Калининградский пограничный институт

Федеральной службы безопасности Российской Федерации

Цент дополнительного профессионального образования

**Курсовая работа**

**по теории государства и права**

**Тема**

**Сущность и формы права**

Калининград

2010

**Содержание**

**Введение**…………………………………………………………………2

**Глава I: Современное представление о сущности права**………...3

1) Понятие права……………………………………………………...5

2)Эволюция представление о праве в зарубежной научной мысли (Китай, Индия, Древняя Греция)……………………………………….7

3)Признаки права……………………………………………………..11

**Глава II: Формы права**……………………………………………….13

1)Виды источников права……………………………………………...14

2)НПА, как основной источник права в Российской Федерации…..18

**Заключение**……………………………………………………………..23

**Список литературы**…………………………………………………....24

**Для пометок преподавателя**…………………………………………. 25

**Введение**

Для юриста ответить, что такое право, так же сложно, как Логике, что такое Истина. Право возникает в истории общества одновременно с государством. Всякое государство связано с правом. Без издания законов и других НПА государство не могло бы управлять поведением граждан, деятельностью предприятий. Государственная воля находит высшее выражение в праве. Государство контролирует выполнение законодательства, применяет принуждение к тем, кто его нарушает. Идея о возможности построения правового государства возникла во времена античности. Философ Платон различал два типа государственного устройства: в первом надо всем возвышались правители, а во втором – законы. И нужно стремиться к этому. Государство будет процветать, “если закон владыка над правителями, а они его рабы”.

Актуальность выбранной темы содержится в формулировке: «Юристы никогда не найдут определения права, как и естествоиспытатели не ответят на вопрос, что такое Природа вообще».

Цель работы раскрывает отображение поставленных задач, которые решаются в зависимости от заданной цели. Целью является одна из вероятных возможностей ответить на вопросы что такое: современное представление о сущности права, понятие права, эволюция представлений о праве в зарубежной научной мысли, признаки, формы, виды права и НПА как основной источник права в РФ? Цель данной курсовой работы – раскрыть внутреннюю природу права.

Методология исследования темы имеет научную основу, так же как и любая курсовая работа, которая опирается на методологические исследования, базирующиеся на углублённом анализе, содержащем синтез и сравнение.

Структура курсовой работы состоит из: введения, вопросов темы, заключения и списка использованной литературы.

**Современные представления о сущности права.**

Вопрос о сущности права остаётся в центре внимания и современной правовой и политической мысли, а понятие права и сегодня – одна из основных категорий общей теории права. Сущность права – « крепкий орешек». Её не так-то просто выявить, установить. Многозначность определений права, неутихающие споры о его существе привели некоторых исследователей к пессимистичному выводу, что сущность права понять нельзя. Очевидно поэтому, русский теоретик права Н.Н.Алексеев заметил: «Юристы никогда не найдут определение права, как естествоиспытатели не ответят на вопрос, что такое природа вообще ».

Действительно, проблема правопонимания в достаточной мере сложна. Ведь в праве находят выражение самые разнообразные отношения и интересы людей, они имеют различные формы проявления в зависимости от характера экономического развития общества, его социальной структуры, уровня культуры, исторических традиций. Право связано с природой человека, с его жизнедеятельностью, оно непосредственным образом вторгается в сферу поведения и поступков человека, воздействует на характер и способы удовлетворения различных потребностей как отдельными индивидами, так и общностями людей. Поэтому, для того чтобы понять сущность права, важно учитывать две стороны - формальную и содержательную. С формальной точки зрения, любое право, по своей природе, есть прежде всего регулятор общественных отношений. Однако если при анализе сущности права ограничиваться данным аспектом, то право в разные эпохи в разных государствах будет одинаковым по своей сути, и мы никогда не сможем познать сущность права конкретного общества. Например, рабовладельческое право Древнего Рима и современное право Италии далеко не тождественны по своей сущности.

История и социальная практика показывают, что право может использоваться в различных целях как средство первоочередного удовлетворения потребностей тех или иных классовых, общественных, религиозных, национальных, расовых и других интересов. Исходя из этого, можно выделить и соответствующие подходы к сущности права.

Первым является классовый подход, в рамках которого право определяется как система гарантированных государством юридических норм, выражающих возведение в закон государственную волю экономически господствующего класса. Здесь право используется в узких целях, как средство для обеспечения, главным образом, интересов правящей группы.

Существует также общественный подход, который рассматривает право как выражение компромисса между классами, группами, различными социальными слоями общества.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Общая теория права и государства под ред. Лазарева стр.69 (п.10.2)

 Теория государства и права под ред. А.В.Малько, Н.И.Матузов стр. 74

Здесь право применяется в более широких целях - как средство закрепления и реального обеспечения прав человека и гражданина. Экономической свободы, демократии и т.д.

Наряду с этим, выделяют и другие – религиозные, этнические, расовые и иные подходы к сущности права. Они не сводится только к классовым и общесоциальным началам. Поэтому в не зависимости от исторических условий, на первый план, может выступить любое из вышеперечисленных начал. Иначе говоря, сущность права многопланова.

**Понятие права.**

Право - это совокупность социальных норм, установленных и охраняемых государством, выражающих его волю и направленных на регулирование общественных отношений. По словам известного древнеримского юриста Ульпиана, «изучающему право надо прежде всего узнать, откуда происходит слово «право» (jus); оно получило своё название от правосудия (justicia)…право есть наука (ars) о добром и справедливом ».

