидное проявление права), утратившего свою «историческую память», потерявшего связь с питающими его истоками – идеями Свободы, Справедливости, Равенства не только в их правовом, но и нравственном содержании, приводит к вырождению права. Развитое право характеризуется возвращением к первоистокам, совершенная правовая форма должна воссоединиться с высшими ценностями – общечеловеческими и вселенскими. Эти ценности по-разному усваиваются и воспроизводятся в морали и в праве, будучи императивами морали, они предъявляют максимум требований к личности, будучи положениями права, они выглядят как минимальные притязания личности, к тому же здесь и государство, и его органы

должны осуществлять самоограничение и самообязывание этим минимумом, для них право содержит ценностный максимум.

Представляется, что пребывание абсолютов в морали, а не в праве вовсе не уничтожает последнее. Наоборот, четкое осознание роли, места потенциальных возможностей каждого нормативно-ценностного регулятора дает большую свободу личности. Ибо, как утверждает классическая философия, знание субстанциональной закономерности и сознательное подчинение ей делают субъекта свободным.

Бесспорно, право является единственно возможной формой, с помощью которой каждый индивидуум может воспользоваться благами свободы, справедливости, равенства. Выдающиеся личности (цари, пророки, мыслители, основатели мировых религий) могут осуществлять свою миссию на Земле, реализоваться как личности и при неразвитом праве, в ситуациях правового беспредела, неправа. Большинство индивидуумов, населяющих планету Земля, не обладает такими способностями. Не всем понятны и близки идеи Свободы, Справедливости, Равенства, Гуманизма. Люди в большинстве своем мыслят утилитарно, являются более потребителями, чем творцами, созидателями. В такой ситуации возможен только один регулятор, одновременно несущий в себе вечные духовные ценности, в равной мере доступный всем и обеспеченный в своем действии обществом и государством, – это право.

Исторически и логически происходит своеобразное **нисхождение** вечных ценностных идей, идеалов, принципов от уровня религиозного, через мораль, обычаи – к праву. Правовая форма непосредственно религиозного содержания иногда являлась эффективной, но никогда не смогла стать всеобщей (каноническое право, мусульманское право, церковное право). Мораль, облаченная в правовые одежды, является весьма жестким (жестоким!) и весьма неэффективным регулятором. Обычаи в силу специфичности процесса их возникновения, даже приняв форму правовых обычаев, не могут полностью удовлетворить потребность общества в урегулировании общественных отношений. К тому же религиозные идеи, как и нравственные, доступны не всем, разделяются не каждым, следовательно, только приверженцы указанных идей могут воспользоваться мерой свободы, справедливости, заложенных в этих регуляторах. Право, таким образом, является ступенью нисхождения высоких духовных материй в социальное бытие человека, ступенью, на которой каждый человек может присвоить, «приватизировать» возможности, содержащиеся в фундаментальных духовных началах, уходящих корнями в трансценденцию. Причем, повторюсь, только на ступени права, будучи представленными в правовой материи, указанные начала становятся доступными всем в равной мере. Именно поэтому право является универсальным феноменом. Одновременно этот процесс

«нисхождения» Свободы, Справедливости, Равенства, Гуманизма (Милости) в равной степени ко всем людям есть процесс **восхождения права к самому себе**, путь от незрелых своих форм – права сильного, права власти, права государства [47] – к зрелой форме гуманистического права, или, по другой терминологии, от сословного и формального права – к праву социальному [48]. Этот же процесс следует связать с идеей правового прогресса. В то же время развитое, гуманистическое право (или стремящееся, развивающееся по этому пути) должно осмысливаться в правосознании, теории и философии права. Это осмысление должно происходить в реляции к абсолютному.

Указанный процесс «нисхождения-восхождения» есть необходимое условие саморазвития правовой материи, ее самоидентификации. Постоянное соотнесение с нравственными абсолютами нисколько не размывает границы права и отнюдь не подменяет право моралью, а является необходимым условием сохранения правом своего «лица», атрибутивного свойства универсального и эффективного нормативно-ценностного регулятора.

Список литературы и примечания

1. Малинова И.П. Философия права (от метафизики к герменевтике). Екатеринбург, 1995. С. 31.
2. «Действительное право не должно противоречить естественному праву, – считает Ж. Дабен, – а естественное право является естественной моральной нормой». См.: Синха Сурия Пракаш. Юриспруденция. Философия права. Будапешт, 1996. С. 96, 106.
3. «Сила идет впереди права, – писал Л. Гумплович. – Факт насилия и господства одной группы над другой порождает привычку, которая затем переходит в обычай и право». См.: Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994. С. 12.
4. Мальцев Г.В. Соотношение нравственности, морали и права в философии Гегеля. Философия права Гегеля и современность. М., 1977. С. 143.
5. Теория государства и права / Под ред. А.И. Матузова, А.В. Малько. Саратов, 1995. С. 252; Комаров С.А. Общая теория государства и права. М., 1995. С. 139; Теория права и государства / Под ред. Г.Н. Манова. М., 1995. С. 121; Черданцев А.Ф. Стоякин М.Г. Теория государства и права. Екатеринбург, 1995. С. 74; Общая теория права / Под ред. В.К. Бабаева. Нижний Новгород, 1993. С. 190; Хропанюк В.Н. Теория государства и права. М., 1996. С. 200-201; Лукашева Е.А. Право. Мораль. Личность. М., 1986. С. 132 и далее; Семитко А.П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996. С. 23; Общая теория права и государства / Под ред. В.В. Лазарева. М., 1996. С. 116; Пашинский А.И. Особенности ак-

- сиологического и деонтологического подходов к изучению права // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление. М., 1996. С. 15; Колотова Н.В. Мораль и право: анализ традиции исследования ценностных аспектов проблемы // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление. М., 1996. С. 20; Графский В.Г. Традиции и обновление в праве: ценностное измерение перемен // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление. С. 74; Валицкий А.В. Нравственность и право в теориях русских либералов конца XIX – начала XX века // Вопр. философии. 1991. № 8. С. 25.
6. Соловьев А.И. Политика и мораль. Грани очеловеченного дискурса // Вестник Моск. ун-та. Сер. 12. 1996. № 1. С. 38.
 7. См.: Чичерин Б.Г. Философия права. М. 1990. С. 89. «Вытекающие из общежития юридические законы независимы от нравственных», – заключает автор. См.: Там же.
 8. Кузнецов Э.В. Философия права в России. С. 88.
 9. Лукашева Е.А. Указ. соч. С. 128; Виноградов П.Г. Очерки по теории права. М., 1915. С. 15; Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб, 1909. С. 35-40.
 10. Шершеневич Г.Ф. История философии права. СПб, 1907. С. 367.
 11. Чистое учение о праве Ганса Кельзена. Вып. 1, 2. М.: ИНИОН АН СССР, 1988.
 12. Там же. С. 156. См. также: Нерсисянц В.С. Философия права. С. 603-604.
 13. Там же. С. 291.
 14. Синха С.П. Указ. соч. С. 185-186; Кальман К. Основы социологии права. М., 1981. С. 49-92.
 15. Матузов Н. Право в системе социальных норм // Общая теория права. Нижний Новгород, 1993. С. 191; Матузов Н. / Теория государства и права. Саратов, 1995. С. 252; Тихонравов Ю.В. Основы философии права. М., 1997. С. 416; Лукашева Е.А. Указ. соч. С. 122; Нерсисянц В.С. Указ. соч. С. 489-490; Соловьев Э.В. Кант И.: принцип взаимодополнительности морали и права. М., 1992; Малинова И.П. Указ. соч. С. 32.
 16. Некрасова М.П. О соотношении морали и права в философии И. Канта // Вопросы философии. 1994. Сер. 7. С. 22.
 17. Там же. С. 27.
 18. Нерсисянц В.С. Указ. соч. С. 83-84.
 19. Международный семинар по философии права // Вестник Моск. ун-та. Сер. 11. 1992. № 1. С. 82.
 20. Некрасова М.П. Указ. соч. С. 22.
 21. Малинова И.П. Указ. соч. С. 32-33.
 22. В наиболее общей форме этот принцип требует, чтобы для воспроизведения целостности исследуемого объекта применялись «до-

полнительные классы понятий, которые, будучи взяты раздельно, могут взаимно исключать друг друга. Дополняющие друг друга описания определенной реальности, отторгнутые друг от друга, не только не дают целостного описания, но и могут вступить в противоречие с фактами, если не претендуют на целостность и не включают признание своей принципиальной неполноты. Можно сказать, что эти описания образуют сопряженную смысловую пару. Эти классы понятий суть модели одного и того же объекта. Взятые в раздельности, они дают противоположные определения, тогда как их совмещение дает в итоге парадокс. Взятые совместно, они отвечают принципу дополнителности. См.: Идеал, утопия и критическая рефлексия. М., 1996. С. 266-267.

23. Соловьев Э.В. Указ. соч. С. 187.
24. Франц А.Б. Мораль и власть. Политические заметки // Философские науки. 1992. № 3. С. 3-10; Алексеев С.С. Теория права. М., 1995. С. 138-139; Алексеев С.С. Философия права. С. 61; Малинова И.П. Указ. соч. С. 31-33; Нерсисянц В.С. Указ. соч. С. 84; Семитко А.П. Указ. соч. С. 261.
25. Алексеев Н.Н. Основы философии права. С. 30.
26. Солженицын А.И. Как нам обустроить Россию // Комсомольская правда. 1990. 18 сент.
27. Соловьев Э.В. Указ. соч. С. 67.
28. Заметим, что Э.В. Соловьев считает, что русская философия – сомнительный и ненадежный союзник в борьбе за право и правовую культуру. См.: Там же. С. 234.
29. Ильин И. О сущности правосознания. Соч.: В 10 т. Т. 4. С. 181, 187.
30. Там же. С. 82-83.
31. Соловьев В. Определение права в его связи с нравственностью // Власть и право. Л., 1990. С. 113.
32. Гусейнов А.А. Ненасилие и перспективы общества // Философские науки. 1991. № 11. С. 86.
33. См.: Вышеславцев Б.П. Указ. соч. С. 41-46 и др. Сопоставимые результаты см.: Вишневский А.А. Рождение канонического права и трагедия христианства // Правоведение. 1994. № 3.
34. Соловьев В.С. Определение права в его связи с нравственностью // Власть и право. 1990. С. 114.
35. Солженицын А.И. Как нам обустроить Россию. М., 1991. С. 59.
36. Бердяев Н. Философия неравенства. М., 1990. С. 155.
37. Вышеславцев Б.П. Указ. соч. С. 25.
38. Алексеев Н.Н. Указ. соч. С. 149.
39. См.: Алексеев С.С. Философия права. С. 54; Баскин Ю.Я. Новый Завет и становление нового международного права // Правоведение. 1992. № 4. С. 75-81; Баскин Ю.Я. Библия и международное право // Правоведение. 1991. № 5. С. 40-48.

40. Преподобный Серафим Саровский. Мюнхен. М., 1993. С. 35.
41. Это благо «для других» лишь в первую очередь, ибо, согласно христианскому вероучению, совершающий духовный подвиг совершает спасение своей души для жизни вечной, а это – высшее благо «для себя».
42. См.: Общая теория права / Под ред. В.К. Бабаева. Нижний Новгород., 1993. С. 190.
43. Иеринг Р. Борьба за право. М., 1901. С. 16.
44. Определение субстанциональности правовой материи см.: Алексеев С.С. Теория права. С. 218. Несогласие, дискуссия по поводу употребления этого термина и соотнесение с понятием «субстрат» см.: Коваленко А.И. Теория государства и права в вопросах и ответах. М., 1994. С. 3 и далее.
45. «Одна из важнейших этических категорий – справедливость – одновременно и юридическая категория», – пишет Л.С. Явич. См.: Явич Л.С. Право развитого социализма: сущность и принципы. М., 1978. С. 23. В.Н. Кудрявцев отмечает: «Право утрачивает свое нравственное значение, если оно не обеспечивает справедливость». Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М., 1978. С. 111; «Естественное, божественное и космическое предназначение права – быть справедливым», – заключает Г.В. Мальцев, рассуждая о естественно-правовой доктрине. Мальцев Г.В. Социальная справедливость и право. М., 1977. С. 54-63. См. также: Лукашева Е.А. Указ. соч. С. 89; Экимов А.И. Справедливость и социалистическое право. Л., 1980. С. 37-38, 49, 51; Алексеев С.С. Теория права. С. 140; Нижечек В.Н. Право и нравственность в социалистическом обществе. Иркутск, 1973. С. 68.
46. Остром В. Смысл американского федерализма. М., 1993. С. 81.
47. Типология права С.С. Алексеева. См.: Алексеев С.С. Философия права. С. 72.
48. См.: Лейст О.Э. Сущность и исторические типы права // Вестник Моск. ун-та. Сер. 11. Право. 1992. С. 4 и далее.

ФУНКЦИИ ЦЕННОСТЕЙ В ПРАВЕ

Вопрос о функциях ценностей в праве не разработан. Представляется, что под функциями ценностей в праве следует понимать основные направления гомогенного воздействия ценностей на правосознание, правовые нормы, правовые отношения и правовую практику.

Ценности в праве выполняют следующие основные функции: 1) мировоззренческую; 2) референтную (оценочную); 3) регулятивную; 4) дифференциальную; 5) интегральную; 6) сублимирующую; 7) воспитательную.

Ядром целостного мировоззрения человека, как и его юридического мировоззрения, являются ценности, особенно в нравственно-правовом их выражении. Невозможно оснастить человека правовой информацией, научить тактике правового поведения на все случаи жизни, однако возможно и необходимо сформировать правовое мировоззрение, опирающееся на вечные общечеловеческие ценности, апеллирующее к абсолютам, указывающее на общее направление или правовую стратегию поведения.

Духовные ценности, выраженные в праве и признанные человеком, создают основу для правомерного и нравственного решения. Если не видеть аксиологического основания права, то оно превращается для индивида в «дурную бесконечность» норм, не имеющих смысловых связующих центров, экзистенциального смысла. Именно вечные духовные ценности способны на уровне мировоззрения соединить право и мораль, тяготеющие в настоящее время к чистым формам познания – «автономную мораль», «строгое право». Интернализированные ценности способны восстановить синкретичность мировоззрения современного человека, утраченную с развитием науки, сформировать единое гуманистическое мироощущение, расставить приоритеты культурных ценностей, где право займет причитающееся ему высокое место как вечный спутник человечества, который обеспечивает движение цивилизации по пути прогресса. Так, юридико-правовое мировоззрение, основанное на признании высшей ценности прав и свобод личности, высшей ценности свободы, справедливости, равенства, гуманизма, способно правильно расставить смыслоцелевые акценты в период функционирования «дикого рынка», массовой приватизации, стремления приобрести собственность любой ценой, криминализации общества и т.д. Формирование мировоззрения, основанного на нравственно-правовых ценностях, должно стать приоритетной задачей системы правового образования в нашей стране.

Как референтные образования ценности являются критериями соотнесения действий и поведения людей в юридически значимых си-

туациях. В сфере права высшие ценности – Свобода, Справедливость, Равенство – имеют собственную побуждающую к действию энергию и при соотнесении с ними действия, поведение субъекта могут быть оценены как совершенные в рамках правовой свободы, правоактивные либо как злоупотребление свободой, произвол, правонарушение. Референтная функция нравственно-правовых ценностей проявляется также в том, что при обращении к ним высвечивается иерархия ценностей индивида, вообще присутствие в его правосознании ценностных образований, достоинство ценностей, оказывающих воздействие на его поведение. Важно, что ценности выполняют референтную функцию и при самооценке субъектом своего поведения, причем значение такого самооценивания в правовой сфере в настоящее время возрастает в контексте правовой саморегуляции поведения [1]. Осуществление регулятивного воздействия правовых норм на поведение людей сопровождается референтной функцией нравственно-правовых ценностей, оцениваются сами нормативные регулятивные средства, степень их соответствия нравственно-правовым ценностям: идеям, идеалам, целям. В качестве регулятивных они выполняют роль средств регуляции поведения людей.

Представляется, что на основе нравственно-правовых ценностей осуществляется первичное правовое регулирование, саморегулирование поведения в сфере права. В этом случае необходимо признать, что свобода, справедливость, равенство как ценности являются элементами механизма правового регулирования. Вполне очевидна эта роль ценностей в ситуациях недостатка правовой информации (по объективным и субъективным причинам), в ситуациях преодоления и восполнения пробелов в праве, в случаях разрешения споров о субъективном праве, в ситуациях коллизий. Особенно высока роль ценностей как первичного средства правового регулирования для законодателя (правотворца) – моделирование юридического пространства должно происходить в соответствии с аксиологическим его освоением: а) определение смыслов, приоритетных целей, принципов конкретного законодательного (правового) массива; б) определение иерархии ценностей в регулируемом пространстве; в) возвышение до принятия абсолютов; г) определение содержания ценностных регулятивов; д) соотнесение нормативных регулятивных средств, внесенных ими стимулов и ограничений с ценностями-целями, ценностями-идеалами и т.д. Таким образом, при обращении к ценностям они осуществляют первичное регулирование в правовой сфере.

Имеет познавательный интерес сравнение регулятивной функции нравственно-правовых ценностей с регулятивной функцией правовых норм.

Суммируя сказанное в науке о различии собственно ценностей и норм как регулирующих инстанций, можно сказать следующее.

1. Ценности имеют ранги, соответственно, ранжируют правовое пространство по вертикали и структурируют его по горизонтали: реализация, охрана, защита одной ценности не исключает того же по отношению к другой. Так, реализация права на личную неприкосновенность не исключает права личности на владение собственностью. Правовая норма не имеет градаций, ее выполняют либо нет.

2. Ценностная система не является жестко императивной, она выполняет регулятивную функцию лишь при условии наличия в правосознании индивида признания и особой чувствительности к ценностному измерению права. Нормативная система более жестко детерминирует деятельность, чем ценностная.

3. Нравственно-правовые ценности выступают целевыми ориентирами, определяя верхнюю позитивную границу уровня социальных и индивидуальных притязаний личности в пространстве права; нормы же определяют средний оптимум, за пределами которого либо подвиг, либо правонарушение.

4. Система ценностей строится по принципу иерархии: индивид способен жертвовать одними ценностями ради других. Так, в нашем представлении свобода есть высшая человеческая и правовая ценность. Выбирая ее, индивид может принести в жертву любые ценностные предметности. Сократ, избрав справедливость закона как высшую для него ценность, принял чашу с ядом. Конкретная система норм характеризуется внутренней согласованностью, монолитностью, взаимосвязанностью: неприятие человеком какой-либо нормы означает неустойчивость, противоречивость личностной структуры. Типичная ситуация: желание получать высокие доходы от бизнеса входит в противоречие с нежеланием исполнять обязывающие нормы об уплате налогов.

5. Ценности определяют цели (смысл) человеческой деятельности в сфере права, правовые нормы тяготеют к средствам и способам ее (цели) осуществления. Таким образом, нравственно-правовые ценности осуществляют первичное по отношению к нормам правовое регулирование.

6. Ценности могут иметь предметное воплощение, нормы воплощаться не могут.

7. Связь нравственно-правовых ценностей и идеалов является тесной, очевидной; связь правовых норм и идеалов явным образом не прослеживается.

8. Служение нравственно-правовым ценностям вызывает восхищение, выполнение норм либо одобряется (в лучшем случае), либо воспринимается равнодушно, как должное.

Ценности дифференцируют, отделяют, обособляют элементы правовой системы. Так, духовные правовые ценности – свобода, справедливость, равенство воплощаются в комплекс идей, доктрин, кон-

цепций и т.д., формируя правовую идеологию. Эти же ценности конкретизируются в правах и свободах личности, объективируются, закрепляются в позитивном праве приложимо к различным сферам жизнедеятельности человека, к специфическим объектам и предметам регулирования и обособляют (относительно) институты, подотрасли, отрасли права и законодательства. Например, можно сказать, что ценности свободы, справедливости, равенства, гуманизма в сфере брака и семьи, с одной стороны, интегрируют вокруг себя соответствующие нормативные регулятивные средства, а с другой – дифференцируют отрасль семейного права от иных отраслей. Права и обязанности в области алиментных обязательств членов семьи отличают этот институт от возможностей (меры свободы) в области воспитания детей, оставшихся без попечения родителей. Правовое поведение, деятельность в сфере права значительно различаются, обладают спецификой, поскольку направлены на реализацию отличных ценностей. Так, деятельность законодателя, направленная на официальное определение и закрепление меры необходимой и достаточной свободы субъектов права, совершенно специфична по сравнению с деятельностью правоохранительных органов, обеспечивающих, охраняющих, защищающих меру свободы, справедливости, равенства в поведении субъектов от нарушений.

Воплощаемые в поведении ценности дифференцируют одни социальные слои и группы индивидов от других, так как они манифестируются на уровне стиля жизни и служат признаками правокультурной идентификации. Политики, работники суда, прокуратуры, исполнительных учреждений; представители организованной преступности, воры «в законе», мафиозные формирования – все они демонстрируют организацию индивидов и групп, релятивирующих к различным аксиологическим инстанциям. В зависимости от того, какие ценности важны для личности прежде всего – общечеловеческие, вечные (справедливость, свобода, истина), или ценности конкретно-исторические, отдельных социальных групп (равенство, демократия, державность), или ценности малых социальных групп (богатство, успех, профессионализм) – осуществляется социальная самоидентификация индивида. Определение ценностных ориентаций весьма важно при определении профессиональной пригодности и профессиональной идентичности индивида. Так, ориентирующийся на ценности малых социальных групп непригоден для осуществления правосудия или законодательной деятельности. Здесь необходима ориентация на общечеловеческие ценности.

Интегративная функция ценностей в праве связана с дифференцирующей функцией. Логически она предшествует дифференцирующей, фактически они осуществляются одновременно, являются сторонами одного процесса аксиологического структурирования права. Как

интегральные образования они являются центрами тяготения, вокруг которых формируются правовая система и правовая культура общества в целом.

Вокруг нравственно-правовых ценностей концентрируются интересы, мотивации, усилия в правовой сфере. Различные качественные определенности ценностей стягивают вокруг себя идеи, концепции, доктрины, формируя правовую идеологию. От ее ценностного наполнения зависит тип идеологии: статической, либертарной, естественно-правовой и др. Правовая психология, волевые поведенческие компоненты также имеют своими смысловыми центрами определенные нравственно-правовые ценности. Например, правовая психология, несущая ненависть к классовому врагу, имеет своим смысловым центром ценности всеобщего материального равенства, революционного насилия в борьбе с классовыми врагами, отрицание права и государства и др.

Право как система норм также имеет свои ценностно-смысловые центры. Особенно ярко это проявляется в построении системы законодательства, структуры конкретных законодательных актов. Так, признание в России высшей ценности прав и свобод личности, а также гражданского общества и правового государства вызвали формирование частного права, не существовавшего до этого около восьмидесяти лет. Это повлекло признание общепринятых принципов и норм международного права и международных договоров РФ частью правовой системы, а также примат норм международных договоров (ч. 4. ст. 15 Конституции РФ).

Структура Конституции РФ изменилась согласно обретенным ценностным смыслам, права и свободы человека и гражданина теперь предшествуют устройству государства (хотя, на наш взгляд, более последовательным было бы поместить их в главе первой, следом за провозглашением высшей ценности прав и свобод личности). Структура нового УК РФ также изменилась согласно вновь выстроенной иерархии ценностей. Теперь Особенная часть УК открывается не государственными преступлениями, а преступлениями против личности, личная собственность получила строгий режим защиты и охраны и т.д. Вообще интегративное воздействие ценностей в праве влияет не только на структуру, но и (главным образом) на содержание законодательства.

Проблемы реализации, охраны, защиты прав и свобод личности в нашей стране, вопросы построения правового, социального государства, преобразование федеративных отношений и т.д. в итоге глубинными ценностными смысловыми центрами имеют достижение свободы, справедливости, равенства на всех уровнях правовых статусов и правовых отношений и интегрируют вокруг себя усилия ориентирующихся на эти ценности отдельных индивидов, групп, политиче-

ских партий и даже государств и государственных сообществ. Так, К. Дэвис определяет социальную систему как «общество или общность... как собрание лиц, придерживающихся одного и того же набора конечных ценностей, стремящихся к одному и тому же набору конечных целей» [2].

