

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УЧЕБНИК ДЛЯ АКАДЕМИЧЕСКОГО БАКАЛАВРИАТА

Под редакцией **В. К. Бабаева**

3-е издание, переработанное и дополненное

Рекомендовано Учебно-методическим отделом высшего образования в качестве учебника для бакалавров для студентов высших учебных заведений, обучающихся по юридическим направлениям

**Книга доступна в электронной библиотеке biblio-online.ru,
а также в мобильном приложении «Юрайт.Библиотека»**

Москва ■ Юрайт ■ 2019

УДК 34(075.8)
ББК 67.0я73
Т33

Ответственный редактор:

Бабаев В. К. — доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, ректор Нижегородской правовой академии.

Теория государства и права : учебник для академического бакалавриата / под ред. В. К. Бабаева. — 3-е изд., перераб. и доп. — М. : Издательство Юрайт, 2019. — 578 с. — (Серия : Бакалавр. Академический курс).

ISBN 978-5-534-08578-5

Учебник написан на основе последних достижений юридической науки и посвящен основным вопросам теории государства и права. Авторы, известные российские правоведы, рассматривают такие проблемы, как происхождение государства и права, их формы и функции в обществе, значение для обеспечения прав человека, анализируют взгляды выдающихся русских и зарубежных юристов, философов, социологов.

Соответствует Федеральному государственному образовательному стандарту высшего профессионального образования третьего поколения.

Для студентов, преподавателей, аспирантов юридических вузов и факультетов, а также для всех, кто интересуется вопросами государства и права.

УДК 34(075.8)
ББК 67.0я73

*Информационно-правовая поддержка
предоставлена компанией «Гарант»*



Разыскиваем правообладателей и наследников Бабаева В. К., Саидова А. Х.:

<https://www.biblio-online.ru/inform>

Пожалуйста, обратитесь в Отдел договорной работы: +7 (495) 744-00-12; e-mail: expert@urait.ru



Все права защищены. Никакая часть данной книги не может быть воспроизведена в какой бы то ни было форме без письменного разрешения владельцев авторских прав. Правовую поддержку издательства обеспечивает юридическая компания «Дельфи».

ISBN 978-5-534-08578-5

© Коллектив авторов, 2013
© Коллектив авторов, 2013, с изменениями
© ООО «Издательство Юрайт», 2019

Оглавление

Авторский коллектив	9
Принятые сокращения.....	10
Предисловие	12
Глава 1. Предмет и метод теории государства и права	17
1.1. Предмет теории государства и права. Место этой теории в системе других социальных наук	17
1.2. Метод теории государства и права	22
1.3. Функции теории государства и права	29
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>34</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>34</i>
Глава 2. Происхождение государства и права	36
2.1. Общественная власть в первобытном обществе	36
2.2. Социальные нормы первобытного общества.....	39
2.3. Способы образования права. Признаки права, отличающие его от социальных норм первобытного общества.....	44
2.4. Характеристика основных теорий происхождения государства и права	46
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>54</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>55</i>
Глава 3. Понятие, сущность и типология государства.....	56
3.1. Понятие государства и его признаки.....	56
3.2. Сущность государства	61
3.3. Типология государств	63
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>70</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>71</i>
Глава 4. Функции государства.....	72
4.1. Понятие и классификация функций государства.....	72
4.2. Внутренние функции государства	74
4.3. Внешние функции государства.....	82
4.4. Формы и методы осуществления функций государства	85
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>86</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>87</i>
Глава 5. Формы государства.....	88
5.1. Понятие формы государства	88
5.2. Форма правления	90