Вопроса о праве не обходил ни один крупный философ древности. Основоположники философии - выдающиеся античные мыслители, сущность права усматривали в общесоциальной справедливости:

* Сократ: справедливость драгоценнее всякого золота - это равенство для всех и добровольное подчинение всех закону, законное и справедливое – одно и тоже. Право - есть справедливость, выраженная в реализации разумно взвешенных интересов всех членов общества.
* Платон: справедливость- это сочетание трёх добродетелей-мудрости , мужества, умеренности ; она заключается в том, что никто не должен вмешиваться в дела других, захватывать чужое , лишаться своего. «…Неправильны те законы, что установлены не ради общего благо всего государства в целом, а в интересах нескольких человек ».
* Аристотель: право–это политическая справедливость, справедливый порядок, установленный в государстве, в обществе. «Понятие справедливости связано с представлениями о государстве, так как право, служащее мерилом справедливости, является регулирующей нормой политического общежития».

Социологические и философские подходы дали «широкое» понимание права, когда в его понятие включились и нормы права, и правосознания, и правоотношения, и т.д. Подробное ознакомление с разными теориями права

создаёт впечатление, будто мало положений, которые бы кем-то не оспаривались. В современной юридической науке термин «право» используется в нескольких значениях. Во-первых, «правом» называют социально-правовые притязания людей на удовлетворение их интересов, обусловленных потребностью к совместной жизни в обществе. Например, «право человека на жизнь», свободу, собственность, честь, достоинство, неприкосновенность. Эти притязания обусловлены природой человека, они неотделимы и принадлежат ему от рождения. Они считаются естественными правами человека и находятся под защитой государства. Во-вторых, под «правом» понимается система юридических норм. Это право в объективном смысле. Право в объективном смысле - это совокупность юридических норм выраженных в соответствующих актах государства (Конституциях, законах, кодексах, указах, постановлениях и.т.д.).

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 Общая теория права и государства под ред. В.В Лазарева стр. 62

 Теория государства и права под ред. В.К.Бабаева стр 213-215

 Теория государства и права под ред. А.В.Малько, Н.И.Матузов стр. 74-76

Объективное право не содержит волю индивида, а отражает мнение большинства. В-третьих, понятие «право» в субъективном смысле, как меры дозволенного поведения гарантированное государством, возникает на основе объективного права. Например, «Граждане имеют право на труд, отдых, охрану здоровья, имущество »и т.д., организации располагают правами на имущество, и деятельность в определённой сфере государственной или общественной жизни. Во всех этих случаях, речь идёт о праве, принадлежащем отдельному лицу – субъекту права.

Ни один грамотный юрист никогда не спутает понятие права в объективном и субъективном смысле. Профессионал без труда объяснит, что конкретно имел в виду под словом «право» в той или иной ситуации, в том или ином контексте. Да и рядовые граждане, не вдаваясь в теорию и не прибегая к «мудрёным» терминам, интуитивно различают указанные понятия в своей практической жизни. Трудность, однако, состоит в том, что два разных явления обозначаются одним словом - «право». Разумеется, лучше было бы обозначить два разных понятия различными понятиями. В некоторых иностранных языках так и происходит. Например, в английском- «law»и «right». В других же языках, как и в русском, выражаются одним термином (во французском-«droit», в немецком –«recht»), что обязывает что в каждом конкретном случае уточнять, в каком смысле употреблён термин «право».

В-четвёртых, «право» используется для обозначения всех правовых явлений того или иного государства. Например, российское право, римское право, англосаксонское право, романо-германское право. Термин «право» употребляется и в не юридическом смысле. Существуют моральные права, права возникающие на основе обычаев и т.д. Поэтому особенно важно дать точное определение понятия права, установить признаки и свойства отличающих его от других социальных регуляторов.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Теория государства и права под ред. Пиголкина стр. 72-75

 Теория государства и права под ред. А.В.Малько, Н.И.Матузов стр. 74-76

**Эволюция представлений о праве в зарубежной научной мысли**

**(Индия, Китай, Древняя Греция).**

Специфические черты права, отразившие особенности культурного, социально-экономического и государственного развития Древней Индии, проявились, прежде всего, в источниках права.

Право Древней Индии традиционно рассматривается через призму религиозных взглядов, согласно которым всё его содержание, границы действия норм предопределены ведами – священными источниками «всёх знаний».

В основе права Индии положены религиозные принципы: понятие драхмы, закрепление нравственных варн, особое значение ритуала, ритуальной чистоты, системы искупления с целью очищения, в том числе и за совершение преступления. Древняя Индия не знает понятия права, как совокупности самостоятельных норм регулирующих общественные отношения. Древняя Индия также имеет весьма слабую государственность, характерным проявлением для Индии является исторически сложившиеся слои общества – варны. Всё общество делилось на четыре варны: брахманы (священнослужители, жрецы), кшатри (воины, правители), вайшье (землевладельцы, ремёсленники) и шудр (слуг). В первую очередь произошло переосмысление и углубление понятия дхармы. Она стала трактоваться в контексте не 4 стадий жизни индуса, а правил жизни четырех варн. Для каждой варны был сформулирован свой закон образа жизни – дхарма.

Особое место среди источников права Индии занимают дхармашастры – сборники религиозно-нравственных, правовых предписаний, правил (дхарм). Наиболее известной дхармашастрой являются законы Манну. Появление законов Манну и последующих дхамашастр знаменовало новый этап развития правовой мысли в Древней Индии. Здесь подробно описывается происхождение варн согласно религиозному учению.

Дхармашастры, составленные брахманами сначала для своих учеников, со временем были признаны не только авторитетными источниками права, но и вытесняли другие источники права. Если в дхамашастрах в основном рассматривались преступления против личности: убийство, прелюбодеяние, оскорбление, воровство, то в более поздних дхамашастрах всё большее внимание стало уделяться договорным и имущественным отношениям. Правовые нормы этих дхамашастрах были более упорядочены, классифицированы. При большом разнообразии дхармашастр можно увидеть глубокое сходство между ними, а главное – единство религиозно – философских концепций, принципов, на которых они основывались.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ История государства и права зарубежных стран: под ред. К.И. Батыр. стр.39

² История государства и права зарубежных стран: под ред. О.А.Жидкова. стр. 54-55

³ http://studentik.net/referat/istoria/597-pravo-v-drevnejj-indii-i-drevnem-kitae.html

Особое место среди источников права Древней Индии на определенном этапе её истории занимала литература чисто светского жанра, относящиеся к науке политики,- артхашастра.