Редукционизм, т.е. сведение высшего к низшему, не позволяет теоретикам права выявить важнейшую, сущностную функцию нравственно-правовых ценностей – *сублимирующую*. Представляется, что указание на эту функцию является индикатором осознания истинного места и роли указанных ценностей в правовом пространстве. При обращении субъектов к понятию свободы, справедливости, равенства как ценностных, смыслоопределяющих категорий бытия права и стремлении их достигнуть в правосознании происходит возведение низших ценностей к высшим, при этом низшие ценности не отрицаются вовсе, а «снимаются», преобразуются, «поднимаются» на высшую ступень, встраиваются в высший комплекс, не переставая быть самими собою. Низшие ценности не являются причинами достижения высших; стремление субъекта к высшей ценности всегда есть творческий процесс, т.е. создание нового, ранее не существовавшего. Повторим, что сублимирующая функция осуществляется при условии признания абсолютных ценностей. Именно абсолютные ценности способны возвышать.

Предвидим, что указанные рассуждения могут показаться далекими от правовой реальности, особенно если понимать под правом исходящую от государства и охраняемую им систему формально-определенных норм. Однако наше видение правового феномена комплексное, включающее все уровни проявления права. Кроме того, для нас право неотъемлемо от человека, представляется свойством его личности. Сублимирующая функция ценностей есть фиксация одной из сторон нравственно-правовой рефлексии внутри правовой действительности.

Когда субъект в сфере права имеет выбор между личной материальной выгодой (не соответствующей справедливости) и справедливостью, предусматривающей, в частности, эквивалентность материального вознаграждения затраченным усилиям, и выбирает в пользу истинной справедливости, это есть показатель реализации сублимирующей функции ценностей. Стремление судьи разрешить спор в соответствии с требованиями справедливости неизбежно связано с определением иерархии ценностей, на которые притязают спорящие стороны, выбор в пользу высших нравственно-правовых ценностей связан с сублимацией – сублимирующей функцией ценностей.

Воспитательное воздействие нравственно-правовых ценностей тесно связано с мировоззренческой, референтной (оценочной) и иными функциями. Воспитание ответственной личности, признающей и

уважающей право, прежде всего права и свободы личности, признающей в другой личности равного себе, имеющей развитое «чувство справедливости», умеющей добывать правовую информацию и пользоваться ею, – без решения этих задач немыслимо построение правового государства. В литературе отмечено такое свойство ценностных ориентаций, как их *генерализация*, т.е. расширение, распространение с одного объекта на многие смежные и отдаленные области [3]. Это свойство позволяет рассчитывать на то, что ценность справедливости, признанная и усвоенная на общеправовом уровне, будет конкретизироваться, распространяться на отрасли права и на неправовую сферу. Нравственно-правовые ценности, укореняясь в мировоззрении личности, имеют свойство проникать в правовую психологию и волевые структуры личности, формируют устойчивые ориентации, установки, а также воздействуют на потребности, интересы, цели, выбор средств и совершение поступков.

В литературе содержатся указания на такие функции ценностей, как: а) основание для выбора из альтернативных действий, б) детерминирующая функция [4]. Представляется, что они ждут своей разработки применительно к сфере права. Пока можно указать следующее. Субъект в сфере права всегда свободен (должен быть свободен) в выборе варианта поведения в рамках имеющейся у него полноты, объема прав и свобод, причем выбор зачастую предстоит между противоположными по правовым последствиям альтернативами. Например, права и обязанности родителей, согласно законодательству РФ, простираются от заботы о детях, совместного с ними проживания, всемерного обеспечения их интересов до отказа от осуществления родительских прав. Обращение к нравственно-правовым ценностям, причем более в нравственном их наполнении, оказывает (может оказать) решающее воздействие на выбор субъекта (при этом реализуется сублимирующая функция ценностей).

Функция детерминации, на наш взгляд, осуществляется в рамках указанной выше функции. Поскольку правовое пространство аксиологически структурировано, то любой выбор в рамках правовой свободы будет означать ценностную детерминацию. Вопрос встает лишь о ранге (качестве, достоинстве) ценностей, детерминирующих деятельность субъекта.

Список литературы и примечания

1. См.: Мукамбаева Г.А. Законность и правовая саморегуляция личности. Бишкек, 1992.
2. Devish. Human society. N.J. 1949. P.143.
3. Кудрявцев В.Н. Закон, поступок, ответственность. М., 1986. С.68.
4. См.: Барулин В.С. Социально-философская антропология. М., 1994. С.242.

К ВОПРОСУ О ПРИНЦИПАХ СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО ПРАВА

Теория принципов права получила в советской юридической науке серьезную разработку. Однако идеологические постулаты, из которых исходили исследователи, во многом предвосхищавшие конечные результаты исследований, придавали принципам права яркую идеологическую окраску, из них выветривалось правовое содержание, а многое из того, что фигурировало в качестве принципов права, имело к ним более чем отдаленное отношение [1]. Поскольку правоприменители обязаны были руководствоваться только конкретной нормой закона, практического значения принципы-нормы, как правило, не имели [2].

Теории принципов права посвящено значительное количество общетеоретических и отраслевых исследований [3]. Их анализ показывает, что, во-первых, многие вопросы теории принципов права далеки от единообразного понимания (понятие принципа права, его признаки, система принципов права, их функции); во-вторых, в современных условиях закреплённая в Конституции РФ идея высшей ценности человека, его прав и свобод, исходящее из нее понимание права и государства в человеческом измерении, различие права и закона, несводимость права к системе норм, распространение применения принципов права в юридической практике обуславливают необходимость корректировки некоторых положений теории принципов права.

В российской, как и в советской, юридической науке нет общепринятого определения понятия «принцип права». Исследование этого понятия изначально затруднено тем, что сам термин «принцип», выполняющий в данном случае роль родового понятия, довольно многозначен [4].

Расхождение позиций исследователей в определении понятия «принцип права» сводится, в основном, к трем моментам (признакам): родовое по отношению к принципу права понятие – «идея», «начало», «положение», «требование» и т.д.; во-вторых, вопрос о выраженности (закрепленности) принципов в праве, о включении в систему принципов права идей, начал, требований, которые еще не получили закрепления в позитивном праве (соотношение принципов права и правосознания); в-третьих, вопрос о том, что характеризуют (выражают, отражают) принципы права, т.е. о главном назначении принципов права как в праве, так и вне его.

Высказанные в общей теории права и в отраслевых юридических науках суждения на определение понятия принципа права в зависимо-

сти от родового по отношению к принципу права понятия можно классифицировать на четыре основные группы.

Первая группа авторов придерживается позиции, согласно которой принципы права – это его нормы фундаментального, основополагающего общего характера [5]. Другие полагают, что при понимании принципов права как особой разновидности норм права обе эти категории лишаются присущих им специфических черт [6], более того, теряет смысл само существование понятия «принцип права», совпадающего с понятием «норма права».

Вторая группа исследователей определяет принципы права через категорию «идея» [7].

Третья группа исследователей в качестве родового понятия по отношению к понятию принцип права рассматривают «начала», «основы» [8].

Распространенной позицией в теории принципов права является рассмотрение понятий «идеи» и «начала» как тождественных [9].

Основу четвертой группы определений составляет понимание принципов права как закрепленных в законе положений основного, руководящего характера [10].

На важный аспект принципов права, особенно значимый для их реализации, обратил внимание Н. Н. Полянский, отмечая, что «принципы в праве – это не просто идеи, но требования, предъявляемые к деятельности (или поведению)» [11].

Понятия «идея», «начало», «положение», «требование» при включении их в определение понятия «принципы права» употребляются, по существу, как однородные. Данные термины употребляются как синонимы в большинстве общественных наук [12]. Все определения понятия «принципы права» сходятся в главном, в сути, которая состоит в том, что принципы представляют собой основные, основополагающие руководящие нормативные начала (положения, идеи) права. В литературе предложены определения, синтезирующие рассмотренные основные подходы к определению понятия «принцип права». Так, С.С. Алексеев определяет принципы права как выраженные в праве исходные нормативно-руководящие начала, характеризующие его содержание, основы, закрепленные в нем закономерности общественной жизни; принципы – это то, что пронизывает право, выявляет его содержание в виде исходных, сквозных «идей», главных его начал, нормативно-руководящих положений [13]. В.Н. Карташов предлагает считать принципами права исходные нормативно-руководящие начала (императивные требования), определяющие общую направленность правового регулирования общественных отношений [14].

По вопросу о выраженности (закрепленности) тех или иных основополагающих начал (идей, положений) в позитивном праве как признаке принципа права в литературе высказаны две позиции. Согласно

первой позиции правовой принцип – это категория правосознания; правовые принципы предшествуют созданию системы права; общество создает представление о праве, об идеях и началах, лежащих в его основе, и в соответствии с этими принципами формирует систему правового регулирования [15]; как идеологическая категория принципы права, безусловно, относятся к правовому сознанию [16]. Согласно противоположной позиции принципы права не идентичны идеям о том, каким должно быть право, поскольку последние являются категориями правосознания и предшествуют праву [17]; необходимо с предельной четкостью различать принципы, выраженные в самой материи права, и принципы правосознания; если принципы не выражены в содержании права, то они являются элементами правовой идеологии [18].

Назначение, роль принципов в праве, правовой системе исследователи видят: в определении общей направленности и наиболее существенных черт содержания права [19], правового регулирования [20]; в концентрированном выражении сущности, основных свойств, внутреннего единства и развития правовых норм в пределах системы права либо ее отдельных отраслей, институтов и иной совокупности норм [21]; в выражении объективных закономерностей, тенденций и потребностей общества, определяющих сущность всей системы, отрасли или института права [22]; в характеристике содержания права [23]; в определении главных черт и направленности развития форм и содержания права [24]; в отражении основных черт правового регулирования, его закономерностей, определении его идейных основ [25] и т.д.

Среди существенных признаков принципов права выделяются следующие: 1) объективность [26]; 2) нормативность принципов права, ибо они – неотъемлемая часть, свойство системы права, «принципы регулируют постольку, поскольку регулирует само право» [27]; 3) нормативность принципов права достигает высшей степени императивности [28]; 4) универсальность действия [29]; 5) целенаправленность [30]; 6) формальная определенность [31]; 7) системность [32]; 8) стабильность действия [33]; 9) обеспечение единства и внутренней непротиворечивости права и правового регулирования [34].

В юридической литературе предложены классификации принципов права по различным основаниям: 1) принципы подразделяются по форме или способу закрепления (внутреннего выражения) в праве на закрепленные (выраженные) прямо и косвенно [35]; 2) по историческому типу права выделяют принципы рабовладельческого, феодального, буржуазного и социалистического типов права [36]; 3) по сфере действия (широте проявления) принципы права классифицируются на общеправовые, межотраслевые и отраслевые [37]; 4) С.С. Алексеев предложил деление принципов права по их содержанию на социально-политические начала (называемые принципами права) и специаль-

но-юридические принципы (называемые правовыми принципами) [38]; 5) Р.З. Лившиц классифицировал принципы права по содержанию на следующие группы: принципы, характеризующие общее отношение к праву и закону; принципы, характеризующие отношение к человеку как к высшей ценности; принципы, связанные с установлением истины при разрешении споров, с исследованием доказательств [39]; 6) по источнику закрепления общие и отраслевые принципы права подразделяются на конституционные и иные принципы права [40]; 7) Н.С. Малеин по наличию нормативного содержания классифицировал принципы права на принципы-нормы и принципы-законоположения [41].

Возведение того или иного правового положения в ранг правового принципа должно осуществляться на основе анализа его юридических свойств (признаков) и соотнесения последних с рассмотренными выше свойствами (признаками) принципа права. Вместе с тем разные авторы предлагают различный перечень принципов как общих, так и межотраслевых, отраслевых и т.д. Как отмечает А.Ф. Черданцев, отнесение той или иной идеи к общеправовым принципам в определенной мере имеет оценочный характер, все зависит от того, считать ту или иную идею основной, главной или нет [42]. Следует согласиться с В.И. Леушиным и В.Д. Переваловым в том, что «субъективизм при решении данной проблемы представляется труднопреодолимым» [43], но это обстоятельство, однако, не означает, что поиски в этом направлении вообще не должны проводиться.

Принципы права должны отражать и выражать основные ценности, на которые ориентируется право [44]. Представляется, что за основу построения системы принципов права должен быть взят персонцентричный подход, вытекающий из понимания права, его сущности и содержания *в человеческом измерении*, когда критерием, системообразующим фактором системы принципов права выступает *человек, его права и свободы, идея их высшей ценности* [45].

С этой позиции система общих принципов современного российского права включает в себя, как минимум, следующие: принцип правозаконности [46]; принцип уважения прав и свобод человека и гражданина (гуманизма) [47]; принцип справедливости [48]; принцип неприкосновенности личности [49]; принцип «личности можно все, что прямо не запрещено» [50]; принцип недопустимости произвольного ограничения прав и свобод человека и гражданина [51]; принцип доступности населению юридической помощи [52], суть которого в обращенном, прежде всего, к публичной власти требовании обеспечить каждому гражданину возможность воспользоваться квалифицированной юридической помощью – как «превентивной», «профилактической» юридической помощью до возникновения конкретных правоотношений, ситуаций, требующих правового разрешения (правовое обу-

чение населения юридически грамотному осуществлению социально-правовых ролей потребителя, избирателя, налогоплательщика и др.), так и «последующей» юридической помощью, нередко обозначаемой термином «защита прав» (составление жалобы, осуществление судебного представительства и др.); принцип широкой доступности правовой информации [53]; принцип всеобщности судебной защиты прав и свобод (ст. ст. 46, 47 Конституции РФ); принцип взаимной ответственности государства и гражданина; принцип презумпции правомерности поведения [54].

Принципы права – элементы внутренней формы права, относятся к субстанциональным правовым явлениям – к таким, из которых состоит само «вещество», тело права, т.е. к правовым средствам, из которых складываются каркас, работающие элементы механизма правового регулирования [55]. Однако существуя прежде всего в нормативном срезе права, принципы права «свойственны всей правовой материи, всему механизму правового регулирования, они проявляются и в юридической практике, и в правосознании, и в правоприменительных актах» [56], т.е. принципы права выполняют ряд функций.

Функции принципов права – это вытекающие из их сущности, проявляющие их свойства, направления воздействия принципов права на регулируемые правом общественные отношения, на сознание и поведение участников последних.

Выделенные в юридической литературе функции принципов права можно объединить в три основные функции принципов права: а) познавательную; б) информационно-ценностную; в) регулятивную.

Познавательная функция принципов права проявляется в том, что принципы права: а) способствуют глубокому уяснению сущности действующей системы источников (форм) права; б) служат основой для толкования права, уяснения смысла и значения правовых норм; в) выступают ориентирами в правотворческой и правореализационной деятельности и критериями их оценки, обеспечивая преемственность, единство и непротиворечивость правового регулирования; г) являются дополнительно к предмету и методу правового регулирования индивидуализирующим признаком соответствующих отраслей права, способствуют объединению норм и институтов в ту или иную отрасль права [57]; д) характеризуя основные черты современного российского права, той или иной его отрасли, служат отправными положениями при сопоставлении с правом в целом, той или иной отраслью права зарубежных государств.

Информационно-ценностная (воспитательная, воспитательно-превентивная) функция принципов права имеет своей задачей обеспечение осознания, усвоения социального и личного смысла общих начал права и выраженных в них важнейших политических, мо-

ральных и иных ценностей, вжившихся в правовую материю, а также собственно правовых ценностей [58].

Регулятивная функция принципов права совпадает с регулятивной функцией самого права и представляет собой направление их правового воздействия, выражающееся в установлении позитивных правил поведения, предоставлении прав и возложении обязанностей на субъектов права [59].

Регулятивная функция принципов проявляется двояко: во-первых, как действие, опосредованное нормами права (опосредованное действие); во-вторых, как непосредственное (прямое) регулятивное действие.

Действие принципов права, опосредованное нормами права (опосредованное действие), предполагает конкретизацию принципов, выражение их содержания в законах, иных нормативно-правовых актах, а затем реализацию этих правовых предписаний. В советской юридической науке в силу понимания права как системы установленных государством юридических норм признавалось в основном опосредованное нормами права регулятивное действие принципов права.

Принципы права неразрывно связаны с юридическими нормами, в единстве с ними существуют и функционируют, однако не следует сводить к этому все регулятивное значение правовых принципов и утверждать, что действие их непременно дополняется юридическими нормами, принижая самостоятельное значение принципов как регулятивных элементов в структуре права.

Принципы права оказывают прямое регулирующее воздействие без всякой дополнительной, уточняющей нормы (совокупности норм), поскольку обладают нормативным содержанием [60]. Так, прямым регулирующим действием принципов права является аналогия права. При аналогии права отсутствует аналогия в собственном смысле, так как здесь речь идет не о применении сходного (аналогичного) закона, поскольку такового не оказалось (иначе это была бы аналогия закона), а о решении не предусмотренного конкретной нормой случая на основе общих принципов законодательства [61]. В данном случае речь идет не о применении нормы по сходству (анalogии), поскольку таковой нормы нет, а о прямом применении особых самостоятельных нормативно-регулятивных средств высшей степени нормативной обобщенности – принципов права. Правоприменитель «должен принять во внимание те общие начала, принципы, которые положены в основу законодательства, и с этой точки зрения создавать норму на данный случай» [62], ему «приходится создавать норму из ряда законов, разрешающих вопросы из того же фактического состава; установленная норма будет раскрытием общей идеи, которая лежит в основе нескольких законов, <...> это будет нахождение юридического принципа <...>» [63]. Принципы права непосредственно регулируют

общественные отношения и поведение их участников в процессе осуществления прав и обязанностей, возникающих из действий граждан, хотя и не предусмотренных законом, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождающих гражданские права и обязанности; при удовлетворении гражданами своих законных интересов, не получивших отражение в норме в форме субъективных прав; при конкуренции с нормами права, особо значимой разновидностью которой является прямое действие Конституции РФ.

Рассмотренные признаки (свойства), система, функции принципов права определяют их особое значение в структуре права как самостоятельных нормативно-регулятивных средств.

Список литературы и примечания

1. См. подробнее: Толстой Ю.К. Принципы гражданского права // Правоведение. 1992. № 2. С. 49; см. также: Садиков О.Н. Принципы нового гражданского законодательства в СССР // Сов. государство и право. 1990. № 6. С. 20 и далее; Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994. С. 195.
2. Кононов А. Принцип определенности правовой нормы в конституционном судопроизводстве // Уголовное право. 1999. № 2. С. 78.
3. См., напр.: Денисов А.И. Теория государства и права. М., 1948; Пашерстник А.Е. О сфере действия и принципах советского трудового права // Сов. государство и право. 1957. № 10; Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956; Сорок лет советского права. 1917-1957. Т.2. Л., 1957; Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1958; Шейндлин Б.В. Сущность советского права. Л., 1959; Чечина Н.А. Принципы советского гражданского процессуального права // Правоведение. 1960. № 3; Якуб М.Л. Демократические основы советского уголовного-процессуального права. М., 1960; Сабо И. Социалистическое право. М., 1964; Уржинский К.П. К вопросу о принципах правового регулирования общественных отношений // Правоведение. 1968. № 3; Александров Н.Г. Сущность социалистического государства и права. М., 1969; Остроумов Г.С. Правовое осознание действительности. М., 1969; Лукашева Е.А. Принципы социалистического права // Сов. государство и право. 1970. № 6; Фефелов П.А. Понятие и система принципов советского уголовного права. Свердловск, 1970; Алексеев С.С. Проблемы теории права. Свердловск, 1972; Гражданский процесс / Под ред. К.С. Юдельсона. М., 1972; Котюргин С.И. Понятие, принципы и формы административно-процессуальной деятельности милиции. Омск, 1973; Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. М., 1973; Орлова Л.М. Права сторон в гражданском процессе. Мн., 1973; Лившиц Р.З., Никитинский В.И. Принципы советско-

го трудового права // Сов. государство и право. 1974. № 8; Васильев А.М. О правовых идеях-принципах // Сов. государство и право. 1975. № 3; Мицкевич А.В. Советское социалистическое право, его основные принципы и система // Сов. государство и право, 1975. № 9; Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М., 1976; Советский гражданский процесс / Под ред. М.А. Гурвича. М., 1976; Явич Л.С. Общая теория права. Л., 1976; Ронжин В.Н. О понятии и системе принципов социалистического права // Вестник Моск. ун-та. Серия XI. Право. 1977. № 2; Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. М., 1977; Смирнов О.В. Соотношение норм и принципов в советском праве // Сов. государство и право. 1977. № 2; Мотовиловкер Я.О. О принципах объективной истины, презумпции невиновности и состязательности процесса. Ярославль, 1978; Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. М., 1978; Советское гражданское право. Т. 1 / Отв. ред. В.П. Грибанов, С.М. Корнеев. М., 1979; Фаткуллин Ф.Н. Проблемы общей теории социалистической правовой надстройки. Т. 1. Казань, 1980; Алексеев С.С. Общая теория права: В 2 т. Т. 1. М., 1981; Михалева Н.А. Социалистическая Конституция: проблемы теории. М., 1981; Семенов В.М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. М., 1982; Свердлов Г.А. Принципы советского гражданского права. Красноярск, 1985; Советское гражданское право / Под ред. О.А. Красавчикова. Т. 1. М., 1985; Советское трудовое право / Под ред. Б.К. Бегичева, А.Д. Зайкина. М., 1985; Иванов Р.Л. К вопросу о генезисе принципов права // Вестник Ленингр. ун-та. 1987. Сер. 6. Вып. 4; Келина С.Г., Кудрявцев В.Н. Принципы советского уголовного права. М., 1988; Советское трудовое право / Под ред. А.С. Пашкова, О.В. Смирнова. М., 1988; Матузов Н.И. Правовая система и личность. Саратов, 1987; Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989; Шафиров В.М. Принципы и нормы права как средства развития активного правомерного поведения // Социалистическое самоуправление народа и укрепление законности в международном государстве. Красноярск, 1989; Шерстюк В.М. Система советского гражданского процессуального права (вопросы теории). М., 1989; Бабаев В.К. Теория современного советского права: фрагменты лекций и схемы. Нижний Новгород, 1991; Лившиц Р.З. Современная теория права: краткий очерк. М., 1992; Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994; Гражданский процесс / Отв. ред. К.И. Комиссаров, Ю.К. Осипов. М., 1996; Зажицкий В.И. Правовые принципы в законодательстве РФ // Государство и право. 1996. № 6; Курс российского трудового права: В 3 т. Т.1 / Под ред. Е.Б. Хохлова. СПб, 1996; Малеин Н.С. Правовые принципы, нормы и су-

- дебная практика // Государство и право. 1996. № 6; Талалаев А.Н. Общеизвестные принципы и нормы международного права (конституционное закрепление термина) // Вест. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. 1997. № 3; Кононов А. Принцип определенности правовой нормы в конституционном судопроизводстве // Уголовное право. 1999. № 2; Черданцев А.Ф. Теория государства и права. М., 1999; Карташов В.Н. Принципы права // Теория государства и права / Под ред. В.К. Бабаева. М., 2001; Цыбулевская О.И. Значение общеправовых принципов для отраслевого законодательства // Вопросы теории права. 2001. № 2. Саратов, 2001 и др.
4. Вронковская С., Зелинский М., Зембинский З. «Принципы права» в перспективе теории права и отраслевых правовых наук // Реферативный журн. Общественные науки за рубежом. Сер. 4. Государство и право. 1975. №4. С. 18. Философское и этимологическое значение понятия «принцип» см.: Кондаков Н.И. Логический словарь-справочник. М., 1975. С. 477; Словарь иностранных слов. 14-е изд. М., 1987. С. 400; Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. М., 1986. С. 382.
 5. См., напр.: Строгович М.С. Указ. соч. С. 73; Международное публичное право / Под ред. К.А. Бекяшева. М., 1998. С. 51; Талалаев А.Н. Указ. соч. С. 69.
 6. Орлова Л.М. Указ. соч. С. 7.
 7. См., напр.: Чечина Н.А. Указ. соч. С. 78; Копнин П.В. Идея как форма мышления. Киев, 1963. С.83; Денисов А.И. XXIV съезд КПСС и вопросы государства и права. М., 1972. С. 93; Васильев А.М. Правовые категории. С. 216; Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. С. 43; Малеин Н.С. Указ. соч. С. 12-13; Познышев С.В. Основные начала науки уголовного права. Общая часть уголовного права. 2-е изд. М., 1912. С. 3. – Цит. по: Аликперов Х., Курбатов Г. Принципы уголовного права в доктринальном проекте нового УК Азербайджана // Уголовное право. 1999. № 3. С. 46-47; См.: Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. С. 8-9.
 8. См., напр.: Сорок лет советского права. 1917-1957. Т.2. С. 36; Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. С. 43; Явич Л.С. Общая теория права. С. 151; Гражданский процесс / Под ред. К.С. Юдельсона. С. 33; Семенов В.М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. С. 28.
 9. См., напр.: Лукашева Е.А. Указ. соч. С. 21-22; Полянский Н.Н., Строгович М.С., Савицкий В.М., Мельников А.А. Проблемы судебного права / Под ред. В.М. Савицкого. М., 1983. С. 128; Бабаев В.К. Указ. соч. С. 24; Смирнов О.В. Основные принципы трудового права России // Трудовое право России / Под ред. О.В. Смирнова.