5.3. Форма государственного устройства	95
5.4. Политический (государственно-правовой) режим.....	100
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>104</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>104</i>
Глава 6. Механизм государства.....	105
6.1. Природа и назначение государственного механизма.....	105
6.2. Составные части механизма государства.....	110
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>117</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>117</i>
Глава 7. Государство и политическая система российского общества	119
7.1. Политическая система общества: понятие, структура, функции	119
7.2. Государство как основной институт политической системы России....	124
7.3. Политические партии и общественные объединения в политической системе общества.....	127
7.4. Нормативно-правовая основа политической системы общества.....	130
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>134</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>135</i>
Глава 8. Правовое государство и гражданское общество	136
8.1. Становление и развитие идеи правового государства.....	136
8.2. Правовое государство: понятие, признаки	140
8.3. Особенности и признаки гражданского общества	152
8.4. Правовое государство и гражданское общество в их соотношении ...	156
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>160</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>160</i>
Глава 9. Личность, государство и право.....	161
9.1. Понятие личности	161
9.2. Личность, государство и право	164
9.3. Гражданин, гражданство. Права человека и гражданина	169
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>177</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>177</i>
Глава 10. Учение о праве	179
10.1. Два подхода к праву	179
10.2. Основные направления правовой мысли.....	186
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>195</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>196</i>
Глава 11. Понятие права.....	197
11.1. Право и его признаки	197
11.2. Право и государственное принуждение	207
11.3. Преемственность в праве.....	209
11.4. Правовое регулирование общественных отношений и его эффективность.....	211
11.5. Советское право и его особенности.....	216
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	<i>219</i>
<i>Рекомендованная литература</i>	<i>220</i>

Глава 12. Принципы права	221
12.1. Понятие принципа права	221
12.2. Классификация принципов права	225
12.3. Общепринятые (всеобщие) принципы права, закрепленные и действующие в правовой системе России	229
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	233
<i>Рекомендованная литература</i>	234
Глава 13. Государство, право и экономика	235
13.1. Ограниченность традиционного подхода советской науки к соотношению государства, права и экономики	235
13.2. Западная модель экономической свободы и роль государства и права	238
13.3. Через государство и право — к рынку	242
13.4. Через тернии рынка — к государственно-правовому регулированию экономики	247
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	250
<i>Рекомендованная литература</i>	250
Глава 14. Функции права	251
14.1. Понятие функций права	251
14.2. Система функций права	254
14.3. Основные собственно-юридические функции права	256
14.4. Неосновные собственно юридические функции права	259
14.5. Основные социальные функции права	261
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	263
<i>Рекомендованная литература</i>	264
Глава 15. Форма права	265
15.1. Понятие формы права	265
15.2. Виды форм права	268
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	279
<i>Рекомендованная литература</i>	280
Глава 16. Право в системе социальных норм	282
16.1. Нормативное регулирование: общая характеристика	282
16.2. Понятие, виды и особенности социальных норм	284
16.3. Соотношение права и морали	292
16.4. Соотношение права и иных социальных норм	297
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	302
<i>Рекомендованная литература</i>	303
Глава 17. Правосознание, правовая культура и правовое воспитание	304
17.1. Понятие правосознания	304
17.2. Структура правосознания	306
17.3. Виды правосознания	308
17.4. Правовая культура	310
17.5. Правовой нигилизм	315

17.6. Правовая демагогия	316
17.7. Правовое воспитание и правовое обучение	320
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	321
<i>Рекомендованная литература</i>	321
Глава 18. Правотворчество в современном российском государстве.....	323
18.1. Правотворчество: понятие, принципы, виды, функции	323
18.2. Нормативные правовые акты и их виды	328
18.3. Законы	332
18.4. Подзаконные нормативные акты	335
18.5. Действие нормативных правовых актов во времени, в пространстве и по лицам	339
18.6. Законодательная техника	344
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	350
<i>Рекомендованная литература</i>	351
Глава 19. Систематизация законодательства	352
19.1. Понятие систематизации нормативных правовых актов. Учет, инкорпорация и консолидация как основные виды систематизации нормативных правовых актов	352
19.2. Кодификация как особая содержательная форма упорядочения нормативных правовых актов	364
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	369
<i>Рекомендованная литература</i>	369
Глава 20. Нормы права	371
20.1. Понятие юридической нормы.....	371
20.2. Виды правовых норм.....	376
20.3. Структура юридических норм	382
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	387
<i>Рекомендованная литература</i>	388
Глава 21. Система права	389
21.1. Понятие, элементы и структурное строение системы права	389
21.2. Предмет и метод правового регулирования.....	391
21.3. Системообразующие и системоприобретенные связи	394
21.4. Общая характеристика отраслей российского права	397
21.5. Публичное и частное право	401
21.6. Соотношение системы права, системы законодательства, правовой системы и системы юридических наук	405
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	408
<i>Рекомендованная литература</i>	408
Глава 22. Правовые отношения	410
22.1. Понятие и признаки правовых отношений.....	410
22.2. Виды правоотношений.....	413
22.3. Субъекты правоотношений. Правосубъектность	416
22.4. Субъективное право и юридическая обязанность.....	421