Артхашастра представляет собой научный трактат об искусстве политики и управлений государством. В этом произведение содержатся обширнее сведения, имеющие прикладной, деловой смысл: об администрации и финансах Древней Индии, судопроизводстве, организации суда, преступлениях и наказаниях.

Главное содержание Артхашастры – рассмотрение драхмы царя, внутренней и внешней политики, в центре внимания которой стоит понимание государственной выгоды, пользы, отодвигающей на второй план религиозную мораль, и греховность правонарушения, и необходимость религиозного искупления. В трактате собрана и обобщена в виде конкретных рекомендаций многовековая политическая мудрость индийских правителей, четко и скрупулезно, до мелочей, прописаны политические роли государственных деятелей и служащих. Как бы ни было велико значение писанных памятников права в Древней Индии, следует отметить, что на всех этапах развития страны за обычаем признавалась роль его приоритетного источника.

В основу права Древнего Китая было положено влияние двух философских течений: конфуцианство и легизм. Ни одна правовая система в мире не испытала столь мощного влияния. Философское учение конфуцианства признавало преобладающее значение норм морали над нормами права. Легисты, напротив. Придавали большое значение правовым нормам, пытаясь распространить их действие на все случаи жизни, проповедовали равенство всех перед законом, необратимость наказания для всех лиц, выдвигали идею сильного государства. Общей чертой этих двух древнекитайских школ была их политическая направленность. Стремление организовать жизнь китайского общества на «рациональных», «справедливых» началах.

Согласно исторической традиции первые писаные законы в Китае появились в государстве Шань. Лишь на рубеже V—IV вв. до н.э. появился один из первых сводов законов "Книга законов царства Вэй", составленная Ли Фуем на основе правовых положений, принятых в отдельных княжествах и по традиции считающихся законами предков. Он состоял из 6 глав: законы о ворах, о разбойниках, о заключении в темницу, о поимке преступников, об орудиях казни и пытки. Этот сборник положил начало последующей практике разработки сборников законов. Основным источником права в Китае являлись законы

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 История государства и права зарубежных стран: под ред. О.А.Жидкова. стр. 54-55

 История государства и права зарубежных стран: под ред. К.И. Батыр. стр.52

 http://studentik.net/referat/istoria/597-pravo-v-drevnejj-indii-i-drevnem-kitae.html

Таким образом, на виды источников права Древней Индии и Древнего Китая оказали влияние, выявленные нами предпосылки возникновения права. Религиозные учения в Индии и философские учения в Китае легли в основу появившихся источников права.

Для Индии источниками права выступали: артхашастры, дхармашастры и обычаи, а для Китая – законы, правила нравственности, возведенные в ранг общепринятых правил и обычаи.

Рассмотрим право «Античного мира». В исторической науке термином «Античный мир» обычно обозначается право история Древней Греции и Древнего Рима.

Одно из достижений Античного мира – римское частное право. Достигнутое в ходе длительного развития, содержания, логическая обоснованность, чёткость, ясность изложения в немалой степени обусловили его восприятие правом последующих эпох. Из всех факторов, два заслуживают особого внимания. Первый из них – достижение необходимой юридической абстракции в праве. Все свободные (независимо от социального и национального происхождения) наделялись юридическим равенством. Второй фактор – подход римских юристов к проблеме правоприменения. «Когда право противоречит справедливости, должно предпочесть последнее».

Наиболее развитую правовую систему в Древней Греции имели Афины. Древнейшим источником права в Афинах был обычай. В 621г.до н.э. появляется писанное право в виде законов Драконта. Это было крупной победой, так как по традиции толкование обычного права принадлежало аристократии и приводило к частным злоупотреблением, а запись действующих норм права позволила ограничить произвол в толковании юридических правил.

Драконт включил в законы ряд существенных положений, которые отражали новую социально-экономическую ситуацию. Например отменяли кровную месть, вводились новые правила судопроизводства. Законы оформляли права частной собственности, устанавливая при этом при этом суровое наказание за посягательство на частную собственность. Законы становятся главным источником права.

Афинское право не знает чёткого различия между вещами (имущественные отношения). Однако правовой статус недвижимости имел свои особенности. Было известно деление имущества на движимое и недвижимое. Договоры заключались чаще всего в письменном виде, хотя обязательной формы не существовало. Афинскому праву были известны различные виды договоров: купли-продажи, наймы, ссуды и т.д.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 История государства и права зарубежных стран: под ред. К.И. Батыр. стр.58

Рассмотрим семейное и наследственное право в Афинах. Вступление в брак считалось обязательным, однако безбрачие не влекло наказаний. Брак представлял собой договор заключаемый главой семьи. Родительская власть, первоначально очень широка, ослабевает с течение времени. Наследование осуществлялось по закону и по завещанию. По закону наследниками первой очереди являлись сыновья. Внебрачные дети наследниками отца не являлись.

Уголовному праву в Афинах, были известны следующие виды преступлений: государственные, против семьи, против личности, против собственности. Различались умышленные и неумышленные преступления. Было известно понятие самообороны. Среди наказаний следует отметить смертную казнь, продажу в рабство, штраф. В области уголовного права Законы Драконта отличились особой жестокостью. Цель наказаний заключалась в причинение страданий преступнику.