- М., 1997. С. 23; См.: Черданцев А.Ф. Теория государства и права. С. 186.
10. Шейндлин Б.В. Указ. соч. С. 66; Якуб М.Л. Указ. соч. С. 26; Ронжин В.Н. Указ. соч. С. 34; Советское гражданское право. Т. 1 / Отв. ред. В.П. Грибанов, С.М. Корнеев. С. 24; Свердлов Г.А. Указ. соч. С. 17.
11. См.: Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956. С. 83; См. также: Проблемы общей теории социалистического государственного управления. М., 1981. С. 79–80.
12. Ожегов С.И. Словарь русского языка / Под ред. Н.Ю. Шведовой. 17-е изд. М., 1985. С. 340.
13. См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Свердловск, 1972. С. 102.
14. Карташов В.Н. Указ. соч. С. 222.
15. Лукашева Е.А. Указ. соч. С. 23.
16. Лившиц Р.З., Никитинский В.И. Указ. соч. С. 31.
17. См.: Пашерстник А.Е. Указ. соч. С. 99.
18. Алексеев С.С. Общая теория права: В 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 98. Причиной отождествления принципов-идей права и принципов-идей правосознания являлось признание существования права до его официального закрепления в источниках – «революционное право уже есть и существует, несмотря на то, что никакое законодательство его еще не закрепило» (цит. по: Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. М., 1977. С. 19). Принципы права и правосознание – взаимосвязанные явления. Принципы как идеи – категория правосознания. Из сферы правосознания, науки, теории идеи-принципы воплощаются, переходят в сферу правотворчества, объективируясь в нормах права и правоотношениях. Каждый принцип права проходит стадию зарождения через принцип правосознания – идею, а официальное нормативное закрепление последней создает принцип права, при создании системы правовые принципы трансформируются в принципы права, а когда правосознание материализуется в позитивном праве, его принципах, оно теряет свои свойства и перестает быть таковым. Те руководящие начала, идеи, которые еще не закреплены в позитивном праве, не могут быть отнесены к принципам права, поскольку они не имеют нормативно-регулирующего значения. В то же время принципы права по своему источнику в определенной мере сохраняют внеправовой характер. (Подробнее о соотношении принципов права и правосознания см., напр.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Свердловск, 1972. С. 102–103; Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. С. 43; Лившиц Р.З., Никитинский В.И. Указ. соч. С. 32; Малейн Н.С. Указ. соч. С. 12–13.

19. Советское трудовое право / Под ред. Б.К. Бегичева, А.Д. Зайкина. С. 46.
20. Общая теория советского права / Под ред. С.Н. Братуся и И.С. Самошенко. М., 1966. С. 68.
21. Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. С. 43.
22. Советское гражданское право. Т. 1 / Отв. ред. В.П. Грибанов, С.М. Корнеев. С. 24.
23. Гражданский процесс / Под ред. К.С. Юдельсона. С. 33.
24. Ронжин В.Н. Указ. соч. С. 34.
25. См.: Уржинский К.П. Указ. соч. С. 124; Денисов А.И. XXIV съезд КПСС и вопросы государства и права. М., 1972. С. 93; Васильев А.М. О правовых идеях-принципах. С. 11.
26. Объективность означает, что принципы «реально заложены в праве независимо от того, сформулированы ли они в научном понятии или нет, научно сформулированное понятие правового принципа является теоретическим отражением объективных факторов, реально существующих в праве принципов» (см.: Алексеев С.С. Объективное в праве // Правоведение. 1971. № 1. С. 116-117). По вопросу о соотношении объективного и субъективного в принципах права см. также: Свердлык Г.А. Указ. соч. С. 24 и далее.; Васильев А.М. Правовые категории. С. 216; Курашвили Б.П. Очерк теории государственного управления. М., 1987. С. 21 и др.
27. См.: Смирнов О.В. Указ. соч. С. 24. О нормативности принципов права см., напр.: Алексеев С.С. Социальная ценность права в советском обществе. М., 1971. С. 72-78; Алексеев С.С. Общая теория права: В 2 т. Т.1. М., 1981. С. 261; Свердлык Г.А. Указ. соч. С. 50 и далее; Павилонис В. Конституция как предмет интерпретации в решениях Конституционного суда Литовской Республики // Конституционное правосудие в посткоммунистических странах. М., 1999. С. 143; Давид Р., Жоффре-Спинози К. Правовые системы современности. М., 1999. С. 108-110.
28. Явич Л.С. Конституция СССР и некоторые вопросы общей теории советского права // Конституция СССР и дальнейшее развитие государственоведения и теории права. М., 1979. С. 68; См. также: Явич Л.С. Общая теория права. С. 149.
29. См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Т. 1. Свердловск, 1972. С. 105.
30. См. об этом, напр.: Васильев А.М. Правовые категории. С. 225; Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. С. 28-29; Фаткуллин Ф.Н. Указ. соч. С. 150-151; Курс советского уголовного процесса. Общая часть / Под ред. А.Д. Бойкова, И.И. Карпеца. М., 1989. С. 138.

31. См. об этом, напр.: Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм. М., 1960. С. 466; Якуб М.Л. Указ. соч. С. 69; Смирнов О.В. Указ. соч. С. 24; Алексеев С.С. Общая теория права: В 2 т. Т.1. М., 1981. С. 261-263; Зажицкий В.И. Указ. соч. С.92-93; Цыбулевская О.И. Указ. соч. С. 75.
32. См. об этом: Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. С. 158-159; Протасов В.Н. Что и как регулирует право. М., 1995. С. 17-18; Карташов В.Н. Указ. соч. С. 222-223. Наиболее обстоятельную разработку системность как признак принципов права получила в науке уголовно-процессуального права (см.: Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956; Добровольская Т.М. Принципы советского уголовного процесса. М., 1971; Шундилов В.Д. Принцип непосредственности при расследовании и рассмотрении уголовного дела. Саратов, 1974; Кобликов А.С. Законность – конституционный принцип советского уголовного судопроизводства. М., 1979; Конституционные основы правосудия в СССР. М., 1981; Тыричев В.И. Принципы советского уголовного процесса. М., 1983; Громов Н.А., Николайченко В.В. Принципы уголовного процесса, их понятие и система // Государство и право. 1997. № 7. С. 37 и др.).
33. См. об этом, напр.: Васильев А.М. Правовые категории. С. 225; Свердлык Г.А. Указ. соч. С. 58; Мужинский А. Сущность и принципы уголовного процесса // Реферативный журн. Общественные науки за рубежом. Сер. 4. Государство и право. 1986. № 3. С. 105.
34. См. об этом, напр.: Черданцев А.Ф. Системообразующие связи права // Сов. государство и право. 1974. № 8. С. 11; Алексеев С.С. Структура советского права. М., 1975. С. 90; Васильев А.М. О правовых идеях-принципах. С. 18; Он же. Правовые категории. С. 225; Смирнов О.В. Указ. соч. С. 30; Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. С. 32-33; Шафиров В.М. Указ. соч. С. 125; Алексеев С.С. Теория права. Харьков, 1994. С. 90.
35. Алексеев С.С. Проблемы теории права. Т.1. С. 104; Смирнов О.В. Основные принципы советского трудового права. С. 22-24; Лившиц Р.З., Никитинский В.И. Указ. соч. С. 31-33. Свердлык Г.А. Указ. соч. С. 28; См. об этом: Лившиц Р.З. Теория права. М., 1994. С. 197.
36. См., напр.: Явич Л.С. Общая теория права. Л., 1975. С. 152.
37. Денисов А.И. Теория государства и права. М., 1948. С. 376-377; См. также: Семенов В.М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. С. 30. Наиболее полную, развернутую классификацию принципов по указанному основанию приводит В.Н. Карташов (см.: Карташов В.Н. Принципы права. Теория госу-

- дарства и права / Под ред. Бабаева В.К. Нижний Новгород, 2001. С. 228–231.
38. См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Т. 1. Свердловск, 1972. С. 106–108. Представленная классификация встретила возражения (см.: Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. С. 153; Рабинович П.М. Укрепление законности – закономерность социализма. Львов, 1975. С. 62).
39. Лившиц Р.З. Теория права. С. 197–200.
40. Добровольская Т.М. Принципы советского уголовного процесса. М., 1971. С. 28–34.
41. См.: Малеин Н.С. Указ. соч. С. 13.
42. См.: Черданцев А.Ф. Теория государства и права. С. 187.
43. Теория государства и права / Под ред. В.М. Корельского, В.Д. Первалова. М., 1997. С. 238.
44. Черданцев А.Ф. Указ. соч. С. 187.
45. См.: Шафиров В.М. Современное понимание права // Теория государства и права: Сб. ст. / Отв. ред. В.Д. Ардашкин. 2-е изд. Красноярск, 1999. С. 31–34.
46. См., напр.: Теория юридического процесса / Под ред. В.М. Горшенева. Харьков, 1985. С. 39 и далее; Лукашева Е.А. Социалистическое правосознание и законность. М., 1973; Вопленко Н.Н. Социалистическая законность и применение права. Саратов, 1983. С. 48–49; Дубовицкий В.Н. Законность и усмотрение в советском государственном управлении. Минск, 1984. С. 79–89; Боннер А.Т. Принцип законности в советском гражданском процессе. М., 1989; Он же. Законность и справедливость в правоприменительной деятельности. М., 1992; Лазарев В.В. Общая теория права и государства. М., 1994. С. 31; Малеин Н.С. О законности в условиях переходного периода // Теория права: новые идеи. М., 1995; Алексеев С.С. Философия права. М., 1998. С. 132–133.
47. См.: Основы права и государства / Под ред. В.М. Шафировой. Красноярск, 2000. С. 41; См. также: Воеводин Л.Д. Конституционные права и обязанности советских граждан. М., 1972. С. 167–168; Попков В.Д. Гуманизм советского права. М., 1972; Гордиенко А.А. Сущность советского права и его роль в социалистическом обществе. Ташкент, 1967. С. 54 и далее; Чхиквадзе В.М. Социалистический гуманизм и права человека. М., 1978 и др.
48. См., напр.: Мальцев Г.В. Социальная справедливость и право. М., 1977; Экимов А.И. Справедливость и социалистическое право. Л., 1980; Он же. Интересы и право в социалистическом обществе. Л., 1984; Нерсесянц В.С. Право: многообразие определений и единство понятий // Сов. государство и право. 1983. № 10; Хеффе О. Естественное право перед лицом вызова правового позитивизма // Реферативный журн. Общественные науки за рубежом. Сер. 4. Госу-

- дарство и право. 1985. № 3; Гарапшин К.М., Шагиева Р.В. Реализация норм (принципов) социальной справедливости в правовой деятельности // Справедливость и право / Отв. ред. А.Ф. Черданцев. Свердловск, 1989; Семитко А.П. Справедливость как принцип правовой культуры социализма // Там же; Черданцев А.Ф. Социалистическое право и справедливость // Там же; Правовая система социализма. Понятие, структура, социальные связи. М., 1986. С. 48 и далее; Право, свобода, демократия (Материалы «Круглого стола») // Вопросы философии. 1990. № 6. С. 13; Боннер А.Т. Законность и справедливость в правоприменительной деятельности. М., 1992; Нерсисянц В.С. Наш путь к праву: от социализма к цивилизму. М., 1992. С. 6-11; Дробышевский С.А. Политическая организация общества и право как явления социальной эволюции. Красноярск, 1995. С. 11-13, 94-97, 136-137; Урбина С. Какой позитивизм? // Реферативный журн. Общественные науки за рубежом. Сер. 4. Государство и право. 1996. № 1. С. 25; Эрделевский А. Принцип равенства на весах правосудия // Бизнес-адвокат. 2000. № 22.
- 49.См., напр.: Придворов Н.А. Достоинство личности и социалистическое право. М., 1977; Патюлин В.А. Государство и личность в СССР. М., 1978. С. 18 и далее; Лившиц Р.З. Теория права. С. 196.
- 50.См.: Алексеев С.С. Философия права. М., 1998. С. 138-141.
- 51.См.: Худойкина Т. В. Ограничение прав человека как необходимый элемент правового регулирования: общетеоретические аспекты. Теория и практика ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву: Сб. тр. Ч.1. Нижний Новгород, 1998. С. 205; о содержании указанного принципа см. также: Комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. Л.А. Окунькова. М., 1996. С. 238 и далее; Путеводитель по Европейской Конвенции о защите прав человека (далее - Путеводитель). Совет Европы, 1994. С. 46-47; Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. М., 1997. С. 167; Устинов В. С. Основания и критерии ограничения прав и свобод личности в законодательстве и теории // Теория и практика ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву. С.102-104 и др.
- 52.См.: Воскресенский Г. Консультационная работа адвокатов // Сов. юстиция. 1984. № 11; Повышение роли адвокатуры в оказании юридической помощи гражданам: Материалы «круглого стола» // Сов. государство и право. 1985. № 2, 3; Леви А. Об участии защитника в предварительном следствии // Сов. юстиция. 1987. № 4; Ахмадеев Ю., Бромберг М. Правовое обслуживание граждан // Сов. юстиция. 1988. № 11; Куричев Ю.А. Доступность юридической помощи - общий принцип правосудия // Правоведение. 1990. № 5; Барщевский М.Ю. Адвокат, адвокатская фирма, адвокатура. М.,

- 1995; Бернам У., Решетникова И.В., Прошляков А.Д. Судебная адвокатура. СПб, 1996; Проблемы профессиональной правозащиты в России. М., 1996; Принципы, пределы, основания ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву. Материалы «Круглого стола» // Государство и право. 1998. № 7.
53. Основы права и государства / Под ред. В.М. Шафирова. С. 41.
54. Алексеев С.С. Философия права. М., 1998. С. 139.
55. См. об этом: Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. С. 227-228 и далее.
56. См.: Алексеев С.С. Проблемы теории права. Т. 1. С. 105.
57. См.: Гражданский процесс / Отв. ред. К.И. Комиссаров, Ю.К. Осипов. М., 1996. С. 24.
58. См.: Шафиров В.М. Указ. соч. С. 123; см. также: Кудрявцев В.Н. Право и поведение. М., 1978. С. 100-102 и далее; Рабинович П.М. Социалистическое право как ценность. Львов, 1985. 107-109 и далее.
59. См.: Теория государства и права / Под ред. В.К. Бабаева. М., 2001. С. 259.
60. Алексеев С.С. Общая теория права: В 2 т. Т.1. М., 1981. С. 261; Шафиров В.М. Указ. соч. С. 123-124.
61. См.: Теория государства и права. М., 1949. С. 431.
62. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995. С. 52.
63. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: В 2 т. Т. 2. Вып. 2,3,4. М., 1995. С. 320.

ПРИНУЖДЕНИЕ И ОБЕСПЕЧЕННОСТЬ ПРАВА

Исторически сложилось так, что не только в массовом, обыденном сознании, но и в юридической идеологии широко распространено суждение об абсолютной связи права и принуждения. В этом видится принципиальное отличие права от морали: нормы права обеспечиваются внешним воздействием или принуждением, нормы же морали не обладают принудительным воздействием и обеспечиваются добровольностью их принятия. Поэтому принудительность относится к важнейшим признакам права, без которого его существование, функционирование невозможно в государственно-организованном обществе.

Так, крупнейший немецкий юрист XIX века Рудольф фон Иеринг в своей книге "Цель в праве" писал, что "ходячее определение права гласит: право есть совокупность действующих в государстве принудительных норм (государство есть единственный источник права). И это определение, по моему мнению, вполне правильно».

Обосновывая необходимость права при социализме прежде всего экономическими причинами, В.И. Ленин указывал, что сознание членов общества еще не поднялось до того уровня, чтобы труд стал для них первейшей жизненной потребностью, а производительные силы еще не достигли такого высокого развития, чтобы обеспечить изобилие материальных благ и полное удовлетворение запросов всех членов общества. Поэтому, не впадая в утопизм, нельзя думать, что, свергнув капитализм, люди сразу научатся работать на общество без всяких норм права, да и экономических предпосылок такой перемене отмена капитализма сразу не дает. Только при коммунизме, где нет различия между членами общества по их отношению к общественным средствам производства, когда исчезнет государство и можно говорить о свободе, люди постепенно привыкнут к соблюдению элементарных, веками известных, тысячелетиями повторяющихся во всех прописях правил общежития, к соблюдению их без насилия, без принуждения, без подчинения, без особого аппарата для принуждения, который называется государством. Право же есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права [1].

Взгляд на право как на силу, навязывающую обществу совокупность исходящих от государства велений, приказов к должному поведению, и был положен в основу правопонимания советской общетеоретической и отраслевой науки. Вот только некоторые типичные суждения. "Право – непосредственно принудительная сила, система правил, осуществляемых в непосредственном порядке". "Государство обеспечивает соблюдение и исполнение правовых норм, заставляя

людей повиноваться законам и иным нормам права...". "Вся ценность права состоит в возможности его принудительного осуществления" [2]. Тем самым принудительности в правовом регулировании придается универсальное, всеобщее значение. Властное, административно-командное воздействие права имеет место во всех случаях, в отношении всех субъектов, включая и добровольно осуществляющих закон (правопорядочных). Распространение принудительности правовой нормы только на тех лиц, которые её нарушали, умалило бы обязывающее и организующее значение диспозиции и свело бы значение нормы только к её санкциям [3]. Всякое иное внешнее воздействие на поведение, например, при помощи поощрительных, рекомендательных норм не имеет юридически обязательного значения, не отражает специфики права.

Такая точка зрения на соотношение права и принудительности вполне логична для государствоцентричного подхода, поскольку государство рассматривается в качестве первоначального источника права.

Иное видение на соотношение принудительности и права дает человекоцентричный (человеческое измерение) подход. Первоначальный источник права – природа человека, основные права и свободы присущи ему от рождения и неотчуждаемы. Каждый человек независимо от признания государством – правовая личность, правопорядочность которой предполагается. Поэтому будет упрощением раскрывать обеспечение действия права только через призму государственного принуждения.

Обеспечение действия права – многоаспектная проблема. Она не ограничена рамками государственно-принудительного воздействия, не сводится к нему, но и не может быть осмыслена без него. Заслуживающее внимания в этом отношении соображение высказал французский ученый Жан Карбонье: "Принудительность права не какой-то случайный момент в его эволюции. Тем не менее принудительность не является важнейшей чертой юридического" [4].

Действительно, позитивное право не смогло бы появиться на свет, заняв свое значимое место в системе социальных ценностей без опоры на принуждение. Право как мера свободы возникает и длительное время существует в государственно-организованном обществе при ограниченном круге полностью свободных людей и в ущерб равенству. Поэтому для обделенной в правах, неравной перед законом значительной части общества наряду с определенными преимуществами от вхождения в официальное правовое пространство приходится испытывать на себе всю тяжесть несправедливости из-за несения многочисленных, часто односторонне-обременительных обязанностей. При этом от ущемленных в правах требовались непрекаемость, слепое беспрекословное повиновение даже тем приказам власти, ко-

торые противоречили их воле, интересам, унижали их человеческое достоинство. Здесь принуждение прежде всего играет заглавную роль, являясь незаменимым средством воздействия на людей. Только угрожая принуждением или применяя его, государство имеет шанс заставить человека подчиниться даже тому, что идет вразрез с его естественной природой, противоречит его желаниям, потребностям. Это было жесткое, грубое навязывание юридических правил (принуждение может быть и в более мягких формах), однако, думается, именно с такого наделения нормативных предписаний внешней принудительной силой стало складываться этакое представление об общеобязательности права вообще, о приказном характере отношений государства ко всем своим подданным.

Обосновывание необходимости безусловного повиновения распоряжениям власти и недопущения какой бы то ни было критики их со стороны населения можно найти как у исследователей древности и средневековья, так и у буржуазных мыслителей. По мнению Бенедикта Спинозы, все должны во всем повиноваться верховной власти; все "обязаны безусловно исполнять все приказания верховной власти, хотя бы она повелевала исполнять величайшую глупость" [5]. "...Вся государственная власть основана на повиновении подданных, вся ее деятельность есть претворенное повиновение... Это приложимо ко всякому государству: степень повиновения... измеряется его сила и могущество", - считал Георг Еллинек.

Итак, формула, согласно которой каждый обязан повиноваться велениям власти, построена на признании того, что отношения между государством и гражданином - это преимущественно односторонние властные отношения. На одной стороне - верховная власть, а на другой - подчиненный ей гражданин; на одной - господство, создающее нормы и приказывающее применять их и следовать им, на другой - повиновение [6].

Приказной способ обращения власти со своими подданными обосновывался благими целями, общественной пользой. Определенная доля истины здесь есть. Однако нельзя забывать, что общественная польза в государстве, покоящемся хотя бы на частичной несвободе, неравенстве людей, имеет особенность преломления через приоритеты в первую очередь самого государства, отождествляющего себя с обществом. Поэтому-то, заботясь о "благе каждого своего подданного", оно делает это, осуществляя полицейские функции, разрешая, дозируя по своему усмотрению осуществление прав. "Полицейское государство, - указывает Б.А. Кистяковский, - убивает... всякую личную и общественную инициативу и самостоятельность. Оно заменяет ее детальной и формальной казуистической регламентацией. Притом полицейское государство всегда ревниво оберегает свои прерогативы. Во всяком проявлении инициативы со стороны общества оно видит

покушение на свои полномочия..." [7]. Если кто-нибудь попытается освободиться от сковывающей, навязчивой опеки государственных органов и проявит недозволенную активность, он будет принужден к повиновению юридическим правилам. Говоря словами Жан-Жака Руссо, "...его силой заставят быть свободным".

Таким образом, идея внешней принудительности права и лежит в основе свободного повиновения (подчинения) юридическим нормам. Но данная теория приспособлена к такой социальной среде, в которой личность располагает правами, строго отмеренными государством. Индивид должен делать только то, что ему прямо разрешено, и всякая самостоятельность, инициатива наказуема, а чтобы эмоции, чувства, действия не выплескивались через край (границу дозволенного), и необходима принудительность. Закрепление, обновление принудительных механизмов составляет главную заботу государственных органов. Ведь для полицейского государства человек только средство, а не цель преобразований в обществе. Отсюда логично, что "категория "должное поведение", т.е. поведение, обеспечиваемое принудительной силой государственного аппарата и соответствующее юридической норме, отражает специфику права в целом..." [8].

