**Прочитать лекцию и ответить на вопросы В КОНЦЕ до 26.05.2020**

**ФОРМЫ (ИСТОЧНИКИ) ПРАВА**

Термин «источник права» неоднозначно понимался юристами различных эпох. Но большинство из них были уверены в том, что им следует обозначать все то, откуда мы узнаем о нормах права. Значит, это некая форма, в которую облекается право, выражая свой смысл и требуя те или иные модели поведения людей.

*Основными формами права являются* правовой обычай, преце­дент, договор, нормативно-правовой акт.

*Правовой обычай* — *это самая древняя форма права, которая формировалась на протяжении многих веков.* Правовой обычай под­креплялся государственной силой, которая придавала ему обще­обязательный характер. Многие юристы объясняли обычай как неписаный источник права, который формировался веками и по­степенно вошел в привычку в поведении людей. Это не совсем так. Современные этнографы, историки доказали, что многие обычаи создаются и в наше время и применяются в различных правовых ситуациях. Закон не может предусмотреть все нюансы человече­ских взаимоотношении, которые выстраиваются в жизни. Прак­тика намного богаче тех юридических правил, которые ее регули­руют. Да и нет смысла оформлять в нормативно-правовых актах все подробности поведения людей. Сложившиеся на протяжении дли­тельного периода правила, которые довольно успешно применя­ются субъектами права, способны оказать существенную помощь в регулировании даже самых нестандартных правоотношении.

В настоящее время в нашей стране появились различные обы­чаи. которые позволяют решать множество проблем между участ­никами правовых отношений. В некоторых случаях закон просто отсылает к обычаям делового оборота (деловой оборот в этом смыс­ле рассматривается как сложившаяся система правил при переда­че имущества, денег, информации, оказании услуг). Например, в соответствии со статьей 5 ГК РФ обычаем делового оборота при­знается сложившееся и широко применяемое в какой-либо обла­сти предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо оттого, зафик­сировано ли оно в каком-либо документе. В то же время обычаи делового оборота не должны противоречить законодательству. Часть 1 статьи 19 ГК РФ гласит: «Гражданин приобретает и осу­ществляет права и обязанности под своим именем, включающим фамилию и собственно имя. а также отчество, если иное не выте­кает из закона или национального обычая».

Прецедент — это решение суда (судебный прецедент) или долж­ностного лица (административный прецедент) по конкретному делу, которым руководствуются в дальнейшем при разрешении типичных правовых проблем. *Такое решение становится нормативным. Роди­ной прецедента по праву считают Англию. Английские суды с дав­них времен не просто применяли право, но и участвовали в его создании.*

В дореволюционной России многие юристы признавали, что закон дополняется нормами, которые создаются судебной прак­тикой. Известный юрист Е.Н.Трубецкой писал: «В жизни всегда встречаются случаи, которые не предусмотрены законом, а потому суд должен играть творческую роль в разрешении правовых проблем. Разрешая всякие казусы, суд волей-неволей создает но­вые нормы». Однако большинство юристов убедительно доказывали, что суд не может и не должен творить право, а судебная прак­тика не должна устанавливать первоначальные нормы. Ее роль — конкретизировать правовые нормы в процессе их толкования.

Договор представляет собой соглашение двух или более лиц, ко­торое приводит к возникновению, изменению или прекращению пра­воотношений. В настоящее время роль договора возросла в юриди­ческой практике нашей страны. В соответствии с действующим законодательством можно заключать любые договоры, даже те, которые напрямую не предусмотрены законом. Главное — они не должны противоречить праву. Кроме того, статья 422 ГК РФ уста­навливает приоритет договора над тем законом, который прини­мается позже. В пункте 2 указанной статьи говорится: «Если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязатель­ные правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия договора сохраняют силу».

Все договоры по функционально-содержательной природе мо­гут быть разделены на *индивидуальные* и *нормативные.* К первой категории относят, например, договор подряда между заказчи­ком и исполнителем. Нормативные же договоры рассматриваются как соглашение между правотворческими субъектами, которые устанавливают правовые нормы для многочисленного круга лиц, и рассчитаны на неоднократное применение. Таковым, например, является договор между Россией и Францией о торгово-экономическом сотрудничестве. Современные юристы считают, что ис­точниками права выступают только нормативные договоры.