Рассмотрим, также, судебный процесс в Древних Афинах. Начинать судебный процесс могли только полноправные афинские граждане. За женщину и несовершеннолетнего действовал глава семьи, за раба - его господин. Должностное лицо, получившее жалобу, производило предварительное расследование. По окончанию предварительного расследования начитался день судебного заседания. Решение принималось тайным голосованием. На судебные решения и приговоры допускалась апелляция к гелиэ. Решения гелиэи были окончательными и обжалованию не подлежали.

Право в Античном мире, является обязательным регулятором жизни общества. Признание законодательства, а не обычая в качестве основной формы правотворчества (Греция), или его утверждение в качестве одного из важнейших источников права (Рим) сопровождалось кодификацией сложившихся в эпоху правовых обычаев. В Афинах была разработана специальная процедура принятия законов, осуществлявшиеся народным собранием. Как отмечал Солон, жизнь общества должна регулироваться правом и законами, принятыми при всеобщем согласии. В Афинах, сложилось своеобразное правовое государство, благами которого не могли пользоваться рабы и иностранцы. Афинское право представляло собой наиболее развитую в Древней Греции систему права.

Римское право – это вершина в истории права античности и древнего мира в целом. Оно представляет собой одно из величайших достижений античной культуры, влияние которого на последующее развитие европейского права и цивилизации трудно переоценить.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 История государства и права зарубежных стран: под ред. К.И. Батыр. стр.58, 77-79

**Признаки права.**

По мере развития общества и государства, у людей менялось и представление о праве. Появилось множество различных правовых идей, теорий, суждений. Однако изначальные основы были заложены римскими юристами.

Рассмотрев понятие права в предыдущих пунктах, давайте обратим своё внимание на его специфические признаки.

1. *Право состоит из нормативных установок.*

Возникнув на определённом этапе развития человечества, нормативность приобретает всеобъемлющий характер, становится универсальным средством упорядочивания и развития мысли и поведения людей.

Исходящие от государства, властные предписания можно разделить на две группы - индивидуально-правовые и нормативные. Первые - суть конкретные указания, относящиеся к определённому гражданину, вторые - правила общего характера. Право представляет собой именно систему норм, то есть не конкретных указаний - кому, что и как делать, а наиболее общих, типичных моделей поведения. Именно поэтому правовые нормы часто называют образцами, эталонами, критериями, правомерного поведения, в соответствии с которыми строится поведение каждого лица. Нормативность права обусловлена типичностью, однородностью, повторяемостью отдельных социальных ситуаций, явлений. В результате многократного повторения каких-либо вариантов поведения формируются соответствующие правила. Знание сложившихся правил облегчает человеку выбор верного решения относительно того, как ему следует поступать в той или иной жизненной ситуации.

Фиксируя человеческие знания и деятельности в определённых правилах (нормативах), человечество закрепляет достигнутые знания и опыт, постоянно наращивая их, вводит социальную жизнь в нормативные рамки.

*2.Право носит общеобязательный характер.*

Право регулирует поведение каждого лица. Никто не выпадает из-под действия права. Все субъекты без исключения должны выполнять правовые требования. Право носит всеобщий характер, распространяя свое действие на всю территорию страны, на все её население. При этом правовые нормы обязательны для всех. Иногда нормы права регулируют узкий, ограниченный круг общественных отношений или субъектов, действуют строго определенный период времени. Кроме того, право обладает безусловным верховенством в системе социальных норм. В случае противоречия корпоративным правилам, морали, религии или обычаям действуют именно правовые нормы.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 Теория государства и права под ред. В.К.Бабаева стр 216-217

 http://student.km.ru/ref\_show\_frame.asp?id=E2C911458736449CB4E58CCE3B9F52F2



Общеобязательность права создает основу для формально-юридического равенства субъектов перед законом и судом, для ликвидации какой-либо дискриминации. Именно поэтому, субъекты знают границы правомерного и неправомерного поведения, свои права, свободы и обязанности, размер и вид ответственности за совершенное правонарушение. В результате этого в общественную жизнь вносятся элементы справедливости, единства, равенства, принципиальной одинаковости.

*3.Формализованность права.*

Для права характерна документальная фиксация правовых норм в определенных источниках. Правые нормы официально закрепляются в законах, указах, постановлениях и других юридических формах, содержащих обязательные реквизиты (нумерация, дата, подпись уполномоченного лица и т.п.). При этом нормы должны быть приняты на основании определенной процедуры, утверждены и подписаны компетентными должностными лицами, опубликованы. Таким образом, право излагается в определенной форме, нарушать которую недопустимо. Неопубликованный закон применению не подлежит. То есть норма, не доведенная до всеобщего сведения. Таким образом, право характеризуется общедоступностью, публичностью восприятия.

*4. Определенность.*

Правовые нормы отличает особый юридический язык. Речь, прежде всего, идет о четкости, ясности, недвусмысленности изложения нормативного материала. Право должно точно фиксировать требования, предъявляемые к поведению людей, рамки и условия возможного, должного и запрещенного поведения, последствия их нарушения. Кроме того, язык закона должен быть общедоступен для восприятия, понятен каждому.

Точность, конкретность, однозначность нормы обеспечивает понимание и применение права всеми участниками правоотношений. Неопределенность содержания правовой нормы, напротив, приводит к разногласиям, произволу, правовым конфликтам. Норма права должна быть конкретной и определенной. Определенность права обеспечивает единый для всех, устойчивый правопорядок в обществе.