Но неужели свобода, навязанная в сфере права, исчерпывается свободой под внешней опекой и принуждением? И в этом ли суть социального, в том числе правового, прогресса? Конечно, нет. В своей эволюции человек освобождается от рабства, иных противоестественных форм несвободы, обретая равенство перед правовым законом в обладании правами и свободами независимо от природных и социальных черт, качеств. Все это трансформирует отношения между личностью и государством. Они уже строятся на основе признания человеком его достоинства, прав и свобод высшей ценностью. Теперь забота государства – создание основ, гарантий для развития самостоятельности, инициативы, творчества каждой личности. С правовой точки зрения это предполагает поворот в правовом регулировании на 360 градусов. Разрешительный тип регулирования обращен прежде всего к государству, его органам; для граждан определяющим становится правовое воздействие, построенное по принципу: можно делать все, что правом не запрещено. Запрещается только то, что противоречит идеалу: свободное, равноправное развитие каждого есть условие свободного, равноправного развития всех. Вмешательство государства в частную сферу не допускается.

В данной связи напрашивается очевидный вопрос: если человек в правовом государстве свободен и волен проявлять любую желательную для него инициативу, не ущемляющую свободу, права, интересы других людей, то верно ли считать, "...что правовые нормы издаются для того, чтобы принудить всех и каждого к определенному поведению..."[9]. Думается, вряд ли верно. На данное обстоятельство обра-

тил внимание еще Г. Еллинек. “Цивилисты..., - писал он, - вплоть до настоящего времени по общему правилу признают принуждение единственной гарантией и с тем вместе существенным признаком права. Присматриваясь ближе к понятию принуждения, мы видим, что оно выступает преимущественно как непосредственное принуждение, т.е. что право достигает своих целей путем мотивации. Но совершенно непонятно, почему только мотивация, являющаяся результатом страха перед невыгодными юридическими последствиями угроз и т.п., должна быть рассматриваема как гарантия права”. И ниже: “...как бесцельно было бы право, если бы оно располагало только средствами внешнего государственного принуждения. ...Уже можно было видеть на примере церковного права, что правопорядок можно было гарантировать иными средствами, чем те, которые обычно объединяются под понятием правового принуждения. ...Правовое принуждение не способно само по себе гарантировать право. Правовые нормы суть принудительные, сколько гарантированные нормы”[10].

Еллинек довольно точно подмечает, насколько односторонен подход к пониманию права как средства принуждения. Принуждение - такое фактическое состояние, которое если и не исключает решение человека из цепи детерминации, то, во всяком случае, ставит его в положение, когда у него нет выбора для избрания других вариантов поведения [11]. Кроме того, действуя по принуждению, индивид ведет себя вопреки своей воле и в интересах принуждающего.

Однако действительная социальная ценность права заключается не в подчинении, устрашении человека, подавлении его активности, а в том, что оно выступает как целый комплекс юридически гарантированных возможностей свободного выбора личностью позитивных решений и действий, как система закрепленных прав и свобод индивидов, обеспечивающих их самостоятельность, инициативу, творчество.

Таким образом, в обществе с развитым правом человек в полной мере обретает свободу, проявляет свою индивидуальность, получает простор для собственного активного поведения. А раз это так, то совершенно противоестественно принуждать гражданина жить по праву (к использованию своих прав и свобод), т.е. к тому, что соответствует его природе, свободной воле и интересам. “...Свободная воля в себе и для себя, - указывал Г.Гегель, - принуждена быть не может...”

Другое дело сформировать, поддержать, развить на основе согласия, равновесия социально-правовую активность личности. Это настоятельная и острая необходимость. Но здесь в первую очередь нужны позитивные средства обеспечения (правовое поощрение, организация правомерного поведения органами государства, правовое обучение и воспитание и т.п.). Сводя же обеспечение права к принуждению, мы тем самым молчаливо признаем их второстепенность, считая главными в работе юридического механизма те элементы, которые пуска-

ются в ход для борьбы с отклоняющимся от принципов и норм поведением. На самом деле все должно быть наоборот. Для утверждения в государственно-организованном обществе именно права вся созидательная энергия, сила правовой власти должна быть направлена прежде всего на укрепление и развитие позиций ведущей себя правомерно и правоактивно личности. Как справедливо замечает И. Сабо, “понятие “власть” связано не только и не столько с представлением о принуждении, сколько с ролью государства как представителя общества... Во всяком случае, в современном обществе институционализированная, закрепленная государством система правил поведения есть общая движущая сила соблюдения права. По сравнению с этим принуждение в конкретных случаях применения норм права является лишь второстепенным фактором” [12].

Безусловно, было бы ошибкой вообще сводить на нет роль принудительности в обеспечении действия права, причем как в настоящем, так и в будущем. Несостоятельность позиции о том, что принуждение не может служить признаком права, совершенно очевидна. Надо лишь не забывать о строго очерченном круге ситуаций применения жестких государственных мер. В частности, принуждение допустимо тогда, когда не соблюдаются, не исполняются обязанности, произошло злоупотребление правами. При этом оно должно носить правовой характер, т.е. быть обогащено свойствами права и сообразно этому иметь законное нормативное обоснование, строиться в соответствии с формальными требованиями закона и реализовываться в предусмотренных законом формах и процедурах [13].

Вместе с тем ни при каких обстоятельствах недопустимо принуждать человека к использованию прав или отказу от них, умалять права и достоинство личности. Если это произошло, индивиду следует решительно защитить свое право. По этому поводу еще Р. Иеринг писал: “...Соппротивление постыдному неправу, посягающему на самую личность человека, т.е. всякому нарушению права, которое по приемам своим носит характер неуважения к нему..., такое сопротивление есть обязанность, долг; оно – долг управомоченного по отношению к самому себе, ибо такое веление нравственного самосохранения; оно – долг по отношению к обществу, ибо оно необходимо для осуществления права” [14].

Следовательно, право обеспечивается позитивными (правое поощрение, организующая деятельность органов государства, правомерное поведение, правовое обучение и воспитание и т.п.) и негативными (государственное принуждение) юридическими средствами. Соответственно принудительность является составной частью более общего признака – обеспеченности права обществом и государством.

Список литературы и примечания

1. См.: Ленин В.И. Государство и революция // Полн. собр. соч. Т.33. М.: Политиздат, 1969. С.95,89,99.
2. Основные задачи науки советского социалистического права. М., 1938. С.155,183; Теория государства и права. Основы марксистско-ленинского учения о государстве и праве. М., 1962. С.35; Гражданское право. Т.1. М.: Юрид. лит., 1969. С.253.
3. См.: Недбайло П.Е. Советские социалистические правовые нормы. Львов, 1959. С.37.
4. Карбонье Ж. Юридическая социология. М.: Прогресс, 1986. С.170.
5. Спиноза Б. Избранные произведения. Т.2. М.,1957. С.208.
6. См.: Сабо И. Основы теории права. М.: Прогресс, 1974. С.151-152.
7. Власть и право. Из истории русской правовой мысли. Л., 1990. С.159.
8. Воеводин Л.Д. Конституционные права и обязанности. М.: Изд-во МГУ, 1972. С.27; Его же. Юридический статус личности в России: Учеб. пособие. М.: Норма, 1997. С.136-141.
9. Недбайло П.Е. Советские социалистические правовые нормы. С.36.
- 10.Еллинек Г. Общее учение о государстве. СПб, 1908. С.245-246.
- 11.См.: Алексеев С.С. Общая теория права. Т.1. М.: Юрид. лит, 1981. С.267.
- 12.Сабо И. Основы теории права. С.168.
- 13.См.: Алексеев С.С. Теория права. М.: Бек, 1994. С.78.
- 14.Иеринг Р. Борьба за право. СПб, 1908. С.18.

ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЙ МЕХАНИЗМ: ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА

Одна из задач юридической науки, в том числе общей теории государства и права, – поиск эффективных путей и средств упорочения законности и правопорядка, борьбы с правонарушаемостью (преступностью и другими правонарушениями как массовидным социальным явлением). Общеправовое научное обеспечение данного направления видится в формировании и развитии теории правоохранительного механизма. Именно эта теория охватывает тот ряд научных понятий, которые непосредственно относятся к проблеме правонарушаемости (общим причинам и условиям, общим признакам и динамике правонарушений), принудительно-правовому регулированию в целом, институтам правовой ответственности в частности, другим охранительным комплексам и т.д.

Понятие механизма правоохраны. Наряду с функцией поощрения праву присуща функция принуждения. Юридические механизмы, стержень которых составляет государственное принуждение, есть государственно-правовые охранительные механизмы. Их совокупность, взятая в «чисто» юридическом (правоведческом) аспекте, образует правоохранительный механизм общества как специализированную разновидность механизма правового регулирования [1]. Тем самым правоохранительный механизм – система институционно-правовых средств (норм, индивидуальных актов, правоотношений и т.д.), на основе и в рамках которых обеспечивается принудительное поддержание правопорядка. Имеется и другой, организационный (государствоведческий) аспект охранительного механизма общества. Это – та часть государственного аппарата, получившая наименование правоохранительных органов, которая постоянно, повседневно занята подзаконным принудительным и связанным с ним контрольно-надзорным и профилактическим регулированием. Вместе с тем охранительными функциями наделены и иные органы (государственные и общественные). В данном своем качестве они включаются в социальный (государственно-правовой) охранительный механизм и наряду со специализированными органами характеризуют организационно-структурную сторону последнего. Наконец, функциональный аспект охранительного механизма – его реальная жизнь, работа всех структурных звеньев (организационных и правовых), взятых в единстве, составляющих в совокупности правоохранительную деятельность [2].

Правоохранительному механизму как подсистеме механизма правового регулирования свойствен специфический тип (порядок) регулирования. В основе его – властно-централизованный метод в наи-

более острых императивных проявлениях, обуславливающий преобладание негативного обязывания, т.е. государственного принуждения. Стержень правовых средств данного режима регулирования – принуждение. Это свидетельствует в пользу того, что наряду с позитивными типами правового регулирования – общедозволительным и разрешительным – имеются основания выделять охранительный порядок регулирования [3].

Однако, говоря об относительной самостоятельности правоохранительного механизма с его «собственным» типом правового регулирования и соответствующим юридическим инструментарием, необходимо иметь в виду, что государственное принуждение внутренне неоднородно и состоит из разных «несущих конструкций». Они варьируют в зависимости, во-первых, от социальной почвы, правовой среды, в которой реализуются; во-вторых, от целей и задач, перед ними поставленных; в-третьих, от функций, в них заложенных, и т.д. Соответственно различен и правовой инструментарий, «обслуживающий» тот или иной вариант принуждения. Он обуславливает разные подтипы правоохранительного механизма (механизмов). В зависимости от оснований реализации и заложенных социально-юридических программ последний включает: а) институт ответственности; б) институт защиты; в) институт предупреждения; г) институт процессуального обеспечения. Меры ответственности призваны осудить, покарать виновного нарушителя (правонарушителя), чтобы исправить, перевоспитать его, упреждающе воздействовать на других. Меры защиты направлены против обязанного субъекта, с которым связано отклонение от правопорядка. Их цель – прекратить (пресечь) нарушение и восстановить порядок. В превентивных мерах проявляются государственная предусмотрительность, стремление предупредить опасные ситуации при вероятности (презумпции) их наступления. Меры процессуального обеспечения – вспомогательное (процедурное) «вооружение» для преодоления возможного и действительного сопротивления участников процесса, направленные на обеспечение применения основных принудительных мер (ответственности, защиты, превенции). Данная классификация (с определенными модификациями) ныне получила достаточно широкое распространение [4], хотя по ряду аспектов и наблюдаются расхождения. Так, различно трактуются содержание процессуального принуждения, его подвиды, основания осуществления [5]. В частности, Л.Б. Алексеева все средства процессуального обеспечения считает превентивными мерами [6], что недостаточно. Несмотря на сходство этих принудительных акций (они применяются, как правило, на основе презумпций), природа их различна. Превентивные меры – материальные и итоговые установления, реализуемые независимо от других средств принуждения. Процессуальное же обеспечение имеет опосредующий и вспомогательный характер, по-

скольку надобность в нем возникает в связи с реализацией основных охранительных мер [7]. Кроме того, в некоторых случаях меры процессуального обеспечения применяются как реакция на неправомерное поведение участников процесса [8].

О понятийном аппарате правоохраны. Четкое определение каждого вида правоохранительного механизма, унификация и легализация терминов, которыми оперирует теория правоохраны, – основа и резерв дальнейшего совершенствования законодательства, правоохранительной деятельности на современном этапе. Так, в литературе имеется масса различных толкований юридической ответственности, да и законодатель соответствующим термином в ряде случаев обозначает качественно разные правовые механизмы [9]. Как справедливо подчеркивает О.А. Красавчиков, такой «гипертрофированный объем категории ответственности, ее «безразмерные» габариты размывают суть данного понятия» [10]. Аналогичное положение с категорией правонарушения. Нередко имеется внешний факт нарушения правопорядка правонарушителем без учета его внутренних, психологических элементов. А таковых вообще может не быть, ибо нарушение субъективных прав и общественных интересов подчас вызывается событием, т.е. юридическим фактом, возникающим помимо воли и сознания человека. Правонарушение же как единство объективного и субъективного – одно из самых важных правовых понятий, лежащих в основе формирования и осуществления правоохранительной политики. Отнесение любых отклонений от правопорядка к правонарушению затрудняет уяснение его сущности в качестве особого общественного явления с глубинными и сложными объективно-субъективными связями. Утрачивается при этом и теоретическая ценность данной категории. Негативные юридические факты, влекущие правоохранительную реакцию, независимо от того, что стоит за ними (правонарушения или события), можно назвать правовыми аномалиями. Правомерно считать их самостоятельной разновидностью юридических фактов, не сводимой ни к правонарушениям, ни к событиям.

Понятие правовой аномалии позволяет уяснить действительную природу института защиты, его отличия от юридической ответственности. Меры защиты – первичная охранительная реакция на сам объективный факт отклонения от правопорядка, направленная на то, чтобы непосредственно прекратить нарушение, восстановить порядок путем принуждения субъекта к выполнению ранее возложенной на него обязанности. Этим и исчерпывается их основная задача. Поэтому «доза» принуждения ограничивается здесь той минимальной потребностью, которая позволяет преодолеть правовую аномалию. Для применения мер защиты не имеют значения внутренние причины, обусловившие негативный факт. (А здесь могут быть и субъективные причины – виновное неправомерное поведение.) Вот почему меры

защиты как санкции объективного основания абсолютно определены, «неэластичны». Конечно, данные меры (как и другие принудительные средства) налагают определенные ограничения и лишения, но это их «попутный», побочный эффект.

Более сложен механизм правовой ответственности. Здесь первоочередной задачей является осуждение виновного субъекта и причинение ему ограничений, лишений, обременений, страданий пропорционально вредности конкретного правонарушения. Через это карательное воздействие реализуются основные задачи (цели) юридической ответственности – исправление и перевоспитание нарушителя, частное и общее предупреждение правонарушений. При причинении имущественного ущерба в рамках правоотношений ответственности решается и компенсационная задача, ибо без этого (восстановления нарушенного материального положения) невозможно в полной мере реализовать карательную задачу. Такая принципиальная модель юридической ответственности и должна быть более последовательно отражена в законодательстве независимо от его отраслевой специфики. Определенные шаги к признанию института защиты уже сделаны. Так, в исправительно-трудовое законодательство введено понятие мер безопасности, по своей природе отличное от мер ответственности (ст. 86 УПК РСФСР) [11]. В хозяйственном законодательстве установлен ряд экономических санкций, реализация которых не связывается с виновным характером деяния. В данном случае достаточно самого объективного факта нарушения государственной дисциплины. В гражданском законодательстве институт защиты хотя в целом и поглощен «безмерной» конструкцией ответственности, все-таки проявляет себя постольку, поскольку закон делает исключения из принципа ответственности за вину. Меры гражданско-правовой защиты – те санкции «ответственности», возложение которых на обязанное лицо не связывается с субъективным моментом. Имеются и другие формы правовой защиты.

В современных условиях теория правоохраны остро нуждается и в новом научном понятии, которое отражает один из узловых моментов политики государства в борьбе за законность и правопорядок. Речь идет о понятии правоохранительной политики. Необходимость в нем обусловлена прежде всего потребностями комплексного подхода к решению проблемы правонарушаемости. В общем массиве правонарушений прослеживаются многолинейные связи и взаимозависимости между различными их видами. Поэтому «изучение преступных и неправомерных правонарушений во многом имеет общую социологическую и методологическую основу» [12], в связи с чем «надо прежде всего обращать внимание на выявление общих условий и закономерностей противоправного поведения» [13].

Правоохранительная политика – обобщающее понятие, которое отражает идейно-теоретические основы и главные направления деятельности государства в сфере борьбы с посягательствами на законность и правопорядок. Ее назначение – вырабатывать на базе освоения общих закономерностей и тенденций, обуславливающих динамику правонарушений во всем массиве, единую научную стратегию и практическую линию борьбы с аномалиями в правовой действительности. Правоохранительная политика является интеграционным образованием более высокого уровня, чем уголовная или иная отраслевая политика. Общая политика правоохраны не сводится просто к сумме отраслевых политик, а вместе с ними составляет политико-правовой охранительный комплекс, в котором она выполняет методологическую и фундаментальную, направляющую и практически-прикладную функции.

Дополнительные аргументы в пользу выработки понятия правоохранительной политики можно почерпнуть из дискуссии о понятии уголовной политики. Сторонники узкого толкования связывают последнюю с той частью государственной политики в области борьбы с преступностью, которая осуществляется средствами и методами уголовного права. Сторонники более широкой трактовки говорят не только о собственно уголовно-правовой политике, но и уголовно-процессуальной, исправительно-трудовой и иной (здесь также несколько точек зрения). Некоторые добавляют, что уголовная политика закрепляется в нормах различных отраслей права, ибо охватывает борьбу и с другими (кроме преступлений) правонарушениями, а поэтому ее нельзя сводить к системе уголовной юстиции [14]. Можно понять стремление ряда авторов к конструированию уголовной политики как комплексного образования, ибо к тому имеются определенные жизненные основания. Но тогда она превращается в нечто собирательное, безразмерное, поглощающее и лишаящее самостоятельности другие ветви правовой политики, реализуемые через отраслевые охранительные механизмы. Вот почему необходимо ограничить пределы понятия уголовной политики, ибо «наличие собственного содержания у каждой отрасли права требует конкретизации содержания политики, осуществляемой при помощи каждого конкретного вида правового регулирования» [15]. Обобщающую и интеграционную функцию должно выполнять понятие охранительной политики.

Как и всякая политика, она охватывает социально-политическую практику и ее идеологическое обеспечение (теории, программы, принципы и т.д.). Специфика юридической политики, во-первых, в том, что она реализуется в основном через право, через механизм правового регулирования. Во-вторых, этот юридический механизм сам является объектом правовой политики, в которой заложена программа его формирования и совершенствования. В свою очередь, специфика

правоохранительной политики в том, что она «вооружена» правовыми механизмами, прямо опирающимися на принуждение. Исходя из этого понятие правоохранительной политики кратко можно сформулировать так – это определение Российским государством основных целей, направлений, принципов, форм и средств борьбы за законность и реализация их в правоохранительной деятельности общества.

На современном этапе формирования и осуществления правоохранительной политики в ежегодном Послании Президента Российской Федерации Федеральному Собранию важнейшей государственной задачей определено совершенствование работы правоохранительных органов [16]. Обстоятельный анализ правоохранительного механизма дается Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации О.Э. Мироновым [17].

Теория правоохранительного механизма имеет перспективное значение и в связи с формирующейся ныне концепцией и практикой национальной безопасности. Понятие национальной безопасности совсем недавно вошло в наш научный и политический лексикон и, представляется, станет одной из важнейших проблемных тем общей теории государства и права, отраслевых юридических наук и практики правового регулирования. «Под национальной безопасностью Российской Федерации понимается безопасность ее многонационального народа как носителя суверенитета и единственного источника власти в Российской Федерации. Концепция национальной безопасности – это системы взглядов на обеспечение безопасности личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз во всех сферах жизнедеятельности» [18].

Очевидно, что правоохранительный механизм – это юридические гарантии национальной безопасности.

Список литературы и примечания

1. О понятии «механизм правового регулирования» см.: Алексеев С.С. Теория права. М.: БЕК, 1994. С. 145–151.
2. А.Б. Сахаров зауживает понятие правоохранительной деятельности, считая ее деятельностью только специализированных органов, непосредственно осуществляющих борьбу с преступностью (Сахаров А.Б. Правоохранительная деятельность и преступность // Сов. государство и право. 1986. № 1. С. 83). Правоохрана включает борьбу со всеми правонарушениями, со всеми отклонениями от правопорядка, принудительную деятельность всех, а не только правоохранительных органов.
3. Три типа правового регулирования выделяет В.Д. Сорокин (Сорокин В.Д. Метод правового регулирования: Теоретические проблемы. М.: Юрид. лит., 1976. С. 114–128). Однако автор сводит охранительный тип регулирования к отраслевому, уголовно-правовому,

- отступая от своего же понимания типа правового регулирования как феномена универсального, межотраслевого.
4. Кудрявцев В.Н. Правовое поведение: Норма и патология. М.: Наука, 1982. С. 253-254; Малеин Н.С. Правонарушение: Понятие. Причины. Ответственность. М.: Юрид. лит., 1985. С. 58-102 и т.д.
 5. Коврига З.Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж, 1975. С. 30-40; Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность. Казань, 1981. С. 5-18.
 6. См., напр.: Уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности. М.: Наука, 1979. С. 159-160. Говоря об основаниях применения процессуальных средств принуждения, Л.Б. Алексеева допускает и другую неточность: правовые презумпции, по ее мнению, - предположения, не требующие доказательств (там же). Законные опровержимые презумпции (а таких большинство в советском праве) потому и отличаются высокой степенью вероятности, что опираются на наличные и достаточные данные, которые, разумеется, нужно сначала установить (Бабаев В.К. Презумпции в советском праве. Горький, 1974. С. 14, 46-94). На этом и основывается одна из формул уголовно-процессуальной презумпции: «При наличии достаточных оснований полагать...»
 7. Кудин Ф.М. Принуждение в уголовно-процессуальном производстве. Красноярск, 1986. С. 18-22, 40-49.
 8. На это обратили внимание И.Л. Петрухин (Петрухин И.Л. Указ. соч. С. 82-86) и Ф.М. Кудин (Кудин Ф.М. Указ. соч. С. 69-75).
 9. Подробнее см.: Черданцев А.Ф., Кожевников С.Н. О понятии и содержании юридической ответственности // Правоведение. 1976. №5. С. 39-48; Малеин Н.С. Указ. соч. С. 130-152.
 10. Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав: Сб. учен. тр. Вып. 27. С. 8. / Отв. ред. В.М. Семенов. Свердловск, 1983.
 11. Но это понятие имеет более широкий смысл. См.: Щедрин Н.В. Введение в правовую теорию мер безопасности / Краснояр. гос. ун-т. Красноярск, 2000. С. 8-67.
 12. Ремнев В.И. Социалистическая законность в государственном управлении. М.: Наука, 1979. С. 180.
 13. Кудрявцев В.Н. Указ. соч. С. 206.
 14. См.: Проблемы уголовной политики: Советский и зарубежный опыт / Краснояр. гос. ун-т; Под ред. А.В. Усса. Красноярск, 1989. С. 7.
 15. Алексеев Н.С., Даев В.Г. Уголовно-процессуальная политика Советского государства на современном этапе // Правоведение. 1977. № 5. С. 98.
 16. Путин В.В. Не будет ни революций, ни контрреволюций // Рос. газ. 2001. 4 апр.

17. Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в 2000 году // Рос. газ. 2001. 16 мая, 27 июня, 21 июля, 24 июля, 25 июля, 10 авг.
18. О концепции национальной безопасности // Рос. газ. 2000. 18 янв.