Наиболее распространенным источником права в нашей стра­не считается *нормативно-правовой акт* — *важный юридический документ, который принимается в особом порядке уполномоченным на то должностным лицом или государственным органом.* Он содер­жит общеобязательные для исполнения нормы и имеет, по мне­нию многих юристов, достаточно много преимуществ по сравне­нию с другими источниками права. Например, в нормативно-правовых актах правила поведения прописаны четко и конкретно.

Нормативно-правовые акты делятся на *законы,* принимаемые высшим представительным и законодательным органом государ­ства (парламентом) и обладающие высшей юридической силой, и *подзаконные акты,* принимаемые органами исполнительной власти в развитие законов. К подзаконным актам относятся ука­зы президента, постановления правительства, приказы мини­стерств и др.

Высшей юридической силой в стране обладает *Конституция —* Основной закон государства. Первые акты конституционного типа были приняты в Англии. К настоящему времени в Великобрита­нии существует *неписаная* Конституция, которую составляют акты с XIII по XXI в. Впервые как единый закон Конституция была принята в США в 1787 г. Некоторые юристы считают, что юриди­ческим актом, имеющим значение Конституции, были Основ­ные законы Российской империи 1906 г., базой для которых послужили положения Манифеста 17 октября 1905 года.

С юридической точки зрения Конституция как важный доку­мент государства имеет определенные *признаки.*

1. Конституция обладает высшей юридической силой. Все нормативно-правовые акты должны издаваться в строгом соответствии с основным законом, не противореча ему ни в чем.
2. Конституция носит основополагающий, учредительный характер. Она устанавливает основы государственного и общественного строя, права, свободы и обязанности граждан, систему органов власти, порядок их образования н компетенцию.
3. Конституция служит базой для текущего законодательства. На ее основе принимаются другие законы. В самой Конституции может быть указано на необходимость принятия какого-либо за кона.
4. Конституция отличается стабильностью, а потому предусмотрен усложненный порядок ее пересмотра. По степени стабильности конституции бывают *гибкие* (могут быть изменены путем принятия обычного закона), *жесткие* (изменение конституции требует квалифицированного большинства голосов членов парламента) и *особо жесткие* (внесение поправок в конституцию включает дополнительную стадию ратификации, которая осуществляется путем референдума, двойного голосования в парламенте или утверждения субъектами федерации).

История Конституции в нашей стране после известных собы­тий 1917 г. имеет свои особенности. Изменения политической и экономической жизни в государстве не могли не привести к при­нятию нового основополагающего правового документа. Так в 1918 г. появилась на свет Конституция, которая закрепила уста­новление диктатуры пролетариата и новой жизни. Конституция не могла предоставить права всем гражданам государства, ибо закрепление новой власти не могло происходить мирным, демокра­тическим путем. В состав этого документа вошла Декларация прав трудящегося и эксплуатируемого народа, которая была утвержде­на III Всероссийским съездом Советов в январе 1918 г. Труд быт признан обязанностью всех граждан России. Не все граждане име­ли избирательное право.

В 1924 г. была принята следующая Конституция, в состав ко­торой вошли Декларация об образовании СССР и Договор об образовании СССР. За каждой республикой было закреплено право свободного выхода из состава Союза. Верховным органом власти стал Съезд Советов, а между съездами функционировал ЦИК, состоящий из Союзного Совета и Совета национально­стей. Исполнительным органом был Совет Народных Комисса­ров СССР.

5 декабря 1936 г. появилась новая Конституция СССР. Высшим органом государственной власти стал Верховный Совет СССР. Было ликвидировано неравенство в избирательном праве. Отдельная глава документа посвящалась правам и обязанностям граждан страны. Эта конституция провозглашала право на труд с гарантией рабо­ты. констатируя ликвидацию безработицы, право на отдых, со­циальное обеспечение по старости, свободу слова, печати и др.

* 1. октября 1977 г. была принята еще одна Конституция СССР. Она закрепила руководящую роль КПСС в жизни государства и общества. Провозглашалось развитие экономики на основе планового хозяйства и двух форм собственности — государственной (или общенародной) и колхозно-кооперативной. В Конституции были установлены основные права и свободы граждан.

Ныне действующая Конституция была принята 12 декабря 1993 г. Человек, его права были провозглашены высшей ценно­стью, а носителем суверенитета, источником власти был объяв­лен народ. Этот документ признал частную собственность и разде­ление властей, идеологическое и политическое многообразие.