*5. Охрана права государством*

Далеко не все нормы позитивного права соблюдаются и исполняются добровольно, в силу внутреннего убеждения. Значительная часть населения подчиняется требованиям правовых предписаний лишь потому, что за ними стоит государство. Государственная охрана правовых норм включает в себя государственное принуждение, воспитательные меры и т.д. Таким образом, государство контролирует соблюдение права участниками правоотношении, пресекает правонарушения, привлекает нарушителей к юридической ответственности.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ Теория государства и права под ред. В.К.Бабаева стр 222-224

 http://student.km.ru/ref\_show\_frame.asp?id=E2C911458736449CB4E58CCE3B9F52F2

**Форма права.**

Термин «источник права» юриспруденции известен давно. Ещё римский историк Тит Ливий назвал законы XII таблиц источником всего публичного и частного права. Слово «источник» в этой фразе употреблён в смысле корня, из которого выросло могучее дерево римского права.

Какой смысл вкладывается в понятие формы (источника) права?

Во-первых, под источником права в материальном смысле, понимают развитие общественных отношений. Во-вторых, источником права являются исторические памятники, которые оказали значительное влияние на развитие, как национального так зарубежного права. Например, Русская Правда, Законы XII, Кодекс Наполеона и др. В-третьих под источником права в идеальном смысле, понимают правовое сознание. Например, концепции, идеи, теории, представление людей о действующем права. В-четвёртых источник права в юридическом смысле - это форма выражения государственной воли. Мы будем придерживаться формы права в юридическом смысле, т.е. форма права - это способ выражения предписаний государства. Парной для категории «форма» выступает философская категория «содержание».

Под формой права, как способом закрепления правовых велений, иногда понимают внешнюю форму права и внутреннюю форму. Внутренняя форма права – это его структура и связи. К ней надо отнести систему права, горизонтальную и вертикальную структуру соподчинения всех её элементов. Раскрыть внешнюю форму права- значит выяснить, какими способами данная экономически и политически властвующая группа «возводит в закон» свою волю и соответственно какие формы выражения приобретают правовые нормы.

Следует отметить, что представление об источниках права, так же как и об их видах, никогда не оставались неизменными. Некоторые из них (правовой обычай, закон, прецедент), совершив значительную эволюцию с древнейших времён, сохранились в правовых системах и поныне. Другие бесследно исчезли. Третьи же, утратив какую-либо практическую значимость, сохранились лишь историческую ценность. Для романо-германского права характерным источником в течение длительного времени считалась правовая доктрина. В качестве важнейших источников мусульманского права выступает: Коран – священная книга ислама, сунна, или традиции связанные с посланиями Аллаха. Среди утративших свою значимость, например, являются сочинения римских юристов, которые в настоящее время сохранили лишь свою теоретическую и историческую значимость.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ Теория государства и права под ред. В.К.Бабаева стр. 287

 Теория государства и права под ред. Марченко стр. 506-507

**Виды источников права.**

Каждое государство наряду с общими для всех признаками (суверенитет, налоги, территория, армия, государственный язык, символы государства и т.д.) имеет ряд черт, характерных только для них. Специфика проводимой государством политики в той или иной сферах, проявляется в особенностях источников, при помощи которых формируется национальная система права. Выделяют следующие виды источников (форм) права.

1. Правовой обычай.

Этот вид источника права является наиболее древним. Он возник одновременно с государством и на первых этапах социального развития был основным. Обычаи являются наиболее важными союзниками государственной власти. Правовой обычай - это санкционированное государством правило поведения, которое сложилось исторически в силу постоянной повторяемости и признано государством в качестве обязательной нормы поведения. Когда определённая часть обычаев перестаёт соответствовать потребностям общества и утрачивают своё значение, «уступая дорогу» другим, более востребованным.

Исторически первые источники права состояли из обычаев, систематизированных в определенном порядке (Законник Хаммурапи, Законы Ману).

Природа правового обычая характеризуется следующими особенностями: носят локальный характер ( применяется в рамках сравнительно небольших общественных групп людей); тесно взаимодействуют с другими социальными нормами и, в частности, с религиозными (в Индии обычное право входит в структуру индусского права); их основные сущностные черты нередко отражаются в пословицах, афоризмах и поговорках; отличаются консервативным характером, придавая обязательный характер общественным отношениям, сложившимся в результате длительной общественной практики. Основными чертами правового обычая является: стихийность и спонтанность возникновения; ритуальность; казуистичность; традиционность. Вряд ли верно полагать, что правовой обычай - архаичное явление, потерявшее в настоящее время всякое значение. Например, в современном английском праве обычай считается общеобязательным только в том случае, если он имеет характер старинного обычая. Закон 1265 года, действующий до сих пор, устанавливает, что старинным являются только обычаи, существовавшие до 1189 года.

Что касается неправовых обычаев, то их великое множество: одни носят прогрессивный характер; к другим относится безразлично(нейтрально), поскольку они не причиняют никакого вреда; с третьими (вредными ) ведёт борьбу, стремится вытеснить их(пьянство, некоторые местные традиции горских народов- кровная месть, выкуп невесты, публичные казни и т.д.)

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ Теория государства и права под ред. В.К.Бабаева стр. 290

 http://ru.wikipedia.org/wiki/Обычное\_право

Существуют так же обычай делового оборота, содержание которых образуют конкретные правила, предписывающие строго определённую линию поведения в тех или иных ситуациях.

2.Правовой прецедент

Правовой прецедент - это решение юрисдикционных и административных органов по конкретному делу, которое впоследствии принимается за общее обязательное правило при разрешении всех аналогичных дел.