ОХРАНИТЕЛЬНЫЙ МЕХАНИЗМ В ПРАВЕ И ПРЕДЕЛЫ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ И МЕЖДУНАРОДНОМУ ПРАВУ

Юридическая ответственность и принуждение. Речь идет об ответственности как охранительном институте, т. е. о механизме правового порицания (осуждения) правонарушителей, которое выражается в применении к ним мер законного принуждения морального, организационного и иного характера. Понятие же принуждения, думается, удачно в свое время раскрыл Р. Иеринг. Под принуждением он разумел осуществление какой-либо цели посредством преодоления воли. Преодоление чужой воли, по Иерингу, мыслимо в двоякой форме: механическое, физическое принуждение, когда сопротивление чужой воли устраняется применением превосходящей физической силы (процесс чисто внешний); психологическое принуждение, при котором сопротивление чужой воли слабеет в ней самой.

Социальное принуждение осуществляется организацией или системой социального принуждения. Необходимость принуждения вытекает из природы позитивного права как особой системы социальных норм, которая обеспечивается в конечном счете возможностью и действительностью государственного принуждения. Причем не только осуществление принуждения, но и его потенция, угроза, заключенная в нормах права, реально воздействует на поведение соответствующих субъектов. Вот почему право не только обязательно, но оно всегда включает в себя элемент государственного принуждения. Не случайно в ряде международно-правовых актов термины «обязательный» и «принудительный» употребляются как синонимичные. Так, в Пакте о гражданских и политических правах устанавливается, что «никто не должен принуждаться к принудительному или обязательному труду» (ст. 8). А Конвенция № 29 о принудительном или обязательном труде разъясняет, что «термин «принудительный или обязательный труд» означает всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для которой это лицо не предложило добровольно своих услуг» (ст. 2). Однако оба эти документа оговаривают, что термин «принудительный или обязательный труд» не охватывает работу или службу, которую должно выполнять лицо, находящееся в заключении на основании законного распоряжения суда, «всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица вследствие приговора, вынесенного решением судебного органа», и т.д. Этим международно-правовым стандартам соответствуют конституционные положения о принудительном труде в ФРГ и США. «При-

нудительный труд допускается только при лишении свободы по приговору суда» (ст. 12 [1] Основного закона ФРГ). Поправка XIII Конституции США гласит, что «не должно существовать ни рабства, ни подневольных работ, кроме случаев наказания за преступление, за совершение которого лицо было должным образом осуждено».

Аналогично должна толковаться ст. 37 Конституции РФ о запрещении принудительного труда, учитывая приоритет международно-правовых принципов и норм (ст. 15 п.4 Конституции Российской Федерации).

О принципах юридической ответственности. Пересмотр наших взглядов на некоторые принципы ответственности обусловлен развитием товарно-рыночных начал, появлением новых субъектов хозяйственных правоотношений, принятием новой Конституции Российской Федерации, постепенным вхождением страны в европейское и мировое правовое сообщество.

Ушел в прошлое прежде всего принцип неотвратимости ответственности как общеправовой. Новые, самостоятельные субъекты хозяйствования сами решают, привлечь ли им к ответственности, скажем, неисправных поставщиков. А совсем недавно предприятия, которым причинен имущественный вред, обязаны были предъявлять претензии к контрагентам, иски в арбитраж...

Неотвратимость не упоминается среди принципов уголовной ответственности по новому УК РФ. И это понятно. Вспомним о делах частного обвинения. Их основное отличие от остальных уголовных дел заключается в том, что они не могут быть возбуждены при отсутствии на то воли потерпевшего, а в дальнейшем подлежат обязательному прекращению в случае его примирения с обвиняемым [2].

Из ст. 54 Конституции РФ вытекает принцип недопустимости обратной силы закона, устанавливающего или отягчающего ответственность, и наоборот, принцип обратной силы закона, устраняющего или смягчающего ответственность. Ранее эти принципы были межотраслевыми (в уголовном и административном правосудии).

Со ст. 21 Конституции РФ связан принцип недопустимости пыток, насилия, другого жестокого или унижающего человеческое достоинство обращения или наказания. Эта статья почти дословно воспроизводит содержание ст. 7 Пакта о гражданских и политических правах: «Никто не должен подвергаться пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающему его достоинство обращению или наказанию. В частности, ни одно лицо не должно без его свободного согласия подвергаться медицинским или научным опытам». Но чтобы этот принцип стал реальностью, необходимо коренное реформирование уголовно-исполнительной, пенитенциарной системы в России. Вместе с тем данный принцип имеет и более широкое значение. Он

относится ко всей принудительно-правовой деятельности, ко всей правоохранительной (а не только к карательной) политике.

Статьи 52 и 53 Конституции РФ, думается, формулируют принцип государственного гарантирования возмещения потерпевшим вреда, причиненного преступлениями и незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц. Правда, эти положения нуждаются в развитии в специальных законах.

Юридическая ответственность и иные меры принуждения.

Варианты принудительно-правового регулирования (правоохранительного механизма), в зависимости от оснований реализации и заложенных социально-юридических программ, подразделяются, по нашему мнению, на такие основные виды: а) институт ответственности; б) институт защиты; в) институт предупреждения; г) институт процессуального обеспечения. Несколько упрощая дело и акцентируя внимание на главном, программы отмеченных видов принуждения можно кратко определить так: меры ответственности призваны осудить, покарать виновного нарушителя (правонарушителя), чтобы исправить, перевоспитать его и упреждающе воздействовать на других. Меры защиты направлены против обязанного субъекта, с которым связано отклонение от правопорядка, чтобы прекратить (пресечь) нарушение и восстановить порядок. В превентивных мерах проявляется государственная предусмотрительность, чтобы предупредить опасные ситуации при вероятности (презумпции) их наступления. Меры процессуального обеспечения – это вспомогательное (процедурное) «вооружение» для преодоления возможного и действительного сопротивления участников процесса, чтобы обеспечить применение основных принудительных мер (ответственности, защиты, превенции).

В уголовно-исполнительном законодательстве меры защиты получили официальное наименование «меры безопасности». «В случаях оказания осужденными сопротивления персоналу исправительных учреждений, злостного неповиновения законным требованиям персонала, проявления буйства, участия в массовых беспорядках, захвата заложников, нападения на граждан, при совершении иных общественно опасных действий, а равно предотвращения причинения этими осужденными вреда окружающим или самим себе применяются физическая сила, специальные средства и оружие» (ст. 86 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации).

Этот термин желательно использовать для обозначения аналогичных мер в других законах. См., например, раздел IV “Применение милицией физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия” (Закон РСФСР “О милиции”), раздел V “Применение военнослужащими внутренних войск физической силы, специальных

средств, оружия, боевой и специальной техники” (Закон “О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации”).

Юридическая ответственность и местное самоуправление. Провозглашение в новой Конституции РФ самостоятельности местного самоуправления не ведет к утрате государственного характера юридической ответственности, когда ее устанавливают и применяют муниципальные органы. Государственный суверенитет России распространяется на всю территорию, и государство не может отделить себя от местного самоуправления. В Конституции РФ говорится лишь о том, что органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти (ст. 12). Охрана общественного порядка органами местного самоуправления – это типичные полномочия, изначально делегированные государством местному самоуправлению. Органы местной власти в последующем могут наделяться и другими государственными полномочиями (см. ст. 132 Конституции РФ). В противном случае возникают проблемы «муниципального суверенитета», «местной юридической ответственности»... И в целом потребуются пересмотр многих понятий, к примеру, правоотношения как отношения, гарантированного и охраняемого государством, и т.д.

Вопросы установления и применения юридической ответственности не могут и не должны решаться на уровне местной общественной самодеятельности. Как отмечал Р. Иеринг, право принуждения составляет абсолютную монополию государства [3].

Принуждение (в том числе в рамках юридической ответственности) – это наиболее острое вмешательство в сферу прав и свобод человека и гражданина. В Конституции РФ человек, его права и свободы объявляются высшей ценностью. «Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства» (ст. 2 Конституции РФ). Вот почему формирование и реализация механизмов юридической ответственности есть дело первостепенной государственной важности.

Об особом основании ответственности. Если под юридической ответственностью понимают ту правоохранительную реакцию, о которой говорилось вначале, то ее основанием должно быть поведение нравственно и психологически небезупречное, предосудительное, духовно ущербное. (Иначе за что же порицать и наказывать в публично-правовой форме?) Диапазон, подобный субъективной ущербности (виновности), велик: от агрессивного и откровенно пренебрежительного отношения до безразличия к интересам других. Конституционное правило допустимого поведения таково: «Осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц» (ст. 17). Права других лиц могут быть нарушены и субъективно ущербным поведением (виновным), о котором шла речь, и деяниями психологически и нравственно безупречными (невиновны-

ми). Понятие правонарушения и юридической ответственности чаще всего связываются с первым типом деяний. Однако в настоящее время термины «правонарушение», «юридическая ответственность» употребляются и в собирательном, теоретически точно не определенном смысле: правонарушение и всякое неправомерное поведение отождествляются, а к юридической ответственности относят применение не только карательных санкций.

Пора, представляется, «очистить» понятие правонарушения от такого «признака», как общественная опасность (вредность).

Понятие общественной опасности появилось в уголовном законодательстве в начале формирования советского тоталитарного общества. В УК РСФСР 1922 года под преступлением понималось всякое общественно опасное действие или бездействие, угрожающее основам советского строя или правопорядку. Аналогичные формулы в УК РСФСР 1926 года (ст. ст. 1 и 6). «Общественно опасным признается всякое действие или бездействие, направленное против Советского строя или нарушающее правопорядок, установленный Рабочекрестьянской властью на переходный к коммунистическому строю период времени». Если буквально толковать эту статью, то любое нарушение правопорядка – это преступление. Ни в самом УК, ни в каких-либо официальных источниках не было легального разъяснения содержания общественной опасности. При этом допускалась аналогия уголовного закона: «Если то или иное общественно опасное действие не предусмотрено настоящим Кодексом, то основание и пределы ответственности за него определяются применительно к тем статьям Кодекса, которые предусматривают наиболее сходные по роду преступления» (ст. 16). Такое «материальное» понятие преступления рассматривалось как достижение советской уголовно-правовой мысли, советского уголовного законодательства. Но далеко ли оно ушло от элементарного формального определения преступления? Обратимся к Российскому Своду законов уголовных 1842 года. «Всякое деяние, запрещенное под страхом наказания, есть преступление» (ст. 1) [4]. А далее (в ст. 2) все преступления подразделялись на маловажные, или проступки, и преступления уголовные. С точки зрения законности предпочтительнее выглядит «императорское» понятие преступления. Потому, во-первых, преступление – это не всякое деяние, нарушающее правопорядок, а запрещенное и наказуемое. Во-вторых, различаются преступления (в современном понимании) и проступки.

Новый УК РФ определил общественную опасность как причинение вреда и создание угрозы причинения вреда личности, обществу или государству (ст. 14 ч.2). Но это относится к понятию преступления. Кроме того, Законом РФ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» от 25 июня 1998 года из ч. 2 ст. 14 исключены слова об определении общественной опасности

(Рос. газ. 1998. 27 июня). Тем не менее ряд авторов считает возможным «перенести» общественную опасность и в характеристику общего понятия правонарушения.

Но дело не только в этом. Для тоталитарного общества характерно превалирование государственных, публично-правовых интересов, подчиненность им интересов частных (личных, групповых). Права и свободы человека и гражданина рассматривались как «дарованные» государством, исходящие от государственного закона. Поэтому частно-правовые интересы «растворялись» в интересах государственных, публично-правовых и утрачивали автономность, самостоятельность. Вспомним знаменитое высказывание В.И. Ленина, «упразднившее» деление права на частное и публичное: мы ничего «частного» не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное. Отсюда понятно, почему всякое деяние, нарушающее правопорядок (независимо от сферы правоотношений), признавалось общественно опасным.

С коренным изменением наших политических и конституционных позиций по поводу прав и свобод человека и гражданина (признание, в частности, естественности и неотчуждаемости основных прав), с возрождением частного права в России весьма искусственной выглядит трактовка правонарушения как общественно опасного деяния. Да, определенные виды правонарушений являются общественно опасными, ибо остро нарушают публично-правовые интересы. Другие же правонарушения связаны (преимущественно) с частно-правовыми интересами и не затрагивают прямо интересы государства. В этом контексте заслуживают внимания рассуждения американского профессора Г. Ласка по поводу различия в понятиях преступления и гражданского правонарушения (деликта). «Понятие преступления всегда связано с антиобщественным поведением, причиняющим вред благополучию общества» [5]. «Гражданское правонарушение предполагает противоправное действие, причиняющее вред члену общества или затрагивающее чужие права» [6]. Аналогично рассуждает и Л. Фридмэн: «Законодательство о деликтах акцентирует свое внимание на действиях, направленных на компенсацию личного ущерба, – на исках против лица или компании, нанесших каким-то образом вред моему телу. Примерно 95 % всех исков по деликтам касается ущерба, нанесенного отдельной личности» [7]. В принципе такой подход правилен.

Заканчивая дискуссию, предлагаем такую дефиницию правонарушения: это противоправное деяние деликтоспособных лиц, которое нарушает законные частные и публичные интересы.

Список литературы и примечания

1. Иеринг Р. Цель в праве. Т.1. СПб, 1881. С.178-179.

2. Подробнее см.: Головки Л.В. Новые основания освобождения от уголовной ответственности и проблемы их процессуального применения // Государство и право. 1997. №8. С.77.
3. Иеринг Р. Указ. соч. С.236.
4. Свод законов Российской империи , повелением Государя Императора Николая Павловича составленный. Законы уголовные. СПб, 1842. С.1.
5. Ласк Г. Гражданское право. США. М.: Иностр. лит.,1961. С.36.
6. Ласк Г. Указ. соч. С. 39.
7. Фридмен Л. Введение в американское право. М.: Прогресс – Универс, 1993. С.122.

НАЦИОНАЛЬНАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ: ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Из истории вопроса

В древности понимание безопасности не выходило за рамки обычного представления и трактовалось как отсутствие опасности или зла для человека. В средние века под безопасностью понимали спокойное состояние духа человека, считавшего себя защищенным от любой опасности. Однако в этом значении данный термин не вошел прочно в лексику народов Европы и до XVII века использовался редко. Широкое распространение в научных и политических кругах западноевропейских государств понятие «безопасность» приобретает благодаря философским концепциям Т. Гоббса, Д. Локка, Ж. Ж. Руссо, Б. Спинозы и других мыслителей XVII – XVIII веков, означая состояние, ситуацию спокойствия, появляющуюся в результате отсутствия реальной опасности (как физической, так и моральной).

Впервые в российской научной литературе термин «государственная безопасность» мы встречаем в работах XIX в. В частности, профессор И. Тарасов отмечает, что опасность может иметь общее значение и частное. Однако такое различие не включает столь резкого обособляющего признака, на основании которого можно было бы правильно разграничить и сгруппировать меры борьбы с обоими этими видами опасности. Так, например, измена угрожает всей государственной безопасности, но она в то же время угрожает и безопасности частной; класс воров и мошенников посягает на имущество единичных лиц, но развитие этого явления угрожает и всему государству.

В советский период термин «государственная безопасность» был введен в нашей стране в апреле 1934 года при образовании в составе НКВД Главного управления государственной безопасности, которому были переданы функции ОГПУ при ликвидации последнего. При этом следует отметить, что термин «государственная безопасность» в известной мере отражал официальную точку зрения о приоритете интересов государства диктатуры пролетариата перед интересами общества в целом и интересами личности («общество для государства»). Термин «государственная безопасность» в 1936 году был официально включен в текст Конституции СССР (п. «и», ст. 14, гл. 2).

Термин «национальная безопасность» был изобретен в Соединенных Штатах, и американцы впервые наполнили его каким-то осмысленным содержанием. Произошло это сразу после Второй мировой войны, когда США оказались на положении великой мировой державы. Они стали осмысливать, какие же у них главные задачи, что им делать с этим огромным трофеем, который свалился им в руки. Группе ученых-политологов было поручено разработать категорию нацио-

нальной безопасности, вычленив из нее главные задачи, на которые должна быть ориентирована вся политическая, экономическая, социальная жизнь страны. За несколько лет была выработана концепция национальной безопасности, затем на ее базе разработали доктрину госбезопасности, которая дает основное направление для всех действий госаппарата. Американцы пошли и дальше: кроме доктрины, они приняли закон о национальной безопасности, который обязывает все государственные структуры вести строго определенную политику.

Глубокие изменения политической и экономической ситуации в стране и мире в конце 1980-х годов, прекращение противостояния между Востоком и Западом потребовали серьезного пересмотра существующей концепции обеспечения безопасности нашего государства. Это обстоятельство привело к тому, что, примерно с 1990 года, исследование проблем безопасности выходит за рамки закрытых учреждений бывшего СССР. В мае 1990 года по инициативе группы Комитета Верховного Совета СССР по науке, народному образованию, культуре и воспитанию под руководством академика Ю. Рыжова сделана первая попытка разработки концепции безопасности нашей страны, которая первоначально называлась «Концепция системы безопасности РСФСР». Из других событий в данной сфере следует отметить создание в апреле 1990 года Фонда национальной и международной безопасности (президент Л. Шершнев), принимающего активное участие в разработке теоретических и научно-практических проблем безопасности. Начала работу секция «Геополитика и безопасность» Академии естественных наук (председатель секции В. Пирумов), на базе которой сегодня создан Центр исследований геополитики и безопасности АЕН РФ, а принятый в марте 1992 года закон «О безопасности» способствовал проявлению более широкого интереса политических, научных и общественных кругов нашей страны к этой проблеме.

В этот период секретарь недавно созданного Совета Безопасности (СБ) Ю. Скоков поставил вопрос о выработке «новой концепции безопасности России», и был принят подготовленный к этому времени проект, который, как обычно, требовал дальнейшей доработки. Сам проект опубликован не был и о его дальнейшей судьбе ничего неизвестно. Через год, летом 1993 года, новый секретарь Совета Безопасности Е. Шапошников обнародовал Основные положения подготовленного к тому моменту варианта концепции безопасности и заявил о начале ее реализации. После известных событий октября 1993 года к этому варианту проекта уже не возвращались. Кроме того, Институтом социально-политических исследований (директор академик Г. Осипов) была представлена новая парадигма безопасности страны, разработанная на основе результатов исследований, проведенных в 1991 – 1993 годах; при Отделении философии, социологии, психологии и права РАН создается Центр социальных исследований безопас-

ности России во главе с Р. Яновским; в качестве позитивной программы движения новой мыслящей оппозиционной общественности предлагается проект национальной доктрины, разработанный С. Кургиняном.

Следующий этап усилий по созданию концепции безопасности относится к началу 1994 года, когда было принято решение о глубоком академическом обеспечении процесса разработки Концепции национальной безопасности в рамках Совета Безопасности Российской Федерации. Организационно этот процесс должен был обеспечить специально созданный Научный совет Совета Безопасности под руководством В.С. Пирумова. Научный совет предпринял масштабные усилия, объединив возможности различных академических и ведомственных исследовательских центров, общественных и политических организаций. Был накоплен огромный материал, содержащий различные подходы и методики разработки Концепции национальной безопасности. В рамках осуществления научно-исследовательской и информационной программы была проведена серия семинаров и научных конференций, итогом чего стал выход в 1995 году книги «Проблемы глобальной безопасности». Однако сам проект функциональной Концепции национальной безопасности, похоже, подготовлен не был. Возможно, что одна из главных проблем состояла в том, что представленные в Научный совет Совета Безопасности материалы очень сильно различались по своим методикам, исходным посылкам, политическим взглядам и т.д. Не случайно в октябре 1995 года тогдашний помощник Президента РФ по вопросам национальной безопасности Ю. Батурин выступил с заявлением, из которого следовало, что концепция вряд ли появится в ближайшее время из-за отсутствия общенационального консенсуса по целому ряду принципиальных вопросов.

Стоит отметить, что национальная безопасность требует систематически обновляемых подходов в силу изменчивости видов угроз, необходимости определения приоритетов в обеспечении того или иного ее вида или прогнозирования проблем в этой сфере, а поскольку ситуации в стране переходного периода меняются очень быстро, то это создает дополнительные трудности для разработчиков концепции. По оценке И.А. Николайчук, с 1990 года по 1996 год процесс смены «парадигмы» концепции прошел целый ряд этапов, который можно расположить в следующем порядке: «Борьба за приоритет общечеловеческих ценностей и прав личности» (этап борьбы «демократического» российского руководства с «коммунистическим» центром в лице руководства СССР); «Возрождение России» (этап политического демонтажа СССР и коммунистической системы после событий августа 1991 года); «Демократическое реформирование общества» (этап запуска радикальных экономических реформ); «Сохранение целостно-

сти российского государства» (этап противостояния центра и регионов, который закончился катастрофой октября 1993 года); «Достижение согласия» (этап попыток политической стабилизации общества); «Укрепление российской государственности» (этап попыток консолидации российского общества на фоне мер с целью восстановления конституционного порядка в Чечне). Наконец, осторожные попытки совместного выхода из кризиса, выдвинув такую «парадигму», как «ускорение интеграционных процессов в рамках СНГ» [1].

И все-таки 17 декабря 1997 года Указом Президента была утверждена Концепция национальной безопасности, которая на сегодняшний день существует в редакции от 10 января 2000 года, работу по этой редакции возглавлял тогдашний председатель Совета Безопасности В. Путин.

Правовые основы национальной безопасности

Правовые основы обеспечения национальной безопасности заложены в Конституции РФ, в Законе РФ «О безопасности», в Концепции национальной безопасности РФ [2], утвержденной Указом Президента 10 января 2000 года. В Концепции сформулированы важнейшие направления и принципы государственной политики. Она является основой для разработки конкретных программ и организационных документов в этой области, на ее основе регулируются вопросы безопасности в других сферах общественной жизни.

Вопросы безопасности также регулируются и иными законодательными актами. Это не только законы и акты, содержащие в своем названии слово «безопасность», но и другие, которые регламентируют отдельные аспекты ее обеспечения: о чрезвычайном положении, об охране государственной границы, о санитарно-эпидемиологическом благополучии населения, об охране окружающей природной среды и др. Кроме того, это и указы Президента Российской Федерации, где устанавливаются функции Совета Безопасности, Минобороны, Генштаба и др. Как отмечают многие авторы, большинство существующих актов дублируют друг друга или подтверждают положения уже существующих законов [3]. Все эти акты и предполагаемые проекты должны быть приведены в единую осмысленную систему. Необходимо устранить пробелы, повторы и противоречия, установить должную корреляцию между ними. Как один из вариантов в этом направлении можно рассматривать предложение П. Белова создать «концептуальный закон об основах государственной политики в области обеспечения национальной безопасности, а также три ветви законодательства, содержащие законы прямого действия и основы законодательства, содержащие свернутый план дальнейшей законодательной работы. Три ветви должны соответствовать основным угрозам — техногенно-производственного, природно-экологического и антропогенного характера» [4]. Но в любом случае для этого нужен весьма эффективный

понятийный аппарат, исключающий неоднозначное толкование как при разработке нормативных актов, так и в процессе их реализации.

О понятии «национальная безопасность»

Если в Концепции национальная безопасность определена как безопасность личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз во всех сферах жизнедеятельности, то среди исследователей этого вопроса нет однозначного подхода к пониманию национальной безопасности.

Одни исследователи придерживаются легального определения данного термина, другие, так или иначе, подвергают его критике.

Но практически все исследователи ставят вопрос: о безопасности какой нации идет речь в Концепции, если наше население рассматривается в Конституции РФ не как одна нация, а как «многонациональный народ»? Ответ на этот вопрос требует отдельного внимания, но, каким бы ни был этот ответ, пока в России безопасность будет «национальной», определение ее будет требовать постоянных оговорок и уточнений, а это, как минимум, не будет сказываться положительно на ходе работ по развитию и упорядочиванию законодательства в этой сфере.