22.5. Объекты правоотношений.....	422
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	425
<i>Рекомендованная литература</i>	426
Глава 23. Юридические факты	427
23.1. Понятие юридического факта.....	427
23.2. Виды юридических фактов	430
23.3. Функции юридических фактов	437
23.4. Макрообъединения юридических фактов.....	440
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	447
<i>Рекомендованная литература</i>	447
Глава 24. Действие права. Реализация права	448
24.1. Действие права	448
24.2. Понятие реализации права, ее формы и методы обеспечения.....	451
24.3. Применение нормы: понятие, основные стадии, эффективность	455
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	461
<i>Рекомендованная литература</i>	461
Глава 25. Толкование норм права.....	463
25.1. Понятие и значение толкования норм права	463
25.2. Способы, объем, виды и стадии толкования.....	466
25.3. Акты толкования.....	472
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	474
<i>Рекомендованная литература</i>	474
Глава 26. Юридические коллизии и конфликты	475
26.1. Юридические противоречия: причины и виды.....	475
26.2. Правовые режимы предотвращения юридических коллизий	479
26.3. Процедуры разрешения юридических коллизий и споров	483
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	488
<i>Рекомендованная литература</i>	488
Глава 27. Правомерное поведение. Правонарушения	489
27.1. Правомерное поведение личности	489
27.2. Понятие, признаки и виды правонарушений по российскому законодательству	492
27.3. Состав правонарушения как основание юридической ответственности	497
27.4. Причина и условия правонарушений в современном российском обществе	501
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	509
<i>Рекомендованная литература</i>	509
Глава 28. Юридическая ответственность	511
28.1. Понятие юридической ответственности	511
28.2. Виды юридической ответственности по российскому законодательству	515
28.3. Цели, функции и принципы юридической ответственности в Российском государстве	521

28.4. Освобождение от юридической ответственности и исключение юридической ответственности по российскому законодательству	525
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	531
<i>Рекомендованная литература</i>	531
Глава 29. Законность и правопорядок	533
29.1. Понятие законности и правопорядка	533
29.2. Обеспечение и охрана законности и правопорядка	538
29.3. Конституционная законность и судебный конституционный контроль.....	543
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	552
<i>Рекомендованная литература</i>	553
Глава 30. Основные правовые системы современности	554
30.1. Правовая карта мира. Основные понятия и категории	554
30.2. Классификация правовых систем современности	556
30.3. Общая характеристика основных правовых семей современности	559
<i>Вопросы и задания для самоконтроля</i>	578
<i>Рекомендованная литература</i>	578

Авторский коллектив

Бабаев В. К., д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ (предисловие, гл. 1, 4, 11, 18, 20, 22, 27);

Баранов В. М., д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ (гл. 15, 17, 19, 28);

Витрук Н. В., д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ (гл. 29);

Исаков В. Б., д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ (гл. 23);

Карташов В. Н., д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ (гл. 12);

Кожевников С. Н., д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ (гл. 7, 8, 9, 16);

Лазарев В. В., д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ (гл. 13, 24);

Морозова Л. А., д-р юрид. наук, проф. (гл. 3);

Поленина С. В., д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ (гл. 21);

Радько Т. Н., д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ (гл. 14);

Саидов А. Х., д-р юрид. наук, проф. (гл. 30);

Тихомиров Ю. А., д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ (гл. 6, 26);

Толстик В. А., д-р юрид. наук, проф. (гл. 2, 5);

Туманов В. А., д-р юрид. наук, проф., заслуженный деятель науки РФ (гл. 10);

Хабриева Т. Я., д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ (гл. 25).