Различают судебный и административный прецедент. Сущность судебного прецедента заключается в придании нормативного характера решению суда по конкретному делу. Обязательным для судов является не все решение или приговор, а только «сердцевина» дела, суть правовой позиции судьи, на основе которой выносится решение. Судебный прецедент - один из источников права в Англии, США, Канаде, Австралии. Следует, однако, подчеркнуть, что в разных странах даже одной системы судебный прецедент применяется по-разному. Правило прецедента в Англии, например, связано следующими положениями: 1) решения, вынесенные палатой лордов, обязательны для всех судов; 2) решения, принятые апелляционным судом, обязательны как для всех нижестоящих судов, так и для самого этого суда. В США правило прецедента не действует так жестко из-за особенностей федеративного устройства страны. Во-первых, Верховный суд США и верховные суды штатов не обязаны следовать собственным решениям и могут таким образом изменять свою практику. Во-вторых, штаты независимы, и правило прецедента является официально обязательным. Признание прецедента источником права дает возможность суду выполнять правотворческие функции, как в случае отсутствия соответствующего закона, так и при его наличии.

3.Юридическая наука

Юридическая наука(правовая доктрина) на определённых этапах развития права тоже служит его формой. Так, наиболее выдающимся римским юристам представилось право давать разъяснения, объяснения в дальнейшем для судов. В английских судах трактаты известных юристов (Брактон, Гленвиль) были источниками права, на которые широко ссылались. Однако не следует полагать, что этот источник права ушёл в небытие. Юридическая наука, как форма права, распространена в Египте, Сирии, Судана, Ливана. Интересно отметить, что в английских судах при вынесении некоторых судебных решений можно и до сих пор встретить ссылки на научные труды отдельных юристов, хотя источниками права они уже не признаются. Эти ссылки приводятся как дополнительная аргументация, элемент формирования воли судьи, часть мотивации приговора или решения суда.

В российском государстве юридическая наука играет большую роль для развития правовой практики, правильного толкования закона, но официальным источником права не признаётся.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ Теория государства и права под ред. В.К.Бабаева стр. 293-295

 http://referatplus.ru/pravo/kpravoist.php

Но судебные и административные акты не используют ссылки на труды ученых-правоведов. Роль правовой доктрины как жизненного источника права проявляется в том, что она создает понятия и конструкции, которыми пользуется правотворческий орган. Именно юридическая наука вырабатывает приемы и методы установления, толкования и реализации права. Юридическая наука призвана своевременно готовить рекомендации по улучшению форм права, а практика должна умело реализовывать предложения учёных в целях создания гибкой, динамичной и эффективно функционирующей системы источников права. От качества этой системы зависит прочность законности в государстве.

4.Договоры нормативного содержания

Договоры нормативного содержания - это совместные юридические акты, выражающие взаимное изъявление воли правотворческих органов, встречное принятие на себя каждым из них юридических обязанностей. Это такие документы, в которых содержится волеизъявление сторон по поводу прав и обязанностей, устанавливается их круг и последовательность, а также закрепляются добровольное согласие выполнять принятые обязательства. Имеют широкое распространение в конституционном, гражданском, трудовом, экологическом праве. Для признания договора источником права требуется, чтобы он содержал юридические нормы. Историческими примерами договора нормативного содержания в советском праве могут служить Договор об образовании Закавказской советской республики (1922 г.), Договор об образовании СССР (1922 г.).

В качестве основной формы права выступает договор в международном праве. Международный договор - это явно выраженное соглашение между государствами и другими субъектами международного права, заключенное по вопросам, имеющим для них общий интерес, и призванное регулировать их взаимоотношения путем создания взаимных прав и обязанностей. Следует подчеркнуть, что договорное право - юридический фундамент динамичной и расширяющейся системы свободного предпринимательства. У договорной формы права перспективное будущее. Ведь если представлять источники права в виде социального взаимодействия, то оно должно быть прежде всего добровольно-согласительным, а не формально-принудительным. Всё более широкое применение получили договоры во внешнеэкономической деятельности Российской Федерации.

1. Нормативно - правовой акт

Нормативно- правовой акт- это акт правотворчества исходящий от компетентных государственных органов и содержащий нормы права. Его характерные черты определяются тем, что он, с одной стороны, является одним из источников юридических норм, а с другой - разновидностью правовых актов.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ Теория государства и права под ред. В.К.Бабаева стр. 296-298

 http://referatplus.ru/pravo/kpravoist.php

Нормативно-правовой акт выступает не только источником в юридическом смысле, но и фактическим источником: это тот резервуар, из которого люди черпают сведения о юридических нормах. Нормативно – правовые акты, как источники права имеют определённые преимущества перед другими источниками права. Они проявляются : во – первых, при помощи нормативно-правового акта достигается наиболее точное и полное выражение юридических норм, верное отражение реальной действительности и перспектив её развития, во – вторых, что в силу чётких

требований, традиционно сложившихся правил изложения своего содержания нормативно – правовой акт считается лучшим способом оформления устоявшихся норм; и, в – третьих, что нормативно - правовой акт в силу своей чёткости и определённости более лёгок “в обращении”, чем другие формы права. Основная задача нормативно-правового акта, как и любой формы права, -хранить правовую информацию и оптимальным образом доводить ее до сведения адресатов. В этом плане нормативно-правовой акт является наиболее удобной и совершенной формой права - как для субъектов права, так и для государства.

1. Референдум

Референдум - всенародное голосование по какому-либо важному

вопросу государственной и общественной жизни. Референдумы бывают общегосударственные, республиканские, местные (локальные). Демократичность референдума не даёт оснований рассматривать его лучшим способом выработки оптимальных решений при любых условиях. Референдум- мера исключительная и требует осторожного с ней обращения. Он является средством урегулирования трудных вопросов, которые не могут быть решены парламентским путём. Наши законодательством предусматривается, что референдумы могут проводиться и по инициативе граждан. В огромной стране всегда найдётся группа лиц либо организаций, которая захочет организовать референдум в своих целях. Вряд ли стоит путём референдума принимать закон- это дело и главная функция парламента.