Одним из критиков легального определения национальной безопасности является П. Белов. Так, он считает, что не существует ясности в нормативном определении понятия «безопасность», поскольку в законе «О безопасности» от 1992 года «безопасность» раскрывается как «состояние защищенности жизненно важных интересов...», а в основополагающем ГОСТ. Р 1.0-92 Государственной системы стандартизации РФ – как «отсутствие недопустимого риска, связанного с возможностью нанесения ущерба...» [5]. Кроме того, у автора вызывают недоумение выбранные в качестве основных объектов безопасности «личность, общество и государство» и их базовые ценности – «жизненно важные интересы», поскольку, как он считает, «невозможно юридически точно выразить такое понятие, как «жизненно важные интересы», тем более сложно классифицировать подобные интересы, «поскольку они часто не совпадают и всегда сугубо индивидуальны» [6]. Более того, упомянутые в Концепции национальной безопасности РФ «права и свободы, демократия, конституционный строй», по мнению П. Белова, «являются не жизненно важными интересами, а общезначимыми или кардинальными ценностями, обеспечивающими всего лишь вынужденное взаимодействие и желание каждого жить в соответствии со своими ориентирами. По сути, они выражают не то, что обязаны делать люди, а то, что они хотят» [7]. Ссылаясь на то, что «прав, свобод и демократии в России предостаточно, да и ее конституционный строй не поддается никакой корректировке», П. Белов предлагает «национальную безопасность РФ интерпретировать «не состоянием защищенности перечисленных в Концепции «жизненно

важных интересов», а системным свойством, характеризующим способность наших народов удовлетворять (с минимальным ущербом для базовых ценностей настоящего и будущего поколений) те потребности, которые необходимы для их самосохранения, самовоспроизводства и самосовершенствования» [8].

Иное понимание национальной безопасности предлагает доктор исторических наук, профессор МГИМО Николай Сергеевич Леонов. Он считает, что исследователи, которые работали над Концепцией, «пошли по неправильному пути: они стали тщательно перечислять все угрозы, которые сейчас висят над тонкой шеей России» [9]. А поскольку «спектр этих угроз бесконечен», то «надо определить, что надо защищать, а уж от чего... От всего, что посягает на это» [10]. При этом остается не ясным, почему Н.С. Леонов считает, что предложенные Концепцией в качестве объектов защиты личность, общество и государство являются не тем, что «надо защищать». Тем не менее автор выделяет «четыре основных колонны национальной безопасности, разрушение которых грозит гибелью государству и народу, в нем живущему» [11]. Первая колонна – это территория государства потому, что «территория является, во-первых, историческим наследием каждого народа и, во-вторых, главным его богатством... Вторая колонна национальной безопасности – это население государства. Как бы ни были велики территории, они значимы только тогда, когда населены, освоены, потому рейтинг каждого государства измеряется более всего категорией населения, параметры которой определяются способностью народа генерировать мировой прогресс, экономический и научно-технический... Третья колонна национальной безопасности – это материально-техническое богатство государства... Четвертая – последняя колонна, несущая национальную безопасность. Можно ее сформулировать так: образ жизни народа, самобытность народа, его цивилизация» [12]. Позиция Н.С. Леонова недостаточно обоснована, но, тем не менее, представляет познавательный интерес.

Другой исследователь указанной проблемы С. Васильев придерживается легальной позиции. На основе анализа научной литературы по проблемам безопасности, опубликованной за последние 5-6 лет, С. Васильев делает вывод, что если ранее безопасность, за редким исключением, рассматривалась только применительно к государству, затем и к обществу, то в настоящее время чаще всего безопасность рассматривается в отношении триединства – личности, общества, государства. Однако он указывает на синонимичность понятий национальной безопасности, безопасности страны и безопасности государства. С. Васильев предлагает следующий вариант определения: «Национальная безопасность Российской Федерации – есть состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства, достигаемое совместными действиями государственных и

общественных институтов путем гибкого использования экономических, политических и иных средств, как во внутренней политике, так и в международных отношениях» [13].

Как указывает С. Васильев, необходимость классификации всей суммы отношений в сфере безопасности на ее определенные виды обусловлена возможностью отслеживать процессы возникновения и развития противоречий, эффективно управлять этими процессами и воздействовать на них.

А. Галкин и Ю. Красин [14] рассматривают национальную безопасность в узком и широком смысле. Национальная безопасность в узком смысле слова предусматривает «защиту общества от внешних угроз его суверенитету и независимости, территориальной целостности, жизни и правам граждан от посягательств на основы конституционного строя, на законность и правопорядок, на собственность государства и граждан, на другие экономические, политические, гражданские права и свободы членов общества» [15]. Однако успешное решение этих задач зависит от более широкого круга вопросов жизнедеятельности государства и общества – от экономического, социально-политического, нравственно-культурного развития общества, которые обеспечивают его стабильность и процветание, высокий моральный дух и благополучие граждан, максимум возможностей для творческой деятельности и самовыражения каждой личности. Поэтому в широком смысле слова «национальная безопасность, наряду с оборонным, внешнеполитическим и охранно-правовым аспектами, включает аспекты экономического, социального, экологического, нравственный, культурный» [16].

Доктор технических наук Д. Ловцов считает, что парадигма национальной безопасности [17] «должна базироваться на принципе личностной ориентированности с учетом факторов общности» [18]. Под безопасностью нации, в широком смысле слова, он понимает «защищенность ее материальных и духовных потребностей в ресурсах и технологиях, во взаимоотношениях с другими нациями, в информации и нравственных идеалах, необходимых для ее жизнедеятельности и развития (обучения)» [19].

Д. Ловцов отмечает, что безопасность любой нации как исторически сложившейся общности людей определяется состоянием защищенности ее компонентов, т.е. индивидуумов и возникаемых в процессе производственной и общественной деятельности социальных групп (социумов), а также – структурных системообразующих связей, объединяющих индивидуумов и социумы в единую нацию. Поэтому в национальной безопасности он выделяет три основных компонента [20], а именно:

персональной (личной) безопасности как защищенности потребностей личности;

общественной безопасности socioeconomic класса (включая его наиболее активные части – политические партии, определяющие состояние политической безопасности особой системы органов и учреждений, которые осуществляют функции государственной власти), конфессии, этноса (классовая, конфессиональная и этническая безопасность соответственно) как защищенности потребностей социума, складывающейся из персональной безопасности и защищенности объединяющего индивидуумы-личности фактора – общей целесообразной предметной деятельности по производству материальных и духовных благ (производственная безопасность);

организационной безопасности [21] как защищенности структурных, образующих нацию связей-факторов общности – экономических связей (экономическая безопасность, включая продовольственную, финансовую и ресурсную), территории (военная), языка и менталитета (информационная, включая лингвистическую и идеологическую безопасность, соответственно) и общепринятых правил (норм) поведения и взаимодействия (правовая).

Центральным компонентом системы национальной безопасности Д. Ловцов считает персональную безопасность.

Д. Ловцов предлагает выделять комбинированные виды безопасности, например, информационно-психологическую, государственно-правовую, военно-экономическую, экологическую и др. К важным обобщенным видам национальной безопасности относятся социально-экономическая безопасность [22] (защищенность потребностей в предметах труда, орудиях и средствах производства, произведенных благах) и социально-политическая (защищенность потребностей в свободе, равенстве, социальной справедливости).

А.П. Герасимов предлагает заменить термин «национальная безопасность» на «социальную безопасность», под которой следует понимать «синтез государственной и общественной безопасности» [23]. При этом безопасность государства он характеризует такими параметрами, как «поддержание конституционных общественных отношений; укрепление государственной власти; экономическое могущество; законность; территориальная целостность и нерушимость границ» [24], а общественную безопасность такими параметрами, как «социальная справедливость; права граждан и общества в целом во взаимоотношениях с государством; режим законности; экономическое благополучие граждан; демократический плюрализм; открытость общества; национальная определенность гражданского общества» [25]. Почему А.П. Герасимов считает такую замену возможной, он не объясняет, но следует отметить, что понятие национальной безопасности признано во всем мире, в том числе и в России, создан блок нормативных актов по данной проблематике, ведется обсуждение в научных кругах, терминология национальной безопасности вошла в политиче-

ский лексикон, что, на наш взгляд, свидетельствует о легальности и легитимности термина. Более того, вызывает определенные вопросы деление социальной безопасности на государственную и общественную. Во-первых, что делать с безопасностью личности, о которой речь идет в Концепции, во-вторых, этимология слов «социальное» и «общественное» совпадает, что не будет вносить четкости в проблему, а значит, будет также требовать постоянных оговорок и пояснений, что также вызывает вопрос о смысле обозначенной замены.

Таким образом, представленные позиции позволяют сделать вывод о том, что разработка понятийного аппарата по вопросам национальной безопасности находится на начальной стадии. Исследователи в этой сфере очень часто уходят в сферу оценки существующих угроз национальной безопасности, не определившись с конкретными понятиями, которые позволяют очертить границы исследований как сфер, так и угроз национальной безопасности.

На наш взгляд, исследование указанной проблемы должно быть основано на системном подходе. Очевидно, что в качестве системы в данном случае будет выступать нация. Видимо, в связи с тем, что понятие нации вызывает много дискуссий, не существует однозначного понимания этого вопроса, нет определенности и в понимании, что же такое национальная безопасность. Поэтому, рассмотрев нацию как систему, выделив ее подсистемы, структурные элементы, мы сможем говорить о ее безопасности.

Список литературы и примечания

1. Николайчук И.А. Концепция национальной безопасности России: хождение по кругу: Науч. отчет. М.: РИСИ, 1995. Декабрь. С. 4-5.
2. Далее – Концепция.
3. См.: Шуберт Т. Э. Нормативно-правовое регулирование вопросов безопасности // Журн. российского права. 1999. № 11; Белов П. Какой должна быть Концепция национальной безопасности // Обозреватель. 2000. № 01.
4. Белов П. Какой должна быть Концепция национальной безопасности // Обозреватель. 2000. № 01.
5. Белов П. Вызовы Национальной безопасности России в XX веке // Обозреватель. 2000. № 4. С. 17.
6. Белов П. Какой должна быть Концепция национальной безопасности. С.34.
7. Белов П. Какой должна быть Концепция национальной безопасности // Обозреватель. 2000. № 01. С. 34.
8. Белов П. Какой должна быть Концепция национальной безопасности // Обозреватель. 2000. № 01. С. 36.
9. Леонов Н.С. Основы национальной безопасности. Internet.

- 10.Леонов Н.С. Указ. соч.
- 11.Леонов Н.С. Указ. соч.
- 12.Леонов Н.С. Указ. соч.
- 13.Васильев С. Новые подходы к понятию безопасности России // Обозреватель. 1999. №3. С.45.
- 14.Галкин А., доктор исторических наук; Красин Ю., доктор философских наук.
- 15.Галкин А., Красин Ю. Национальные интересы и национальная безопасность России // Обозреватель. 1997. № 03-04. С.62.
16. Галкин А., Красин Ю. Указ. соч. С. 62.
- 17.Парадигма национальной безопасности — это исходная концептуальная модель постановки и решения единого взаимосвязанного комплекса упорядоченных задач и проблем, связанных с обеспечением защищенности национальных интересов (Д. Ловцов). Парадигма – каркас научных знаний.
- 18.Ловцов Д.А. О парадигме национальной безопасности России // Обозреватель. 1999. № 09. С.17.
- 19.Ловцов Д.А. Указ. соч. С.17.
- 20.Ловцов Д.А. Указ. соч. С.19.
- 21.Ловцов Д.А., Сергеев Н.А. Проблема обеспечения «организационной безопасности» России // Обозреватель. 1998. № 11. С. 46-51.
- 22.Ловцов Д.А., Сергеев Н.А. Указ. соч. С. 65-70.
- 23.Герасимов А.П. Общая теория государства и права: Учеб. / Под ред. В.В. Лазарева. М.: Юрист, 1999. С. 470.
- 24.Герасимов А.П. Указ. соч. С. 471.
- 25.Герасимов А.П. Указ. соч. С. 472.

К ВОПРОСУ О ТОЛКОВАНИИ НОРМ ПРАВА

Толкование права является одной из древних и традиционных проблем юридической науки [1]. Единство мнений по поводу того, что следует понимать под толкованием, было достигнуто сравнительно недавно [2]. В советской юридической литературе первоначально толкование права определялось как *уяснение* смысла правовых норм [3]. Уяснение понималось как «внутренний мыслительный процесс, происходящий в сознании» лица, толкующего норму, процесс, который направлен на познание нормы и выявление ее смысла [4]. В работах других авторов [5] выдвигалась иная точка зрения. Толкование права интерпретировалось исключительно как *разъяснение* норм права, т. е. своего рода объективизация мыслительной деятельности по уяснению смысла нормы, доведение результата уяснения до адресатов. В современной литературе общепризнанной является позиция (высказанная достаточно давно [6]), которая объединяет вышеназванные понимания. Толкование норм права – это их уяснение и разъяснение (хотя некоторые современные исследователи, правда, без какой-либо аргументации, разводят толкование права и разъяснение права, например, как различные способы разрешения юридических коллизий [7]).

В рамках интеллектуально-волевого процесса уяснения смысла норм права в юридической литературе выделяют *способы толкования*. Под способом толкования, точнее, уяснения обычно понимают совокупность приемов и средств познания смысла и содержания нормы права.

В отечественной литературе сформировалось несколько различных позиций относительно способов толкования норм права.

А.Ф. Черданцев выделял четыре взаимосвязанных способа толкования языковой (грамматический или филологический) логический, систематический, исторический [8].

С.С. Алексеев первоначально выделял те же способы за исключением логического [9], впоследствии выделял и логический, а кроме него и специально-юридический способ [10].

Н.Н. Вопленко предложил комплексный подход, включающий филологический, систематический, историко-политический и логический способы [11].

В настоящее время спорным остается вопрос о выделении телеологического способа толкования норм права [12].

В зарубежной юридической науке используют понятие метода толкования норм права. Широко применявшийся на континенте с начала XIX века *экзегетический* метод включает в себя логическую,

грамматическую и историческую интерпретации [13]. Экзегетический метод основывается исключительно на анализе самих юридических текстов. «Все право вмещается в писанный закон; юрист должен просто извлечь его оттуда, следуя за волей законодателя» – в этом высказывании основное содержание позиции сторонников экзегетического метода [14].

Чистому экзегетическому методу, который сводил задачу интерпретатора к постатейному комментарию закона, противопоставлялся догматический или синтетический метод, применявшийся для систематизации Кодекса Наполеона 1804 года [15].

Современная французская юридическая мысль, наряду с экзегетическим, признает целесообразным в рамках психологической интерпретации целей законодателя выделение *телеологического* метода, базирующегося на анализе конечных целей издания нормы, а также системного и эволюционного методов. *Системный* метод основывается на изучении непосредственного контекста правоположений, а *эволюционный* – на динамизме права, необходимости эволюционирования права вместе с социальной средой, в результате чего законы могут приобретать с течением времени смысл совершенно иной первоначально предполагаемому [16].

Как в отечественной, так и в зарубежной науке обращалось внимание на проблему *принципов* или правил толкования норм права.

Российские авторы в их числе выделяют принципы демократизма, научности, точности и ясности, единства теории и практики, правоконкретизирующей деятельности [17].

Особенностью зарубежной теории и практики, в частности Великобритании, является, по крайней мере, частичное, юридическое закрепление принципов толкования. «Закон об объединении законодательных актов, касающихся толкования актов Парламента, и о дальнейшем сокращении языка, используемого в актах Парламента» от 30 августа 1889 года и нормы Обычного права закрепляют, например, принцип обратного действия (ретроактивного эффекта) толкования [18], требования использовать наиболее распространенное, обыденное значение слова, придавать юридически неопределенным техническим терминам смысл, придаваемый им в соответствующих областях знаний, правило «идентичных формулировок» [19] и др.

В рамках деятельности органов власти, организаций и граждан по уяснению и разъяснению смысла правовых норм выделяют различные *виды* толкования.

В процессе уяснения содержания норм различают в зависимости от *объема* буквальное, распространительное и ограничительное толкование.

Буквальное, или адекватное, толкование предполагает совпадение раскрытого в результате толкования смысла правовой нормы с ее буквальным текстом.

Распространительное, или расширительное, толкование предусматривает раскрытие более широкого смысла, нежели предусмотренного текстом, а *ограничительное* толкование – более узкого смысла.

Причем одно и то же положение, термин в различных случаях может истолковываться по-разному. Например, термин «гражданин» в Конституции РФ должен толковаться буквально, т. е. как физическое лицо, имеющее гражданство России. В Гражданском Кодексе РФ этот же термин должен интерпретироваться расширительно – граждане РФ, иностранцы и лица без гражданства, а в Арбитражно-процессуальном кодексе РФ – ограничительно (индивидуальный предприниматель).

В зависимости от субъекта разъяснения содержания нормы (или юридического значения результата толкования) выделяют официальное и неофициальное толкование.

Под *официальным* толкованием понимают «разъяснение смысла и целей правовых норм, осуществляемое компетентными органами и влекущее определенные юридические последствия» [20].

Неофициальное толкование определяется как «разъяснение смысла права, осуществляемое не уполномоченным специально на это органом, лицом и не имеющее обязательного характера» [21].

Официальное толкование по признаку юридических последствий делится на *нормативное* и *казуальное*, где первое характеризуется государственной обязательностью, распространимостью на неопределенный круг лиц и возможностью неоднократного использования. Вторая же разновидность непосредственно связана с конкретным случаем – поводом толкования и является обязательным только для прямо адресуемых лиц.

Нормативное толкование подразделяется на *аутентичное* (данное органом, издавшим норму) и *легальное* (осуществляемое любым другим уполномоченным органом).

Казуальное толкование, в свою очередь, можно подразделить на *судебное* и *административное* [22].

К видам неофициального толкования относят *доктринальное* (данное с позиций научного, теоретического подхода), *профессиональное* (относящееся к деятельности, прежде всего, юристов-практиков) и *обыденное* (разъяснение смысла правовых норм на бытовом уровне познания) [23].

В юридической литературе принято выделять ряд *функций* толкования правовых норм [24].

Во-первых, это *познавательная* функция, в рамках которой осуществляется, в первую очередь, уяснение смысла, содержания правовых норм.

Во-вторых, *квалификационная* функция, заключающаяся в определении, квалификации юридически значимого поведения (например, судья, толкуя норму Уголовного кодекса, квалифицирует определенное деяние как преступление).

В-третьих, *мотивировочная* функция, в ней выражаются поиск и обоснование юридических мотивов для аргументации отношения к ситуации или объяснения правовой позиции.

В-четвертых, *объяснительная* функция, состоящая в многообразной деятельности субъектов толкования по разъяснению смысла правовых норм.

В-пятых, некоторые авторы выделяют *регулятивную* функцию [25], которая опосредует воздействие в первую очередь результатов толкования на поведение людей.

В-шестых, это *воспитательная* функция, выражающая влияние, опять же, результатов толкования на правосознание и правовую культуру граждан.

Толкование норм права – многогранное правовое явление, имеющее сложное внутреннее строение, *структуру*.

В структуре толкования правовых норм выделяют субъекта (или участника) толкования, объект, правовые действия, приемы и способы, результат и, наконец, форму [26].

Под *субъектами* толкования понимают лицо (орган, организацию), производящее уяснение и разъяснение содержания норм права.

В зависимости от юридической значимости результата толкования можно выделить субъектов, акты толкования которых носят официальный характер, и субъектов (или участников, в терминологии Л.В. Соцура), результаты толкования которых имеют неофициальный характер. К первым можно отнести, прежде всего, органы государственной власти (и местного самоуправления), к чьей компетенции относится толкование норм права. Например, ст. 125 Конституции РФ закрепляет за Конституционным Судом РФ право официального толкования Конституции, а ст. 10 Федерального закона «О международных договорах РФ» предусматривает возможность такого полномочия у Министерства юстиции РФ. Ко вторым относятся все остальные субъекты, толкующие правовые нормы (например, это ученые, комментирующие законодательство, юристы, дающие консультации, и др.).

К *объекту* толкования следует относить те явления правового характера, которые подлежат уяснению и последующему разъяснению в процессе толкования.

Л.В. Соцуру к объекту толкования относит «нормы права и регулируемые ими общественные отношения» [27]. По мнению И. Грязина, «право вообще не может существовать, не будучи воплощенным в текстуальную форму» [28], а И.П. Малинова поясняет, что под текстовыми носителями можно подразумевать любую знаковую систему [29]. С учетом же мнения Г.А. Антипова, что любые социальные (и любые другие) предметы можно рассматривать в качестве текстов [30], к объекту толкования права можно отнести любые явления правового характера.

В зарубежной юридической науке к объектам толкования относят юридические правила и юридические акты. Под *юридическим правилом* понимают любую властно установленную норму [31], а *юридический акт* определяется как любой невластный акт, вносящий изменение в юридическую ситуацию [32].

В порядке дискуссии хотелось бы заметить, что существует необходимость некоторого уточнения терминологии. В настоящее время в юридической литературе абсолютно равнозначно используются такие термины, как *юридическое толкование* [33], *толкование права* [34] и *толкование норм права* [35]. На мой взгляд, содержание названных понятий несколько различно. Их основные отличительные черты связаны, прежде всего, с объектом толкования. Не вполне правомерно, по моему мнению, относить к объекту толкования норм права, например, правовые отношения, а к объекту толкования права, например, следы, оставленные на месте преступления, которые (поскольку они служат предметом, в частности, криминалистического исследования) являются и объектом юридического толкования, интерпретации в целом.

По моему мнению, к объекту юридического толкования можно отнести любые явления правового характера, объект толкования права включает в себя нормы права и регулируемые ими общественные отношения, а понятие толкование норм права еще уже, и к его объекту относятся непосредственно правовые нормы. И именно толкование норм права является наиболее исследованной проблемой, в рамках которой и выделяются, в частности, способы и виды толкования. Юридическое же толкование и толкование права, на мой взгляд, заслуживают отдельного изучения.

Правовые действия дают возможность рассмотреть толкование правовых норм с точки зрения его динамики. Под ними следует понимать совокупность юридически значимых действий по уяснению и разъяснению норм права [36]. Конечно, мыслительный процесс, в рамках которого происходит уяснение смысла правовой нормы, внешне не выражается ни в каких действиях, имеющих юридическое значение. Поэтому к правовым следует относить в основном действия, совершающиеся в процессе разъяснения содержания юридической

нормы (например, Постановление Пленума Верховного Суда РФ о применении судами норм какого-либо закона).

Способы и приемы толкования представляют собой важнейший элемент структуры толкования норм права. Данный вопрос уже был освещен выше, поэтому я коснусь лишь соотношения терминов «способ» и «прием». Необходимость их разграничения не вызывает сомнения [37].

Способ толкования – понятие более емкое, включающее в себя ряд технических приемов и средств познания. Прием же означает конкретное познавательное действие [38] (например, анализ, сравнение, аналогия).

Результат толкования воплощает в себе всю множественность операций и действий, приемов и способов, интеллектуально-волевое усилие субъектов толкования норм права. По существу, результатом толкования является установление смысла правовой нормы.

И, наконец, *форма* толкования норм права. Она представляет собой некую объективизацию результата толкования. Важнейшее свое выражение форма толкования находит в интерпретационном акте (в случае официального толкования).

Интерпретационный акт является одной из разновидностей правового акта, а следовательно, отвечает его основным характеристикам, признакам. К признакам правового акта можно отнести следующие черты [39]:

во-первых, письменную документальную форму, предполагающую особую структуру акта, специально-юридический язык, наличие обязательных реквизитов;

во-вторых, издание правового акта от имени особого властного субъекта, компетенция которого предусматривает возможность издания таких актов;

в-третьих, общеобязательность, предполагающую обязанность его соблюдения всеми физическими и юридическими лицами, органами государственной власти и местного самоуправления, к которым адресован правовой акт;

в-четвертых, регулятивный характер правового акта, т. е. его направленность на упорядочение, регулирование общественных отношений.

Кроме названных признаков интерпретационный акт обладает рядом особенностей, уже выделявшихся в юридической литературе [40].

К особенностям интерпретационных актов можно отнести: ненормативный характер и сопутствующее значение относительно толкуемого акта [41]. Названные характеристики до сих пор остаются спорными в отечественной юриспруденции. В качестве примера интерпретационных актов с наиболее спорной природой можно привес-

ти постановления Конституционного Суда РФ [42]. Данная проблематика далеко не исчерпана и заслуживает дополнительного исследования.