Принятые сокращения

1. Нормативные правовые акты

Конституция РФ — Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ и от 30.12.2008 № 7-ФКЗ)

АПК РФ — Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ

БК РФ — Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ

ВК РФ — Водный кодекс Российской Федерации от 03.06.2006 № 74-ФЗ

ВоК РФ — Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ

ГК РФ — Гражданский кодекс Российской Федерации:

часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ;

часть вторая от 26.01.1996 № 14-ФЗ;

часть третья от 26.11.2001 № 146-ФЗ;

часть четвертая от 18.12.2006 № 230-ФЗ

ГПК РФ — Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ

ЖК РФ — Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ

ЗК РФ — Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ

КоАП РФ — Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ

КТМ РФ — Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 № 81-ФЗ

ЛК РФ — Лесной кодекс Российской Федерации от 04.12.2006 № 200-ФЗ

НК РФ — Налоговый кодекс Российской Федерации:

часть первая от 31.07.1998 № 146-ФЗ;

часть вторая от 05.08.2000 № 117-ФЗ

СК РФ — Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ

ТК РФ — Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ

ТамК ТС — Таможенный кодекс Таможенного Союза

УИК РФ — Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 № 1-ФЗ

УК РФ — Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ

УПК РФ — Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ

2. Органы власти

МВД России — Министерство внутренних дел Российской Федерации

МИД России — Министерство иностранных дел Российской Федерации

Минобороны России — Министерство обороны Российской Федерации

Минтранс России — Министерство транспорта Российской Федерации

Минюст России — Министерство юстиции Российской Федерации

ФСБ России — Федеральная служба безопасности Российской Федерации

3. Прочие сокращения

абз. — абзац

гл. — глава (-ы)

ЕС — Европейский Союз

КНР — Китайская Народная Республика

коммент. — комментарий

КНДР — Корейская Народная Демократическая Республика

МОТ — Международная организация труда

ООН — Организация Объединенных Наций

п. — пункт (-ы)

подп. — подпункт (-ы)

подразд. — подраздел (-ы)

разд. — раздел (-ы)

ред. — редакция

РСФСР — Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика

РФ — Российская Федерация

СНГ — Содружество Независимых Государств

СССР — Союз Советских Социалистических Республик

ст. — статья (-и)

США — Соединенные Штаты Америки

ФРГ — Федеративная Республика Германия

ч. — часть (-и)

Предисловие

Предлагая читателю настоящий учебник, уместно сделать несколько предварительных замечаний.

Государство и право — явления тесно связанные. Однако в России они не всегда изучались в рамках единой учебной дисциплины. В дореволюционном правоведении (до 1917 г.) разделы об обществе и государстве включались в учебные курсы как по общей теории права, так и по государственному праву¹. Например, в учебнике Н. М. Коркунова «Лекции по общей теории права» (9-е изд. СПб., 1909) из включенных в него четырех книг одна посвящена обществу и государству. Из восьми глав «Общей теории права» Г. Ф. Шершеневича (М., 1911) две также посвящены обществу и государству.

Не было полных курсов по теории государства и права в России в послереволюционный период. Работы П. И. Стучки, Е. Б. Пашуканиса, Н. В. Крыленко, М. А. Рейснера, Ф. Ксенофонтова, Р. Бабуна и других авторов давали марксистско-ленинскую интерпретацию отдельных сторон государства и права, но цельного представления о них не содержали.

Прообразом современных учебников по теории государства и права можно считать учебники С. А. Голунского и М. С. Строговича «Теория государства и права» (1940) и А. И. Денисова «Теория государства и права» (1948).

В последующие годы учебники по теории государства и права выходили периодически. Постепенно менялось их содержание — появились новые темы, по-иному интерпретировались прежние положения, постепенно смягчался ярко выраженный ранее классовый характер этой науки и учебной дисциплины.

Теория права при этом разрабатывалась основательнее, нежели теория государства. Объясняется это тем, что теория права имеет глубокие исторические корни, отличается значительной степенью преемственности. Ее базовые категории и понятия, терминология и многие юридические процедуры сложились и были сформулированы еще древнеримской юриспруденцией.