Мировая юридическая наука рассматривает источники права в неразрывном единстве с содержанием правовых норм.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ Теория государства и права под ред. В.К.Бабаева стр. 300-301

 http://referatplus.ru/pravo/kpravoist.php

**НПА, как основной источник права в Российской Федерации.**

Нормативно-правовой акт является одним из основных источников права современного государства. В нем выражается большинство правовых норм, которые регулируют наиболее важные, с точки зрения личности, её интересов и потребностей общественные отношения. Другие, источники права (правовые обычаи, судебные и административные прецеденты) общерегулятивной значимостью не обладают. Они играют частичную, вспомогательную или дополнительную роль в регулировании общественных отношений. Переход к всеобщему нормативному регулированию осуществляется эволюционно. Вначале нормативное регулирование распространялось лишь на те сферы общественной жизни, которые непосредственно касались интересов государственной власти. Со временем нормативно-правовое регулирование расширяется, подчиняя себе другие области общественной жизни, и становится, таким образом, преобладающей формой правового регулирование общественных отношений.

Под нормативным актом во всех правовых системах понимается акт правотворчества, исходящий от компетентного государственного органа и содержащий нормы права. Он рассчитан на регулирование заранее неограниченного числа случаев и действует непрерывно . Этими признаками нормативный акт отличается, как от актов применения права ( о приложении нормы к конкретному случаю, конкретному лицу), так и от актов толкования права ( разъяснение, понимание уже действующей нормы). Нормативный акт является наиболее распространенным и, более того, даже классическим и первостепенным источником права для всех стран, объединяемых в систему "писаного права". В этих странах нормативные акты составляют определенную иерархическую систему, на верхней ступени которой стоят конституции и законы. В современных условиях конституционные нормы, осуществляют верховенство над другими нормативными актами: декретами, указами, постановлениями, инструкциями и т.д.

В некоторых странах своеобразным источником права признаются общие принципы, то есть отправные, исходные начала правовой системы. Например, юристы стран как континентального, так и общего права при отсутствии законодательной нормы, обязательного прецедента или обычая юристы могут ссылаться на принципы справедливости, доброй совести, социальной направленности права.В Афганистане в случае пробела в законе суд может разрешить дело в соответствии с принципами шариата, являющегося основным источником права в ряде стран Востока. Выявление круга источников в различных правовых системах имеет важное значение для раскрытия многих явлений правовой действительности.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ http://www.xserver.ru/user/npapo/5.shtml

 http://www.ref.by/refs/78/17906/1.html

В частности, от формы права зависят такие факторы, как способы правового регулирования, нормативность, общеобязательность, степень юридической силы различных правовых актов и т.д.

Из всех известных истории источников (форм) права, применительно к Российской Федерации, можно говорить о трех ее видах: о правовом обычае, нормативном договоре и нормативном акте. Каждый из этих видов источников отличается по своему значению и имеет разную сферу применения. В российском праве обычая занимает незначительное место. Применяется лишь в тех случаях, когда возможность его применения оговаривается действующим законодательством.

В Российской Федерации источниками права признаются договоры нормативного содержания, среди которых важное место занимают международные договоры. Договоры могут быть нормоустанавливающими (например, Договор о нераспространении ядерного оружия; Договор по космосу) или учредительными (например, Договор о Содружестве Независимых Государств). В Российской Федерации нормоустанавливающее значение имеет включенный в Конституцию РФ Федеративный договор. Он был подписан 31 марта 1992 г. полномочными представителями РФ и ее субъектов - республик в составе России, автономной области, автономных округов, краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга. Этим договором были разграничены предметы ведения и полномочия федерации в целом и её субъектов.

Наиболее характерным для Российской Федерации правовым актом является нормативный акт. Правом на издание нормативных актов обладают не все государственные органы. В Российской Федерации такие акты могут издаваться лишь представительными и исполнительными органами власти. При этом каждый орган вправе издавать акты только определенного вида (закон, указ, постановление, распоряжение и т.д.) и только по вопросам, входящим в его компетенцию. Юридическая сила нормативных актов зависит от места органа, издавшего акт, в государственном механизме. Все нормативные акты государственных органов принято делить на законы и подзаконные акты. Ведущее место в системе нормативных актов занимают законы. Они принимаются законодательными органами. Подзаконные акты издаются на основе и во исполнение законов. Они принимаются всеми остальными уполномоченными органами и должностными лицами, чаще всего исполнительными органами власти. В современной России судебные органы не имеют права принимать нормативно правовые акты. Они лишь вправе применять или толковать уже действующие нормы права.

Закон- это нормативно правовой акт, принятый в особом порядке органами законодательной власти, регулирующий важнейшие общественные отношения и обладающие высшей юридической силой.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ http://www.xserver.ru/user/npapo/5.shtml

Закон обладает высшей юридической силой. Отсюда следует, что закону присущи следующие черты: 1) это акт принятый в особом порядке органами законодательной власти, путём всенародного голосования (референдум);

2) регулирует важнейшие общественные отношения; 3) обладает высшей юридической силой (например, Конституция РФ).Верховенство закона, его высшая юридическая сила означает, что при принятии закона все другие нормативно-правовые акты должны быть приведены в соответствии с законом, а в случае противоречия закону любой акт может быть опротестован или отменён. Среди законов высшую юридическую силу имеет конституция, основной закон обладает наивысшей юридической силой и является основой для всех других законов. Действующая Конституция РФ принята народом путем референдума 12 декабря 1993 года. Никакой акт государства не может противоречить Конституции, её нормы всегда имеют приоритет перед нормами других актов.