В развитие Конституции государственные органы принимают различные нормативно-правовые акты. *Федеральные законы* принимаются Государственной Думой и проходят сложную процеду­ру законотворческого процесса. Глава государства — президент — может издавать *указы* по различным вопросам внутренней и внешней политики. Осуществляя исполнительную власть, правительство может издавать *распоряжения* и *постановления* по текущим важным вопросам жизни общества. Министерства и ведомства из дают *приказы* и *инструкции* по различным вопросам их компетенции. Нормативно-правовые акты публикуются в официальном печатном органе, например в «Российской газете».

Нормативно-правовые акты могут вступать в действие с даты, указанной в самом нормативно-правовом акте, а также с момен­та наступления определенных обстоятельств. Например, в доку­менте может быть сказано о том, что он вступает в силу с момен­та подписания, с момента опубликования или при вступлении в силу другого нормативно-правового акта. Если же ничто из на­званных обстоятельств не указано, то следует иметь в виду, что законы вступают в силу по истечении 10 дней после их официального опубликования, нормативно-правовые акты президента или правительства — по истечении 7 дней. Акты министерств и ве­домств — через 10 дней. Порядок вступления в силу нормативно-правовых актов субъектов федерации, муниципальных органов может определяться ими самостоятельно.

Нормативно-правовые акты прекращают свое действие по исте­чении срока, на который они были приняты, при отмене специ­альным актом, при принятии нового нормативно-правового акта, который регулирует подобную ситуацию, при исчезновении обстоятельств, которые регулировал нормативно-правовой акт.

Еще в эпоху римского права была сформулирована аксиома, согласно которой *закон не имеет обратной силы.* Этот принцип сохранился до наших дней и прочно закрепился с современной юриспруденции. В соответствии с ним закон регулирует только те отношения, которые имеют место на момент его принятия и со­хранятся в будущем, если закон будет действовать. Закон не воз­вращается назад и не распространяется на те отношения, кото­рые существовали в прошлом. Однако сложно найти в области юриспруденции правила без исключений, и здесь они также есть. Закон может регулировать отношения, которые существовали до момента его принятия в том случае, если он смягчает или устра­няет наказуемость.

Таковы правила *действия закона во времени.* Существуют также и определенные правила *действия закона в пространстве.* Этим термином обозначают территорию, на которую распространяется действие закона. Например, федеральные законы действуют в пре­делах границ всего государства. К территории государства в этом смысле относят и недра, и континентальный шельф, и террито­риальные воды, и воздушное пространство. Даже суда, находящи­еся в водах другого государства под флагом нашей страны, при­знаются территорией России.

Законы действуют и *по кругу лиц,* т.е. они имеют определенно­го адресата или распространяются на всех граждан страны, на лиц без гражданства, юридических лиц, на лиц, которые имеют двой­ное гражданство либо вообще являются иностранцами.

В любом государстве за долгое время его существования при­нимается огромное количество законов. Одни из них отменяются новыми законами, а другие многие годы продолжают оставаться на страже порядка, диктуя ту модель правового поведения, кото­рая необходима для стабильного организованного общества. По­пытки упорядочить различные нормативные акты привели к их *си­стематизации.* Это позволило быстро и оперативно находить в нужный момент норму права, применять ее, выявлять пробелы и инициировать создание новых, более совершенных правовых норм. В современной науке выделяются различные виды систематизации, среди которых большую роль играет *кодификация.* В результате ко­дификации происходит качественная переработка действующих правил, регулирующих определенную сферу общественных отно­шений. На основе огромной работы создается единый закон, кото­рый способен заменить большое количество ненужных норматив­ных актов, существовавших прежде. Такой закон назвали *кодексом.*

В других случаях нормативно-правовые акты объединяются вме­сте без изменения их содержания. В результате появляются собра­ния или сборники законов. Такая систематизация называется *ин­корпорацией.* При этом каждый нормативно-правовой акт само­стоятелен и независим от другого. Нормативно-правовые акты в сборниках могут располагаться в различном порядке: *хронологи­ческом, предметном, алфавитном.*

Различают официальную и неофициальную инкорпорацию. *Офи­циальная инкорпорация* осуществляется путем издания сборников нормативно-правовых актов компетентными государственными органами. Эти сборники имеют официальный характер, и хотя не выступают источниками права, на них можно ссылаться в про­цессе применения права. *Неофициальная инкорпорация* проводится организациями или отдельными гражданами, не имеющими на это специальных полномочий. Такие сборники создаются для спе­циальных целей (например, справочных) и не имеют официаль­ного характера, т.е. на них нельзя ссылаться в процессе примене­ния права.