Теория же советского государства, опираясь на многие ошибочные или утратившие свой смысл марксистские и особенно ленинские поло-

¹ Ивановский В. В. Учебник государственного права. Казань, 1913; Лазаревский Н. И. Русское государственное право. СПб., 1913; Кокошкин Ф. Лекции по общему государственному праву. М., 1918.

жения — об уничтожении частной собственности, о насильственном характере государственной власти, диктатуре пролетариата, полном уничтожении буржуазной государственной машины, об исключительности новых государственных и политических форм, об отмирании государства и т. д. — превратилась в догму и оказалась в тупиковом положении. Творческое развитие уступило место обоснованию и комментированию решений партийных съездов и пленумов.

На современный момент теория права по-прежнему сохраняет свою стройность и логическую последовательность, чего нельзя пока сказать о теории государства. Органы государственной власти находятся в стадии реформирования, их функции изменяются, административная реформа еще не завершена. Излишняя динамичность государственного механизма усложняет процесс разработки стройной теории российского государства. Формы осуществления государственной власти, отношения между законодательной, исполнительной и судебной властями, пределы вмешательства (или невмешательства) государства в экономику, государственная охрана личности и ее собственности — это лишь некоторые вопросы, которые уже решает теория государства.

Глубокий кризис во всех сферах жизни стран и острая потребность его преодоления обусловили и резко отрицательное отношение к марксизму-ленинизму как учению и социализму как общественно-политическому строю. Это наглядно проявилось во многих публикациях начала 1990-х гг.

На современном этапе в этом вопросе наблюдается разумная взвешенность.

Марксизм-ленинизм — не единственная фундаментальная теория и мировоззрение и даже не единственное социалистическое учение об обществе и путях его развития. Отвергать полностью его так же глупо, как и слепо, догматически исповедовать. Уместны в связи с этим слова известного русского философа Н. А. Бердяева: «В студенческие годы в моем отношении к социальной действительности я испытал влияние Маркса. Однако я никогда не был сторонником “ортодоксии”. Мне одинаково близки Ницше и Лев Толстой. Я очень ценю К. Маркса, но также Ж. де Местра и К. Леонтьева. Мною любим Я. Беме, но также Кант»¹.

Более взвешенным должно быть отношение и к социализму как общественно-политическому строю, целесообразность и перспективность которого поставлена под сомнение.

Построенный в России социализм был результатом большевистского прочтения марксизма и большевистской интерпретации идеи социализма. Он развивался по марксистско-ленинской схеме и отличался следующими чертами:

— признанием общественной собственности на средства производства и полным отрицанием частной собственности;

¹ Бердяев Н. А. Царство духа и царство кесаря. М., 1955. С. 5.

- неприятием рыночных отношений, предпринимательства, конкуренции;
- жестким и всеохватывающим государственным регулированием экономики;
- монопольным положением партии в обществе, почти полным ее слиянием с государством.

Для характеристики такого социализма современные исследователи употребляют эпитеты «казарменный», «военный», «элитарный» и др., а сам строй, учитывая вышеназванные черты, называют этакратическим.

Есть и иное понимание социализма — социал-демократическое.

Хорошо представляя реально существующий капитализм с его мощными стимулами к развитию, свободой, сумевшими воспринять и реализовать социалистическую идею о благе человека и его социальной защищенности, социал-демократы не ставили целью уничтожение частной собственности, рыночных отношений, всех без исключения государственных структур, установление диктатуры пролетариата. Они боролись за гуманизацию капитализма, за воплощение в нем идеалов социализма. История подтвердила правоту социал-демократов.

Во многом прав виднейший теоретик германской социал-демократии К. Каутский, писавший в свое время: «Большевизм победил в России, но социализм потерпел там поражение»¹. Та же мысль — в словах видного русского экономиста, философа и социолога, автора «Манифеста Российской социал-демократической партии» П. Б. Струве: «Социализм не отвечает за большевизм»².

В. И. Ленин неоднократно вел речь о созидательной стороне диктатуры пролетариата, законности, необходимости заимствовать все лучшее, что есть на Западе.

Однако большевики, придя к власти, сделали упор не на созидательную, а на разрушительную работу. «Нет ничего легче, — верно заметил К. Каутский, — как экспроприировать капиталиста. Это — лишь дело силы и не связано ни с какими социальными гипотезами... Не так просто, как экспроприация, проходит организация»³.