Список литературы и примечания

1. Соцуро Л.В. Неофициальное толкование норм права. М., 2000. С. 5.
2. Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. М., 1976. С.5.
3. См.: Щетинин Б.В. Проблемы теории советского государственного права. М., 1969. С. 33.
4. Пиголкин А.С. Толкование норм права и правотворчество: проблемы соотношения // Закон: создание и толкование. М., 1998. С. 67.
5. См.: Голунский С.А., Строгович М.С. Теория государства и права. М., 1940. С. 240.
6. Вопленко Н.Н. Указ. соч. С. 5.
7. См.: Тихомиров Ю.А. Коллизионное право: Учебное и научно-практич. пособие. М., 2000. С. 86.
8. Черданцев А.Ф. Толкование советского права. М., 1979. С. 35.
9. Алексеев С.С. Проблемы теории государства и права. М., 1987. С.398.
10. Алексеев С.С. Право: опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 131.
11. См.: Вопленко Н.Н. Толкование социалистического права. Волгоград, 1990.
12. Соцуро Л.В. Указ. соч. С. 21.
13. Бержель Ж.-Л. Общая теория права / Пер. с фр. М., 2000. С. 423.
14. Там же. С. 425.
15. Там же. С. 424.
16. Там же. С. 432.
17. Соцуро Л.В. Указ. соч. С. 33-34.
18. Митрофанов Ю.А. Толкование закона в Великобритании и его нормативное регулирование // Закон: создание и толкование. М., 1998. С. 206.
19. Там же. С. 212-213.
20. Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. С. 11.
21. Вопленко Н.Н. Толкование социалистического права. С. 16.
22. См.: Вопленко Н.Н. Официальное толкование норм права. С. 11-15.
23. См.: Соцуро Л.В. Указ. соч. С. 35-41.
24. Соцуро Л.В. Указ. соч. С. 12.
25. Там же. С. 14.
26. Там же. С. 17.
27. Там же. С. 18.
28. Малинова И.П. Юридическая герменевтика и правопонимание. Екатеринбург, 1999. С. 11.

29. Там же. С. 12.
30. См.: Антипов Г.А. Текст как явление культуры. Новосибирск, 1989. С. 17-18.
31. Бержель Ж.-Л. Указ. соч. С. 420.
32. Там же. С. 433.
33. Суслов В.В. Герменевтика и юридическое толкование // Государство и право. 1997. № 6. С. 115; Алексеев С.С. Право: опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 126.
34. Теория государства и права / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 1997. С. 440.
35. Карасев М.Н. Некоторые аспекты толкования норм права // Журн. рос. права. 2000. № 11. С. 17.
36. Соцуру Л.В. Указ. соч. С. 19.
37. См.: Черданцев А.Ф. Вопросы толкования советского права. Свердловск, 1972. С. 76-77.
38. Вопленко Н.Н. Указ. соч. С. 7.
39. Тихомиров Ю.А., Котелевская И.В. Правовые акты: Учебно-практич. и справ. пособие. М., 1999. С. 17.
40. Вопленко Н.Н. Указ. соч. С. 28-29.
41. Теория государства и права / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. С. 450.
42. Колесников Е.В. Постановления конституционных судов как источник российского конституционного права // Правоведение. 2001. № 2. С. 32-53.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОГО ОБРАЗОВАНИЯ

Для отечественной юридической науки и просвещения понятие "правовое образование" является новым. До сегодняшнего времени в литературе разрабатывались понятия "правовое воспитание", "правовое обучение".

Долгое время «правовое воспитание» являлось более широким, общим понятием по отношению к «правовому обучению», «правовому образованию», а также «правовому просвещению» [1]. В современной юридической литературе «правовое образование» объединяет в себе два компонента: «правовое воспитание» и «правовое обучение» [2]. Далее я прослеживаю генезис формирования понятия «правовое образование».

В советский период значительное внимание правоведы и педагоги уделяли исследованию этих терминов, но так и не пришли к единому общепризнанному определению.

Велись споры, является ли правовое воспитание самостоятельным видом или частью нравственного, политического воспитания; каким образом правовое обучение формирует правосознание, и т.д.

Некоторые исследователи правовой педагогики утверждали, что правовое воспитание - это определенное и систематическое влияние на сознание, психологию воспитуемых (индивидов и общественных групп) всего уклада общественной жизни и идеологических факторов. Влияние же это по своему характеру не может быть одинаковым: в первом случае оно является целенаправленным, во втором - в определенной мере стихийным, что может иметь различные последствия [3].

И.С. Самошенко и В.В. Тищенко пришли к выводу, что правовое воспитание следует понимать как процесс двоякого рода: с одной стороны, на правовое сознание личности влияют социально-экономические условия, общественно-политический строй, а также непосредственное социальное окружение, а с другой - воздействуют организационно-идеологические факторы, специальная деятельность по развитию высокого уровня правосознания граждан [4].

Многие правоведы считали, что необходимо терминологически разграничить эти понятия и правовое воспитание в широком смысле слова называть социально-правовым, а в узком - правовым.

В широком смысле воспитание личности (группы лиц, поколения) есть всеохватывающий процесс воздействия на сознание объективных условий жизни: ближайшего бытового окружения, учебного и производственного коллектива, наблюдений за правовой действительностью, личного правового опыта и пр. В узком смысле правовое воспитание можно рассматривать как вид организационного и целена-

правленного воздействия на сознание, как специфический вид специально организованной деятельности [5].

Относительно целей правового воспитания одни авторы считают, что правовое воспитание призвано распространять правовые знания, формировать правовые убеждения и правовую культуру, воспитывать чувство уважения к нормам права и убежденность в необходимости их исполнения.

Другие полагают, что целями правового воспитания являются еще и привитие навыков правомерного поведения; выработка привычки соблюдать и исполнять законы, отстаивать требования права; воспитание социально-правовой активности [6].

Научные исследования правового развития общества актуальны в 80-90 годах. В трудах ряда ученых нашей страны – С.С. Алексеева, Е.А. Лукашевой, Е.В. Татаринцевой, А.П. Семитко и др. большое внимание уделяется правовой культуре, ее связи с правосознанием и законностью. Их труды убедительно доказали, что обеспечение высокой юридической культуры невозможно без системы правового воспитания, без новых подходов к правовому образованию.

"Правовое воспитание – это целенаправленная деятельность по трансляции (передаче) правовой культуры, правового опыта, правовых идеалов и механизмов разрешения конфликтов в обществе от одного поколения к другому" [7]. В то же время как некоторая деятельность, имеющая субъективную направленность, правовое воспитание ставит своей целью развитие самого человека, его правового сознания и правовой культуры.

Другими словами, цель правового воспитания – правовой прогресс.

Правовое воспитание рассматривается в "широком" и "узком" смысле. В первом случае речь идет скорее не о правовом воспитании, а о правовой социализации человека, а именно о включенности воспитательного процесса в повседневность человеческой жизни, когда человек воспитывается всей юридической практикой и поведением людей.

Что касается правового воспитания в узком смысле, то оно отличается своей направленностью на повышение правовой культуры человека, группы людей и общества в целом, и в этом случае правовое воспитание можно рассматривать как социокультурный процесс, уходящий своими корнями в историю человеческого общества. Его главным вектором является становление индивидуальности, а основной составляющей – "подключение" человека к отечественной и мировой культуре (в том числе и правовой) [8].

Воспитание правового сознания в органической связи с началами нравственности, демократического сознания всех граждан представляет процесс повышения культуры общества, человека, обретения им

достоинства, свободы и справедливости. Само участие в правовой жизни общества оказывает воздействие на правосознание индивида, способствует усвоению им правовых знаний и навыков. Общество и государство заинтересованы в формировании социально активных и в то же время законопослушных граждан. Утверждая право как большую социальную ценность, выражение и фактор реализации свободы личности, государство способствует укреплению законности, правопорядка [9].

В современных условиях в российском обществе необходимо преодолеть правовой нигилизм, поразивший многих людей, воспитывать уважительное отношение к закону, сознание и чувство ответственности, непримиримость к произволу, коррупции. Эти проявления социального зла необходимо преодолеть, и одной из важнейших составных частей всей работы по искоренению нигилизма, социальной апатии служат активные меры по правовому воспитанию граждан. Воспитание правового сознания является социальной функцией государства. Воспитательная работа поднимает индивидуальное правосознание личности до понимания наиболее общих юридических принципов и требований, отвечающих интересам всего общества, государства. Воспитание в духе права, законности не ограничивается правовым просвещением, формированием позитивного отношения к закону, праву, а находит свое завершение в правовой активности личности, в ее правовой культуре [10].

В педагогической литературе воспитание рассматривается как общественное явление, как сложный и противоречивый социально-исторический процесс вхождения, включения подрастающих поколений в жизнь общества, в быт, общественно-производственную деятельность, творчество, духовность; процесс становления их людьми, развития личностями и индивидуальностями. Оно обеспечивает общественный прогресс и преемственность поколений.

Воспитание необходимо как способ обеспечения жизни общества и индивида; оно осуществляется в конкретно-исторических условиях в результате определенным образом сложившихся общественных отношений и образа жизни общества; основным критерием его реализации является степень соответствия свойств и качеств личности требованиям жизни [11].

В своей работе я рассматриваю правовое воспитание и основываюсь на позициях ведущих педагогов страны А. Куликер, В. Ильина, А. Никитина, В.М. Обухова и др. В своих исследованиях о различных видах школьного воспитательного процесса правовое воспитание они строят на платформе нравственного и морального воспитания, которое начинается в начальной школе.

"Нравственность, нравы поведения, буквально с момента рождения становятся содержанием воспитания. Ребенок застает в обществе

определенную систему моральных норм, а воспитание – приспосабливает его к ним. Нравственное воспитание осуществляется в ходе повседневных нравственных отношений: приводит к формированию у детей привычного нравственного сознания, привычных действий и поведения, развитию способности нравственного мышления и ответственного выбора" [12].

Правовое воспитание подрастающего поколения предполагает внедрение в сознание детей идей недопустимости пренебрежения нормами нравственности, ведущего человека к нарушению закона. Нравственное поведение совпадает с требованиями закона, а безнравственное ведет к его нарушению.

Правовое воспитание реализуется в повседневных гражданских отношениях и состоит в формировании у детей высокого и глубокого чувства гражданственности, гордости за свое государство, уважения к установленным законам, недопустимости их нарушения [13].

"Воспитание очень тесно связано с обучением, образованием, практически неразсторжимо с ним: воспитание вряд ли может происходить без обучения, как и обучение не должно быть невоспитывающим" [14].

Обучение как общественное явление есть целенаправленная, организационная, систематическая передача старшими и усвоение подрастающим поколением опыта общественных отношений, общественного сознания, культуры. Оно обеспечивает преемственность поколений, полноценное функционирование общества и соответственный уровень развития личности.

Обучение по отношению к воспитанию является его органической частью, духовным стержнем, сердцевиной. В результате обучения школьники получают систему научных знаний (в том числе и правовых), фактов, обобщений, законов. Они овладевают наиболее общими умениями и навыками, которые помогают им утвердиться в коллективе, в обществе, в окружающем предметном мире [15].

Вместе с тем, в отличие от воспитания, обучение имеет свои специфические особенности. Они состоят прежде всего в строгом отборе содержания культуры, научного материала, в своеобразии познавательного материала, в своеобразии форм и методов познавательной деятельности.

Обучение как органическая часть воспитания подвержено действию его наиболее общих закономерностей. Как и воспитание, оно зависит от конкретно-исторических условий. Различные эпохи и цивилизации оставляют свой отпечаток на организации обучения, отборе содержания материала для различных социальных групп, подборе методов идеологической обработки и манипуляции сознанием [16].

Социальная, педагогическая, психологическая сущность обучения наиболее полно и ярко проявляется в его практически целесообразных функциях.

Среди них на первом месте наиболее существенная – вооружение детей знаниями, умениями и навыками.

Обучение готовит ребенка к активному участию в производстве и общественных отношениях. Эта функция решает в единстве проблему общеобразовательной, политехнической и профессиональной подготовки при ведущей роли общеобразовательной. Без общего образования и развития невозможно создать в человеке основу для овладения профессией, для непрерывного обновления знаний [17].

Из всего сказанного мы видим, что обучение и воспитание – две стороны единого процесса образования. Обучение предполагает усвоение знаний, умений и навыков, позволяющих тому, кто обучает, и тому, кто обучается, говорить на одном языке, благодаря усвоению объективных значений элементов культуры. Воспитание предполагает усвоение ценностей, что ведет к формированию личностного, субъективного смысла ("значение для меня") того, что усваивается в ходе образования. В то же время любое усвоение ценностей культуры общества невозможно без обучения [18].

Всякое целенаправленное обучение дает учащемуся определенное образование. Понятие образования может быть рассмотрено в двух планах:

1. Образование есть относительный результат процесса обучения, выражающийся в формируемой у детей системе знаний, умений и навыков.

2. Образование – не только сумма знаний, но и основа психологической готовности человека к непрерывности в накоплении знаний, их переработке и совершенствованию. Это задача всей жизни, абсолютная форма бесконечного, непрерывного овладения новыми знаниями.

Естественно, что решение задачи становления правовой культуры граждан России следует начинать, как минимум, со школьного возраста, создавая в школе целостную систему правового образования, которая охватывала бы все возрастные группы, от начальной школы и до X–XI классов.

При определении содержания правового образования школьников я учитывал трактовку образования в Законе Российской Федерации "Об образовании". В Законе под образованием понимается "...целенаправленный процесс обучения и воспитания в интересах личности, общества, государства..." [19]. Утвержденный в данном Законе приоритет интересов личности отражает общую тенденцию гуманизации образования, являющейся стержнем обновления школы.

Закон определил важнейшие требования к содержанию образования:

"Статья 14. "Общие требования к содержанию образования".

1. Содержание образования ... должно быть ориентировано:

на обеспечение самоопределения личности, создание условий для ее самореализации;

на развитие гражданского общества;

на укрепление и совершенствование правового государства.

2. Содержание образования должно обеспечить:

формирование у обучающегося адекватной современному уровню знаний... картины мира;

интеграцию личности в системе мировой и национальных культур;

формирование человека-гражданина, интегрированного в современное ему общество и нацеленного на совершенствование этого общества..."[20].

И одновременно я учел трактовку образования во Всеобщей декларации прав человека:

"Образование должно быть направлено к полному развитию человеческой личности и к увеличению уважения к правам человека и основным свободам. Образование должно содействовать взаимопониманию, терпимости и дружбе между всеми народами, расовыми и религиозными группами..." [21].

Способствовать становлению гуманистически ориентированной личности, обладающей чувством собственного достоинства, осознающей высокую ценность свободы и демократии, граждански активной и законопослушной, уважающей права и свободы человека и умеющей защищать эти права, обладающей юридическими знаниями, необходимыми для ее интеграции в окружающий мир и успешной реализации жизненных планов – такова главная цель правового образования школьников.

Список литературы и примечания

1. Самощенко И.С., Пищенко В. Юридическая наука и правовое воспитание // Сов. юстиция. 1989. № 23. С. 1-2; Лихачев Б.Г. Общие проблемы воспитания школьников. М.: Просвещение, 1979. С. 23; Давыдов Г.П., Обухов В.Н. Правовое воспитание в системе работы школы. М., 1986. С. 210; Лоскутова Л. Правовое образование и воспитание учащихся // Народное образование. 1986. № 9. С. 2.
2. Федеральный закон «Об образовании» // Рос. газ. 1996. № 20. С. 2; Бим Бад Б.М., Петровский А.В. Образование в контексте социализации // Педагогика. 1996. № 1. С. 7-8; Котева И.Б., Шиянов Е.Н. Обучение как составная часть педагогического процесса. М., 1996. С. 48.

3. Рябко И.Ф. Правосознание и правовое воспитание масс. М., 1989. С. 116.
4. Самощенко И.С., Тищенко В. Юридическая наука и правовое воспитание // Сов. юстиция. 1989. № 23. С. 1-2.
5. Вопросы теории и практики правового воспитания. М., 1986. С. 24.
6. Никитина А.Е. Социальное воспитание детей – фактор стабилизации общества // Педагогика. 1998. № 7. С. 34-36.
7. Семитко А.П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. М., 1996. С. 222.
8. Сиземская И.Н., Новикова Л.И. Проблемы современного воспитания в философском контексте // Педагогика. 1998. № 7. С. 15.
9. Халенский А.Э. Социально-правовое мышление: проблемы борьбы с преступностью. М., 1998. С. 45.
10. Костенко В.И. Особенности правового воспитания молодежи. М.: Юрид. лит., 1991. С. 20-23.
11. Лихачев Б.Т. Воспитание как общественное явление и воспитательный процесс // Педагогика. 1994. № 3. С. 5.
12. Лоскутова Л. Правовое образование и воспитание учащихся // Народное образование. 1986. № 9. С. 3.
13. Давыдов Г.П., Обухов В.Н. Правовое воспитание в системе работы школы. М., 1986. С. 211.
14. Семитко А.П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. Екатеринбург, 1996. С. 224.
15. Лихачев Б.Г. Общие проблемы воспитания школьников. М.: Просвещение, 1979. С. 24.
16. Котова И.Б., Шиянов Е.Н. Обучение как составная часть педагогического процесса. М., 1996. С. 48.
17. Лихачев Б.Г. Теория обучения: Курс лекций. М., 1998. С. 101.
18. Бим Бад Б.М., Петровский А.В. Образование в контексте социализации // Педагогика. 1996. № 1. С. 7-8.
19. Федеральный закон «Об образовании» // Рос. газ. 1996. № 20. С. 20.
20. Там же. С. 2.
21. Всеобщая декларация прав и свобод человека от 10 декабря 1948 г. // Сборник документов по курсу международного права. М., 1996. С. 101.

О КОНЦЕПЦИИ ДОВУЗОВСКОГО ПРАВОВОГО ОБРАЗОВАНИЯ

В современный период предприняты значительные усилия по модернизации российского юридического образования. Это связано с потребностью обучения юристов, способных овладеть правом не только сегодняшнего, но и завтрашнего дня. По сложившейся традиции упор, в том числе в концептуальном плане, сделан на подготовку специалистов с высшим образованием. Его особая роль и место в формировании профессионального правового сознания и поведения бесспорны. Однако довольно сложно за пять лет очного или шесть лет заочного обучения дать студентам, как правило, имеющим низкую правовую культуру, фундаментальную и специальную подготовку в области юриспруденции. Потому зачастую вызываются серьезные нарекания в адрес профессионализма судей, прокуроров, следователей, нотариусов, адвокатов. Юридическое образование в силу особых профессиональных, этических, психологических требований должно быть непрерывным и многоступенчатым. Оно не должно начинаться с высшего образования и заканчиваться им. Особое значение в данной связи приобретает проблема довузовского правового образования, система которого во многих регионах страны либо неразвита, либо не сложилась. Концепция довузовского правового образования и предлагается в настоящей публикации.

Состояние довузовского правового образования (ДПО) и обоснование необходимости разработки концепции. В Законе «Об образовании» определены важнейшие требования к содержанию образования. Оно должно обеспечить адекватный мировому уровень общей и профессиональной культуры общества, формирование человека и гражданина, интегрированного в современное ему общество и нацеленного на совершенствование этого общества, укрепление правового государства. К сожалению, общегражданская и профессиональная правовая культура, так необходимая сегодня для строительства гражданского общества, правового государства, далека еще от требуемого уровня. В значительной мере это обусловлено пробелами в содержании довузовского правового обучения и воспитания, неразвитостью его системы, отсутствием необходимой преемственности, согласованности довузовского и вузовского правового образования.

Правовая культура – часть общей культуры. Но и в начале XXI века нередки случаи, когда молодые граждане страны, выходящие из стен школы, училища, техникума, имеют слабое представление об Основном законе государства, плохо знают свои права, обязанности, формы и средства их реализации и защиты. Это не позволяет юноше

или девушке грамотно участвовать в решении вопросов жизни края, города, села, полноценно осуществлять права, обязанности избирателя, потребителя, налогоплательщика и т.д. Выбатывается терпимость к ущемлению прав, неисполнению обязанностей, к беспорядку, к правонарушениям, произволу и незаконию. Правовое бескультурье является благодатной почвой для усвоения “антиправил”, приводит к отступлению от закона. Изменить столь нежелательное для самой личности и общества состояние можно целенаправленно, постепенно, с детства обучая нравственным, правовым понятиям, ценностям, закладывая навыки нравственно-правового поведения. Это потребует поднятия статуса курса основ правоведения в школе, училище, техникуме. Повышение уровня правосознания, правовой культуры учащихся позитивно скажется на росте профессионализма юристов-практиков.

Общегражданское правовое образование является необходимой ступенью для развития профессионального правового образования, поскольку любое образование бывает длиною в жизнь. По многим специальностям профессиональное образование имеет три уровня: начальное, среднее, высшее. Специальность “юриспруденция” в первую очередь ассоциируется с высшим образованием и отчасти со средним. Начальная ступень в юридическом образовании отсутствует. Такое положение вряд ли оправдано. Это тем более надо осознавать сегодня, когда юридическая профессия стала одной из наиболее востребуемых. Значительно увеличивается спрос не только на фундаментальные, но и на начальные и средние профессиональные знания и навыки. Подобный спрос идет преимущественно от практики. Он связан, во-первых, с обособлением в структуре общего делопроизводства самостоятельного и обширного блока – юридического делопроизводства, которое необходимо в наши дни не только для суда, правоохранительных органов, но и для органов местного самоуправления, общественных объединений, хозяйственных организаций, частных предпринимателей; во-вторых, с ростом потребности в первичных юридических услугах. В обоих случаях не обойтись без юридической квалификации. В зависимости от степени сложности решаемых практических вопросов юридические действия могут выполнять лица, имеющие либо начальное, либо среднее профессиональное юридическое образование. Готовить профессионалов высшей квалификации для решения простейших или средней сложности правовых задач нерационально, экономически невыгодно. Это отрицательно скажется на социальном авторитете, статусе юридической профессии. Более перспективен многоуровневый подход к юридическому образованию. Он позволяет более четко согласовывать все “этажи” правового образования, с позиций новых методологических, теоретических, организаци-

онных основ подойти к совершенствованию системы правового образования.

Цель и задачи концепции развития ДПО. Главной целью разработки и реализации концепции является создание единой региональной (межрегиональной) системы довузовского правового образования, обеспечивающей формирование социально активного гражданина, а также специалиста-юриста с начальным и средним образованием, способных решать задачи требуемого уровня сложности в интересах защиты прав личности, укрепления гражданского общества, правового государства.

Концепция предусматривает решение следующих задач: формирование системных знаний о праве и государстве; развитие нравственно-правового мировоззрения, мышления; обеспечение усвоения нравственно-правовых ценностей и принципов; формирование уважительного отношения к морали, праву, закону, органам представительной и исполнительной власти, суду, правоохранительным органам; развитие способности отличать правомерное поведение от неправомерного; обучение навыкам активного осуществления в реальной жизни гражданско-правовых ролей (избирателя, потребителя, родителя и т.д.); формирование через систему знаний, ценностных ориентаций негативного отношения к правонарушениям; перевоспитание правонарушителей; обучение знаниям, навыкам профессиональной (начальной и средней) юридической деятельности; подготовка и переподготовка преподавателей основ правоведения, интеграция с высшим образованием.

Принципы разработки и реализации концепции развития ДПО. В основу концепции развития довузовского правового образования положены следующие ключевые идеи: поддержка со стороны государственных органов, органов местного самоуправления; обязательность гражданского правового образования; непрерывность и системность довузовского правового образования, его доступность; многоуровневый характер довузовского правового образования; свобода выбора уровня (ступени) довузовского правового образования; повышение социального статуса довузовского правового образования; поддержка инициативы, направленной на развитие довузовского правового образования; достижение согласованности с высшим образованием.