Если объединяемые акты регулируют однородный тип обще­ственных отношений, то юристы говорят о *консолидации.* Отличи­тельной чертой консолидации является то, что в результате нее создается единый сводный нормативно-правовой акт, в который включаются акты, действующие в одной области общественных отношений, без изменения их содержания.

*Особая деятельность по созданию и изменению правовых норм* называется ***правотворчеством.*** 'Это творческая деятельность лю­дей, осуществляемая по особым правилам.

*Субъектами правотворчества* могут быть отдельные государ­ственные органы, должностные лица, органы местного самоуп­равления или даже народ (например, при *референдуме* путем все­народного голосования решаются важные вопросы государствен­ной и общественной жизни страны).

В правотворчестве, исходящем от государства, выделяют пра­вотворчество высших представительных органов и подзаконное творчество. В первом случае создаются законы, и юристы называ­ют такой процесс *законотворческим.* Во втором случае нормы пра­ва принимаются президентом страны, правительством и другими органами государства.

Основные стадии законотворческого процесса заключаются в следующем:

* + 1. *выявление потребностей в создании норм права.* Для этого анализируются практика реализации законов в обществе, действия тех или иных норм, проводятся социологические исследования, выявляются недостатки, пробелы в законодательстве;
		2. *внесение предложений об издании закона в законодательный орган страны.* Право законодательной инициативы в нашем государстве принадлежит президенту, членам Совета Федерации, депутатам Государственной Думы, правительству, Конституционному суду, Верховному суду, Высшему арбитражному суду. Если субъект законодательной инициативы внес на рассмотрение проект закона, то законодательный орган обязан рассмотреть это предложение;
		3. *рассмотрение и обсуждение проекта закона.* На данном этапе высказываются предложения относительно проекта закона, вносятся поправки, если он заслуживает внимания. Обсуждение за­конопроекта может происходить в нескольких чтениях. При этом рассматривается концептуальная основа проекта, детальные осо­бенности каждого предложения. Отдельные законопроекты могут быть вынесены на всенародное обсуждение;
		4. *принятие закона.* Федеральные законы принимаются большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы (50 % + 1 голос). Принятые законы в течение пяти дней направляются на рассмотрение в Совет Федерации. Закон считается одобренным, если за него проголосовало более половины от общего числа членов Совета Федерации или если в течение 14 дней его не рассмотрели. Затем закон подлежит подписанию президентом страны. Президент обладает правом «вето» и может не согласиться с законом. В этом случае он поступает на повторное рас смотрение;
		5. *официальное опубликование закона.* Законы поступают на обнародование и помешаются в «Российской газете» или «Собрании законодательства РФ».

*Правотворческий процесс* — весьма сложная деятельность субъек­тов права, которая опирается на важные принципы демократизма (создание правовых норм должно учитывать интересы народа), непосредственной связи с реальной жизнью, практикой, научно­сти (при создании правовых норм важно учитывать закономерно­сти эволюции права).

Совокупность правил и приемов разработки новых законов и подзаконных актов составляет *юридическую технику.* Ее принципы:

* написание новых юридических правил должно отличаться краткостью и четкостью изложения;
* недопустимы дублирование информации, противоречия в смысловых единицах излагаемого материала:
* употребляемые слова должны быть понятными, без эмоциональной окраски, недопустимы употребления устаревших слов.

За многие годы юридической практики по созданию новых за­конов выработались также и особые правила оформления норма­тивных актов. Так, общеобязательными стали важные реквизиты документа — дата, место издания и принятия, подписи должно­стных лиц, указание адресата документа, наименование. Кодексы содержат общую и особенную части, которые состоят из статей. Нумерация статей всегда сплошная. Это значит, что включение новых норм не приводит к изменению нумерации (новой статье просто присваивается дополнительный значок).

**Вопросы и задания**

* 1. Какие значения имеет понятие «источник права»?
	2. Что такое правовой обычай? Какова его роль в юридической практике?
	3. Дайте определение понятию «прецедент». Какую роль играет прецедент в Англии и США?
	4. Охарактеризуйте договор как источник права. В чем различие индивидуального и нормативного договора?
	5. Дайте определение понятия «нормативно-правовой акт». Какую роль в иерархии нормативно-правовых актов играет принцип юридической силы?
	6. Каковы признаки конституции. В чем ее отличие от других нормативно-правовых актов?
	7. Охарактеризуйте этапы конституционного развития России.