В первые годы советской власти был отброшен и принцип законности, уступивший место расплывчатой «революционной целесообразности». В связи с этим юридическая ответственность нередко наступала не за совершенное правонарушение, а за принадлежность к свергнутому классу, определенной социальной группе. Были отвергнуты или уничтожены многие полезные социальные и государственно-правовые институты, которые с успехом можно было использовать для прогрессивных преобразований.

¹ Каутский К. Терроризм и коммунизм // Политические исследования. 1991. № 2. С. 148.

² Струве П. Б. Размышления о русской революции. София, 1921. С. 15.

³ Каутский К. Терроризм и коммунизм. С. 175—176.

Идеология первых послереволюционных лет наложила свой отпечаток и на последующие десятилетия.

Возврат к тому времени вреден, да и вряд ли возможен.

Неприемлем для России и «рывок» в эпоху первоначального накопления капитала. Движение по этому пути приведет к дальнейшему обнищанию народа, деградации нравственности, небывалому росту преступности. К тому же, по справедливому замечанию В. С. Нерсесянца, «оптимистическая надежда легко и быстро капитализировать социализм на поверку оказалась наивной и несостоятельной»¹.

Нашему обществу, сформировавшемуся под лозунгом «революция продолжается», нужен взвешенный, эволюционный путь преодоления кризиса и дальнейшего развития, который бы заимствовал (но не слепо копировал) зарубежный опыт и учитывал специфические условия собственной страны. Могут оказаться полезными и сформированные в течение столетий социалистические принципы.

В начале — середине 2000-х гг. в России вышло несколько десятков добротных учебников по теории государства и права. Они отражают современный научный уровень и написаны с учетом требований к подготовке правоведа-профессионала. Однако изданной юридической учебной литературы недостаточно, что обусловило необходимость переиздания настоящей работы.

Предлагаемый учебник отличается некоторыми структурно-методическими и редакционными особенностями.

1. Он посвящен проблемам теории государства и права.

Не все изданные в последние годы учебники придерживаются такой схемы. Есть учебники только по теории права. Это объясняется тем, что в некоторых учебных заведениях теория права выделена в самостоятельную учебную дисциплину, а теория государства преподается отдельно либо в составе другой учебной дисциплины — политологии. В этом случае разрываются два неразрывно связанных социальных феномена — государство и право, что нецелесообразно, тем более что это противоречит государственным стандартам подготовки юристов-профессионалов.

Появились учебники и учебные пособия, где изучение учебной дисциплины предложено начинать с права, и сами эти издания называются «Теория права и государства». Обосновывается это тем, что в Европе в настоящее время возрождается идея естественного права, а ориентируясь на формирование правового государства, правильно оттенить первостепенную роль права (в том числе и по отношению к государству)².

Изучение теории государства и права целесообразно по традиции начинать с государства. Прав С. С. Алексеев, отмечающий, что перво-

¹ Нерсесянц В. С. О неотчуждаемом праве каждого на гражданскую собственность // Государство и право. 1992. № 12. С. 21.

² Общая теория права и государства / под ред. В. В. Лазарева. М., 1996. С. 4.

начально, до рассмотрения специальных юридических вопросов, необходимо уяснить более общие вопросы — об обществе, организованном в государство¹.

2. Материал учебного курса не подчинен жестко единой концепции, а отличается индивидуальной, сугубо авторской трактовкой вопросов. Авторский облик глав не сказывается на полноте и качестве позитивной информации, получаемой читателем, и в то же время позволяет отразить широкую палитру мнений при изложении правовых положений. Главы, как правило, написаны учеными, которые широко известны своими работами по рассматриваемым проблемам.

3. Теоретические положения, изложенные в учебнике, иллюстрируются законодательным материалом Российской Федерации, но жесткой зависимости здесь нет. Устаревание законодательства или замена его иллюстративными нормативными предписаниями иного суверенного государства не колеблет общую теорию вопроса. При подготовке учебника к переизданию нормативно-правовой материал обновлен.