Развитие системы ДПО. Система (структура) довузовского правового образования включает в себя четыре ступени, соответствующие уровням образовательных программ: гражданское, профессионально ориентированное, начальное профессиональное, среднее профессиональное правовое образование. Гражданское правовое образование является первой и обязательной ступенью в правовом обучении и воспитании. Обучение на ступенях профессионально ориентирован-

ного, начального профессионального, среднего профессионального правового образования зависит от желания обучающегося. Обучающийся осваивает ступени либо в заданной последовательности, либо в самостоятельно определяемой последовательности.

Гражданское правовое образование. Программы гражданского правового обучения и воспитания реализуются в образовательных учреждениях начального общего образования, основного общего образования, среднего (полного) общего образования, начального профессионального и среднего профессионального образования. Программы гражданского правового образования направлены на решение задач формирования нравственной, правовой культуры личности, навыков и умений активного осуществления в реальной жизни социальных ролей, имеющих правовой характер (ребенка, учащегося, жителя, работника, потребителя, избирателя, налогоплательщика и т.д.). На каждом уровне образования правовые знания, навыки должны быть даны в зависимости от возрастных особенностей, право- и дееспособности обучающихся, реальной потребности в овладении и осуществлении той или иной социально-правовой роли, с учетом требований, предъявляемых к каждой ступени образовательного процесса, и его спецификации в различных учебных учреждениях.

Например, учащимся 1-4-х классов в доступной форме сообщают права ребенка, моральные и правовые правила поведения в школе, дома, на улице, объясняют роль тех, кто охраняет порядок в городе, поселке, селе, прививают уважение к ним. В 5-7-х классах углубляют знания, умения, полученные в начальной школе, и одновременно формируют новые правовые знания, навыки, необходимые подростку в его повседневной жизни. В 8-9-х классах закладывают основы понимания права и государства, связанных с ним явлений в целом. В 10-11-х классах формируют знания и умения, которые необходимы каждому человеку, вступающему в самостоятельную, взрослую жизнь.

Профессионально ориентированное ДПО. Программы профессионально ориентированного довузовского правового образования направлены на создание условий для осознанного выбора юридической профессии, качественную подготовку к поступлению и обучению в юридическом учебном заведении.

Начальное профессиональное ДПО. Становление гражданского общества, правового государства, рыночных отношений в нашей стране по-новому ставит вопросы подготовки кадров. Так, если раньше в начальном профессиональном образовании предпочтение отдавалось рабочим профессиям, то сейчас не менее остро ощущается потребность в подготовке служащих с начальным профессиональным образованием. Это нашло подтверждение в Постановлении Министерства труда РФ от 21 августа 1998 года, утвердившем "Квалификационный справочник должностей руководителей, специалистов и дру-

гих служащих”. В данном документе расширен круг должностей (руководителей, специалистов, технических исполнителей), занимать которые могут лица с начальным профессиональным образованием. Обновлены должностные обязанности администратора, инспекторов по кадрам, контролю за исполнением поручений, делопроизводителя, кодификатора, паспортиста, секретаря и т.п. При наличии специфики общим для всех профессий является способность со знанием дела провести сбор, обобщение нормативно-правовых документов, внести в них официальные изменения, наладить их учет и хранение, составить первичные правовые документы, организовать работу с ними. Все это требует профессиональных юридических знаний и навыков. Специалисты с начальным профессиональным юридическим образованием нужны органам местного самоуправления, общественных объединений, хозяйственным организациям, частным предпринимателям. Особенно они будут востребованы в организациях, где юристов нет вообще. Там же, где юристы есть, они станут их незаменимыми помощниками. Сегодня такую деятельность осуществляют выпускники школ либо специалисты с неюридическим образованием. Эффективность их труда из-за низкой правовой культуры невысока, поэтому необходима подготовка служащих с начальным юридическим образованием. В условиях провозглашения в стране верховенства права, закона начальное профессиональное юридическое образование вполне могло бы стать необходимой предпосылкой любого иного среднего или высшего профессионального образования (технического, естественного, гуманитарного, социального и т.п.). Начальная профессиональная юридическая подготовка может быть получена учащимися общеобразовательных учреждений и лицами, имеющими среднее (полное) или профессиональное неюридическое образование. Первоначально учащиеся осваивают теоретический курс “Основы правоведения”, затем практический курс “Юридическое делопроизводство”. Изучив теоретический и практический курсы, учащиеся получают не только знания, но и навыки, умения ведения первоначальной юридической деятельности. После завершения обучения выполнившие начальную профессиональную программу проходят итоговую аттестацию. Сдавшие успешно итоговые экзамены получают диплом. Полученное начальное профессиональное юридическое образование позволит одним гражданам непосредственно приступить к работе, другим продолжить обучение по юридической специальности.

Среднее профессиональное ДПО. Профессиональная подготовка юристов среднего звена осуществляется с целью углубления и расширения правового образования, полученного на базе начального профессионального образования. Лица, имеющие начальное профессиональное юридическое образование, могут получить среднее профессиональное юридическое образование по сокращенным программам.

Обучающиеся, освоившие программы среднего профессионального образования и прошедшие итоговую аттестацию, получают диплом юриста со средним образованием. Среднее профессиональное юридическое образование является специализированным. Специалисты со средним юридическим образованием прежде всего нужны в судах, прокуратуре, органах управления внутренних дел, нотариате, адвокатуре. Они могут занимать должности, не требующие высшего юридического образования. Юристы средней квалификации найдут работу в органах государственной власти, местного самоуправления, общественных организациях, в хозяйственных организациях. Имеющие среднее профессиональное юридическое образование по решению ученого совета вуза (факультета) могут получить высшее профессиональное образование по сокращенной программе высшего профессионального образования.

Научное обеспечение концепции ДПО. Основные направления научных исследований следующие: углубление теории довузовского правового образования; разработка регионального (межрегионального), школьного компонента довузовского правового образования; разработка государственного образовательного стандарта начального профессионального юридического образования; систематизация профессий, требующих начальной юридической подготовки; разработка перечня должностей, требующих среднего профессионального юридического образования; выявление путей взаимосвязи довузовского и вузовского правового образования; анализ, обобщение результатов по внедрению системы довузовского правового образования.

Реализация концепции ДПО позволит обеспечить непрерывность и преемственность в получении юридического образования, сформировать правокультурную личность, качественно и количественно изменить корпус юристов-профессионалов. Это будет весомым вкладом в проводимую в стране правовую реформу.

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ: ПОНЯТИЕ, СТРУКТУРА

Сравнительное право (правоведение, юридическая компаративистика) – это комплексное изучение современной правовой карты мира (юридической географии) [1]. Это отрасль знаний, объектом которой являются правовые системы, отрасли права, институты, отдельные нормы права, законы, практика их применения, юридические теории. Ныне сравнительное право выступает как метод социально-правового познания и научная дисциплина, как учебное (педагогическое) сравнительное правоведение и практическая компаративистика. Все уровни и аспекты исследования: научное и эмпирическое, дидактическое и прикладное приобрели особую значимость и актуальность на нынешнем этапе развития мировой культуры, в том числе государственно-правовой цивилизации. Вот несколько проблем в глобальном, региональном и национальном измерениях:

1. Правовое обеспечение международных проектов, в частности, организации международной космической станции "Альфа". Участники проекта – США, Япония, Россия и др. Строительство станции с международным экипажем уже началось, и закончить его намечено в 2004 году. Может быть, нужен первый в мировой юридической практике кодекс международной космической станции, а его создание возможно, в первую очередь, на основе учета и согласования национальных правовых систем (в частности, институтов собственности). Не исключено, что в будущем на космических объектах научного и хозяйственного назначения потребуется должность юрисконсультанта (юриста-компаративиста).

2. В повестке дня Государственной Думы РФ принятие закона об альтернативной гражданской службе (см. ст. 59 Конституции РФ). Российский парламент до сих пор не принял такой закон. В других странах такой закон есть (ФРГ, Италия и т.д.), и их опытом необходимо воспользоваться.

3. А вот другой общий и важный вопрос – о правовом регулировании принудительного труда. Сравним ст. 37 Конституции РФ (о запрещении принудительного труда) со ст. 12 Основного закона ФРГ, с поправкой XIII Конституции США, а также со ст. 4 и 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. В ст. 4 указанной Конвенции правило «никто не должен привлекаться к принудительному или обязательному труду» сопровождается разъяснением: термин «принудительный и обязательный труд» не включает работу лица, находящегося в заключении. А далее в ст. 5 устанавливаются случаи и порядок законного лишения свободы. Учитывая при-

оритет международно-правовых принципов и норм (п.4 ст.15 Конституции РФ), необходимо толковать и применять нормы УК, УПК и других юридических актов Российской Федерации.

Сравнение – дело столь же давнее, как и формирование государственно-правовых систем и наука о праве. Известно, что Аристотель изучил 153 конституции греческих и варварских городов. Это лежит в основе его трактата о политике. Законы Солона и XII таблиц восприняли определенный юридический опыт тех эпох.

В средние века сравнивали римское право и каноническое. В Англии в XVI веке обсуждали каноническое и общее право.

Труды выдающихся правоведов XVII - XVIII веков в Англии, Франции, Германии стали не только духовной основой государственно-правовых систем Европы, но и прообразом сравнительного права. Гоббс, Локк, Монтескье, Руссо обоснованно значатся в числе "отцов" научной компаративистики. Далее здесь не обойтись без имен Канта и Гегеля.

А в России разве Петр I и Екатерина II не были выдающимися компаративистами?!

Национальные кодификации XIX века в Европе стали фундаментом для признания необходимости сравнительного права. Это констатировал 1-й Международный конгресс по сравнительному правоведению в 1900 году в Париже; получил признание и вошел в научный оборот сам термин "сравнительное право".

В сжатом виде Р. Давид выделил три основные позиции, раскрывающие, в чем ныне значение и выгоды сравнительного права. Оно чрезвычайно полезно для изучения истории права и его философского осмысления; оно очень нужно для лучшего понимания и совершенствования собственного национального права (в русле поиска наиболее удачных форм государственно-правового общежития); оно весьма значимо для взаимопонимания народов и создания лучших правовых форм международного общения.

Познавательный потенциал сравнительного правоведения, по мнению К. Осаке, «способствует изучению национального права («истина познается в сравнении»), облегчает понимание зарубежных правовых систем, повышает культурный уровень обучающихся, разрушает правовую ксенофобию» [2].

Указанные ценности сравнительного права не могли не оказать существенного воздействия на систему высшего юридического образования, реформы которого начали проводиться в западноевропейских странах в семидесятые годы и осуществляются в настоящее время в Российской Федерации.

Центральное место в теории сравнительного права занимают вопросы: понятие правовой системы, классификация (типология) нацио-

нальных правовых систем, в особенности их группировка по семьям, закономерности развития правовых систем в современном мире.

Категория правовой системы в советской юридической науке была сформулирована в процессе и в результате очередной дискуссии об общем понятии права (в основном это 70-е годы). Ныне это официальный термин и легальное понятие (см. ст. 15 Конституции РФ).

Правовая система, по мнению С.С. Алексеева, понятие более широкое и объемное, чем просто понятие "право", а "просто" право – это система обязательных норм, выраженных в законе, иных признаваемых государством источниках. С точки зрения внутреннего строения, право, взятое в единстве и согласованности действующих правовых норм и их логическом распределении по отраслям и институтам, есть система права. Форма внешнего выражения правовых норм (нормативные акты, обычаи и другие источники права) – это система законодательства. Но жизнь права воплощается и в других элементах правовой действительности. И все это охватывается собирательным понятием "правовая система". Думается, что С.С. Алексеев предложил удачное определение: правовая система – это право, рассматриваемое в единстве с другими активными элементами правовой действительности – правовой идеологией и судебной (юридической) практикой [3].

Под несколько иным углом зрения в правовой системе различаем:

а) нормативную сторону (юридические нормы, принципы, формы их выражения);

б) организационную сторону (совокупность правовых учреждений, в первую очередь судебных, в том числе международных, в частности, Европейский Суд по правам человека в Страсбурге);

в) духовную сторону (правовые взгляды, идеи, представления). Не вполне точно относить правовую культуру всецело к духовной стороне, ибо культура включает в себя элементы всех сторон правовой действительности.

Правовая система данного общества (страны), отражающая закономерности его развития, исторические, национальные, культурные особенности, именуется национальной правовой системой.

В XX веке число национальных правовых систем увеличилось почти втрое, а ныне на пороге XXI века, в начале 2001 года, оно приближается к двумстам.

Как разобраться в многообразии правовых систем, дать многоаспектный и дифференцированный анализ юридической карты мира, увидеть тенденции и закономерности его развития в прошлом и настоящем? Испытанным путем, способом познания и деятельности является классификация (типология) предметов и явлений. Вспомним, например, значение Периодической системы элементов Д.И. Менде-

леева. Менделеевская классификационная таблица химических элементов стала могучим орудием познания и развития не только химического мира, но и всего естествознания.

До недавнего времени в советском государствоведении преобладала типология, основанная на формационном подходе: каждой классовой общественно-экономической формации свойствен свой исторический тип права – рабовладельческий, феодальный, буржуазный, социалистический. Понятие "исторический тип права" стало ключевым в марксистской классификации, а все другие типологии права рассматривались как вторичные, вспомогательные. В настоящее время по мере преодоления упрощенного классового, партийно-политического подхода признаются и используются различные типологии правовых систем. И наиболее популярной с позиций нового мировоззренческого мышления классификацией правовых систем является их группировка на базе понятия "семья правовых систем".

Основания и критерии указанной группировки обобщены в понятии правовой семьи: это совокупность национальных правовых систем, объединенных общностью исторического формирования, структуры источников, ведущих отраслей и правовых институтов, юридической культуры и мышления, а также правоприменения. Внутри правовой семьи можно выделить более дробные классификации, т.е. разделить ее на несколько групп. К примеру, в романо-германской правовой семье выделяется группа французского (романского) и германского права. С.С. Алексеев говорит, напротив, о возможности обособления на более высоком уровне теоретических абстракций некоторых укрупненных систем юридического регулирования: нормативно-законодательной и нормативно-судебной. Первая система представлена романо-германским правом, вторая англосаксонским общим правом.

Многообразие классификаций правовых систем свидетельствует об относительной самостоятельности правовой формы, особенностях технико-юридического содержания права. Этим объясняется и дискуссионность ряда вопросов типологии правовых систем. Так, некоторые авторы выделяют в особые семьи право латиноамериканское, скандинавское, славянское и т.д. [4]. Из-за динамизма политической действительности (распад СССР, крах социалистической системы стран Европы, создание Союза Беларуси и России, формирование европейского правового пространства и т.д.) для ряда правовых систем предстоит еще определить их адекватные ниши и место в юридической географии мира. Очень метко и едко выразился американский профессор Л. Фридмэн: "Маркс и русский медведь наложили тяжелую лапу на законы стран "народной демократии" в Восточной Европе. Они подверглись глубокому влиянию русского права и функциональных требований социалистической экономики" [5]. Отсюда происте-

кает множество нерешенных вопросов теории национальных правовых систем, их классификаций.

Что касается закономерностей развития правовых систем в современном мире, то они видятся в нескольких плоскостях. Прежде всего тенденции правового прогресса выражаются в наиболее полном использовании достоинств, ценностей как нормативно-законодательной, так и судебно-нормативной систем юридического регулирования. Вместе с тем очевидны тенденции сближения и даже "переплетения" правовых систем, их отдельных ячеек при общем сохранении и некотором усилении специфики.

Это сближение и переплетение характерно и для российской правовой системы, в том числе в теоретическом плане с нашими недавними идеологическими оппонентами. Сравним, в частности, приведенную выше трактовку правовой системы С.С. Алексеева с рассуждениями Л. Фридмана о том, что правовая система - это нечто большее, чем просто набор норм. Здесь весь реальный механизм жизни права: организационные институты (суды, администрация), правовая культура [6].

Особо хотелось бы отметить вклад Р. Паунда в широкое понимание права. Он назвал право социальной инженерией для достижения наиболее полной безопасности и эффективности всех человеческих требований. "Считаю, - отмечал Паунд, - что право есть одно из проявлений весьма специализированной формы социального контроля в развитой политической организации общества - социальный контроль через систематическое и упорядоченное применение силы в таком обществе. В этом проявлении есть режим - режим, который мы называем правовым (законным) порядком" [7].

Заметно сходство и в понимании естественных корней права, обусловленных природой человека и общества. Как отметил проф. Г. Ласк, "человеческие существа, живущие вместе, как бы примитивен ни был их общественный строй, вырабатывали некоторые правила или нормы, определявшие их поведение во взаимных отношениях, а все известные нам цивилизации разработали комплексы взаимосвязанных правовых норм, известные в качестве "систем права" [8]. И далее: "Мы признаем, что в человеческом обществе необходимо существование некой верховной власти, которая может делать свою волю обязательной для членов общества, и это является решающим для понятия права" [9]. В наиболее популярном российском учебнике обусловленность права природой человека и общества заключена в его определении [10]. Иными словами, право есть естественный закон общественной жизни. Закон, вытекающий из самой природы человечества, отдельно взятого человека, его сообществ. Но не только. Естественные начала заключаются и в том, что в человеческом обществе, человеческой организации необходимо существование верховной власти.

Вот эта верховная власть в виде государства, государственной власти устанавливает правила, нормы – государственные законы. Они-то и являются правом в позитивном смысле.

И даже в частности видим совпадающие характеристики ряда понятий. Например, что такое санкция в правовом регулировании? Американские ученые Р. Аренс и Г. Лэсвилл отвечают так: "С понятием "санкция" прежде всего ассоциируются какие-либо лишения: штраф, тюремное заключение и т.п. Однако в действительности санкции употребляются в гораздо более широком круге ситуаций. В целях поддержания основных норм системы публичного порядка употребляются и негативные и позитивные санкции. Негативные санкции выражаются в отнятии каких-либо прав, а позитивные – в признании, присуждении определенных прав" [11]. В одном из учебников, изданных сравнительно недавно у нас, в РФ, говорится, что "во всех значениях санкция рассматривается как нечто властное, исходящее от авторитета, стремление что-то вытеснить и запретить (несправедливое), и, напротив, что-то разрешить, поощрить" [12].

По мере расширения пространства российской правовой системы и ее обогащения пересматриваются ранее устоявшиеся научные стереотипы, догмы, формируются новые организационно-правовые институты и новые направления юридической практики. И здесь не обойтись без привлечения материалов юридической компаративистики. Вот один из выводов, сформулированных Уполномоченным РФ при Европейском Суде по правам человека (ЕСПЧ): прецедентный характер решений ЕСПЧ предопределяет вопрос о прецедентном характере решений российских судов. Уже, видимо, пора рассмотреть вопрос о том, являются ли решения любого суда России источником права. Поскольку мы восприняли технико-юридические нормы в СПЧ (по крайней мере, в Конституционном Суде), необходимо внести коррективы в учебный процесс вузов РФ и повышения квалификации судебных, прокурорско-следственных работников и адвокатов [13].

В целом же можно констатировать движение большинства стран к правовому гражданскому обществу, основой которого являются права и свободы человека, общецивилизационные юридические начала.

В литературе по общей теории права, по сравнительному правоведению дается обстоятельная характеристика основных семей правовых систем. Однако специфика мусульманского права определяется не всегда верно и однозначно.

Прежде всего следует видеть, в чем разница исламского права и права мусульманских стран. Во многих из них действует и светское право. Мусульманское право – разновидность религиозного права, распространяется только на лиц, исповедующих ислам. Понятно, что в

странах, где ислам объявлен государственной идеологией, роль мусульманского права более значительна.

Арабское слово "аш-шария", ставшее в русском произношении шариатом, – одно из ключевых понятий в исламе. Дословно оно означает "правильный путь", а понимается мусульманами как исламский образ жизни в целом, установленный Аллахом и изложенный Мухаммедом в Коране. В шариате воедино слиты религиозные установления, нормы нравственности и права. Отсюда в шариате условно выделяется теология (акид, принципы веры) и фикх (право). По мнению С.С. Алексеева, мусульманское право проявляет себя как юридический феномен (собственно право) в той мере, в какой нормы шариата реально, фактически функционируют как общеобязательные правила, обеспеченные государством [14].

Особенности мусульманского права видятся не только в слитности духовно-религиозных и юридических начал. Они также заключаются в противоречивости оценок, в двойных стандартах поведения, в нетерпимости к иноверцам («неверным»). Как, к примеру, согласовать приведенные положения о справедливом и достойном отношении к женщине с таким поучением: "Мужья стоят выше жен, потому что Бог дал первым преимущество над вторыми и потому, что они из своих имуществ делают траты на них. Добрые из них покорны, во время их отсутствия бережливы на то, что бережет Бог; а тех, которые опасны по своему упрямству, вразумляйте, отлучайте их от своего ложа, делайте им побои; если они вам послушны, то не будьте несправедливы в обхождении с ними" (Гл. 4. Стих 38) [15].

А вот другие положения из гл. 4, которые, видимо, не требуют комментирования: Стих 143. Верующие! Не избирайте себе друзей из неверных, минуя верующих: захотите ли дать Богу ясную улику на самих себя? Стих 132. Если Он захочет, то уничтожит вас, люди! И вместо вас поставит других: Бог силен, чтобы совершить это [16].

Глава 66. Стих 9. Пророк! Ревностно войи с неверными, с лицемерами и будь жесток к ним: их жилище геенна. Как томительно их присталище! [17].

В заключение следует сказать, что специфика шариата по-разному проявляется в различных мусульманских государствах в зависимости от соответствующей социально-политической обстановки.

Список литературы и примечания

1. Об идентичности терминов «сравнительное право» и «сравнительное правоведение» см.: Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть: Учеб. для юрид. вузов. М.: Зерцало, 2001. С. 3-4.
2. Осаке К. Сравнительное правоведение в схемах: Общая и особенная части. М.: Дело, 2000. С. 19.

3. Алексеев С.С. Общая теория права. Т.1. М.: Юрид. лит., 1981. С. 110-124.
4. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. М.: Норма, 1996. С. 128-140.
5. Фридмэн Л. Введение в американское право. М.: Прогресс, 1993. С. 19.
6. Фридмэн Л. Указ. соч. С. 9-16.
7. See: My philosophy of law. Gredos of sixteen American scholars. Littleton, Colorado: 1987. P. 249.
8. Ласк Г. Гражданское право США. М.: Изд-во иностр. лит., 1961. С. 17.
9. Ласк Г. Указ. соч. С. 18.
10. Теория государства и права: Учеб. / Под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. Екатеринбург: Изд-во Уральской гос. юрид. академии, 1996. С. 226.
11. Arens R., Lasswell H./ In defens of public order. New York, 1961. P. 14.
12. Общая теория права и государства: Учеб. / Под ред. В.В. Лазарева. М.: Юрист, 1996. С. 42.
13. Лаптев П.А. Проблемы рассмотрения дел против России в Европейском Суде по правам человека // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование. Нижний Новгород, 2001. Т.1. С. 161-176.
14. По некоторым оценкам в Коране насчитывается около 150 общих предписаний правового характера и не более 100 конкретных норм. См.: Сюкияйнен Л.Р. Мусульманское право. М.: Наука, 1986. С. 65, 232.
15. Коранъ. Переводъ съ арабского языка Г.С. Саблукова. 3-е изд. Казань, 1907; репринтное издание. М.: МП "МИФ", 1991. С. 151.
16. Коранъ. С. 179.
17. Коранъ. С. 1071.

Теория государства и права: Сборник статей

Под редакцией Владимира Дмитриевича Ардашкина

Лицензия ЛР №020372 от 29.01.97

Подписано в печать 12.11.2001.

Бумага типографская

Усл. печ. л. 9,1

Тираж 200 экз.

Формат 60 x 84/16.

Печать офсетная

Уч.-изд. л. 9,4

Заказ

Издательский центр Красноярского государственного университета.

660041 г. Красноярск, пр. Свободный, 79.

Подразделение оперативной полиграфии.

660075 Красноярск, ул. Маерчака, 6.

Отпечатано в издательстве «Поликом».

г. Красноярск, ул. Ленина, 113, офис 415

тел.: 23-52-73, факс: 22-13-32, E-mail: polikom@krasline.ru

© Поликом, 2001