Вторыми по значимости нормативными актами являются законы. Законы в Российской Федерации принимаются высшими представительными органами как самой Федерации, её субъектов, так и соответственно народным голосованием. Этим обусловлено верховенство закона и придание ему наибольшей юридической силы по отношению к нормативным актам всех других государственных органов, которые, как уже говорилось, считаются подзаконными и не могут противоречить закону. В законе всегда содержатся юридические нормы, поэтому он всегда нормативен. Закон, принятый на референдуме, обладает высшей юридической силой и в каком-либо утверждении не нуждается. Закон может быть отменен лишь той инстанцией, которая этот закон приняла. В федеративном государстве, каким является Россия, различаются законы федеральные и законы субъектов Федерации. В случае расхождения закона субъекта Федерации с законом Российской Федерации действует федеральный закон.

Существует общее правило, которое гласит: «законы и другие нормативные акты обратной силы не имеют ». В практическом плане это означает, что в случае возникновения, например, имущественного спора или совершения правонарушения применяется тот закон, который имел юридическую силу во время возникновения спора или совершения противоправного деяния, хотя на данный момент этот закон был отменён или изменён. Это правило действует не только в России, но и в других странах.

Законы подразделяются на конституционные и обыкновенные. К числу конституционных законов относятся прежде всего законы, вносящие изменения и дополнения в Конституцию, а также законы, необходимость издания которых предусмотрена конституцией. Обыкновенными называют федеральные законы, которые принимаются на основе и во исполнение

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ http://www.xserver.ru/user/npapo/5.shtml

Конституции и конституционных законов. Они регулируют различные стороны экономической, социальной, политической и культурной жизни страны. Все законы независимо от их характера подлежат опубликованию. Действует конституционное правило, что неопубликованные законы не могут применяться. Любые нормативно-правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, подлежат опубликованию для всеобщего сведения, иначе они не могут применяться. Все другие формы (источники) права относятся к так называемым незаконодательным. То есть они формируются не специальными законотворческими органами государства.

Издание законов - не единственная форма правотворчества высших представительных органов. Так, палаты Федерального собрания - Государственная Дума и Совет Федерации - полномочны принимать постановления, которые тоже могут являться источниками права. Примером таких постановлений являются постановление Совета Федерации об утверждении изменения границ между субъектами Федерации. Среди нормативных актов Российской Федерации особое место занимают указы Президента Российской Федерации. По своему правовому статусу, определенному Конституцией, Президент Российской Федерации является главой государства, издающим распоряжения и указы. Распоряжения издаются Президентом обычно по текущим вопросам оперативного характера и не должны содержать нормы права. Указы Президента могут иметь нормативный характер. Эти нормативные указы в случае их издания также будут являться источниками права. Указы Президента Российской Федерации как подзаконные акты не могут противоречить Конституции и законам Российской Федерации. В противном случае действует норма Конституции и закона Российской Федерации.

Для того чтобы правильно решать конкретные юридические дела, надо знать правила действия нормативных правовых актов во времени, в пространстве и по кругу лиц и по субъектам.. Общее правило действия нормативно правового акта в пространстве заключается в том что, пределы действия нормативно-юридического акта в пространстве ограничено территорией государства и государственным суверенитетом. Что касается действия нормативно правового акта по субъектам то ему характерно следующее правило: действие закона распространяется на всех субъектов данной территории, в нашем случае на всю территорию РФ. Исключением является: глава государства и правительства, дипломаты, в отношение иностранцев действует ряд ограничений (например, состоять на службе у государства.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

¹ http://www.ref.by/refs/78/17906/1.html

 http://www.xserver.ru/user/npapo/5.shtml

Действие нормативно- правового акта во времени присуще следующее правила: 1) Вступает в силу: со дна принятия, по истечении срока после публикации, со временим указанном в законе; 2) Утрата силы: по истечению срока действия, в связи с изданием нового акта. А также нормативно-правового акта по кругу лиц. Его действие тесно связано с территориальными пределами функционирования актов.

В соответствии с общим правилом, нормативные акты распространяются на всех лиц, находящихся на территории юрисдикции правотворческого органа (как на граждан данного государства, так и на иностранных граждан и лиц без гражданства.

Официальным опубликованием НПА – это помещение полного текста документа в специальных изданиях, признанных официальными действующим законодательством. Такими изданиями являются «Парламентская газета», «Российская газета».

Заключение:

Известный русский правовед Г.Ф. Шершеневич, определяя границы действия нормативных актов во времени, писал, что «… закон, как норма, определяющая поведение граждан, имеет начальный и конечный моменты своего действия. Вопрос, с какого времени закон начинает применяться и с какого времени его не следует более применять, чрезвычайно важен в практическом отношении».

**Заключение**

В заключение работы мы приблизились к ответам на поставленные вопросы. Эти вопросы являются очень важными и ключевыми в правовой системе. Всё это говорит о том, что ещё не одно поколение юристов будет развивать, углублять и отвечать на эти вопросы.

**Список литературы**

1. Теория государства и права: под ред.А.С. Пиголкин 2008г.
2. Общая теория права и государства под ред. д.ю.н., профессора В.В. Лазарева 3-е изд.2001 г.
3. Теория государства и права под ред. В.К. Бабаева 2-е изд. 2006 г.
4. Теория государства и права под ред. М.Н.Марченко 2-е изд. 2004 г.
5. Теория государства и права под ред. А.В.Малько, Н.И.Матузов 2-е изд. 2001 г.
6. История государства и права зарубежных стран под ред.К.И. Батыр. 5-е изд.2008г.
7. История государства и права зарубежных стран под ред.проф. О.А.Жидкова. часть 1, 2003г.
8. http://studentik.net/referat/istoria/597-pravo-v-drevnejj-indii-i-drevnem-kitae.html
9. http://www.ref.by/refs/78/17906/1.html
10. http://www.xserver.ru/user/npapo/5.shtml
11. http://referatplus.ru/pravo/kpravoist.php
12. http://student.km.ru/ref\_show\_frame.asp?id=E2C911458736449CB4E58CCE3B9F52F2

**Для пометок преподавателя**