4. Система изложения материала значительно отличается от традиционной и продиктована не столько учебными программами, сколько логикой правового регулирования общественных отношений, системой юридических знаний.

5. Сноски даны для удобства и наглядности постранично. В подстрочники вынесен также материал, имеющий проблемный, справочно-информационный характер.

¹ Алексеев С. С. Предисловие к учебнику «Теория государства и права» / отв. ред. В. М. Корельский, В. Д. Первалов. М., 1977. С. 8.

Глава 1.

ПРЕДМЕТ И МЕТОД ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

В результате освоения данной темы студент должен:

знать

- методологические основы научного понимания государства и права, государственно-правовых явлений: предмет теории государства и права, методологию государства и права, основные функции теории государства и права;
- понятийный и категориальный аппарат теории государства и права;

уметь

- применять методы проведения научных исследований;
- правильно применять полученные знания в практической деятельности, в процессе получения, проверки, анализа и оценки юридически значимой информации;
- оценивать явления социальной действительности с юридической точки зрения;

владеть

- приемами и методами организации и осуществления научного исследования проблем государственно-правовой жизни;
 - навыками самостоятельного анализа различных государственно-правовых явлений;
 - приемами юридически грамотного изложения теоретических знаний.
-

1.1. Предмет теории государства и права.

Место этой теории в системе других социальных наук

Дошедший до нас из далекой древности (середина I в. н. э.) трактат «О возвышенном» содержит такие слова: «К каждому ученому руководству обычно предъявляются два требования: во-первых, следует определить предмет исследования, во-вторых, найти и указать способы, помогающие овладеть этим предметом, причем второе требование стоит последним по порядку, хотя оно по своему значению гораздо важнее»¹. Прошедшие столетия лишь подтвердили мудрость и верность мысли неизвестного автора.

¹ О возвышенном. М., 1966. С. 5.

Любая наука или учебная дисциплина, претендующая на самостоятельность, должна иметь свой собственный предмет и свой метод.

Предмет науки (или учебной дисциплины) — это круг вопросов, которые она изучает.

Метод науки (или учебной дисциплины) — способ (или совокупность способов), с помощью которого изучается предмет.

Предмет теории государства и права — это общие закономерности возникновения, функционирования и развития государства и права, их сущность, структура, основные элементы, принципы, институты.

Предмет теории государства и права позволяет:

— отграничить государство и право от других общественных институтов и тем самым определить их место в системе социальных явлений;

— проникнуть вглубь государственно-правовой материи.

Теория государства и права имеет двуединый предмет — государство и право. Они тесно связаны, взаимообусловлены, не существуют одно без другого. Но государство и право вместе с тем относительно самостоятельны, имеют свои специфические закономерности возникновения и развития. Естественное право, идеи свободы и справедливости определяются не государством и не им даруются. Но нормы положительного права, определяющие реальное положение личности, иные юридические предписания формулируются государственными правотворческими органами, а правоохранительными государственными органами эти предписания охраняются от нарушений. Государство, в свою очередь, немислимо без права как средства решения государственных задач и выполнения фундаментальных своих функций.

Без права государство существовать и функционировать не может. Знание юристом теории государства раскрывает для него государственные механизмы, формулирующие и охраняющие право, что позволяет эффективнее использовать в своей работе государственные рычаги правового регулирования общественных отношений. Изучать, а следовательно, и преподавать теорию государства и теорию права следует в составе одной учебной дисциплины.

Можно ли в связи с этим науку о государстве, т. е. государствоведение, считать юридической?

Полагаем, что да. Государствоведение является юридической наукой, а государство в той же мере имеет юридический характер, как, например, правоотношение, правопорядок. Последние понятия стали юридическими в силу «прикосновения» к ним права. Точно так же и государство «оформляется» посредством права, существует благодаря праву и функционирует посредством права.

Следует различать теорию государства и права как науку и как учебную дисциплину.

Как наука она представляет собой систему знаний о государстве и праве, их глубинных свойствах, соотношении с другими социальными явлениями и науками.

Как учебная дисциплина теория государства и права — это система знаний, необходимых для дальнейшего изучения государственно-правовых явлений. Теория государства и права как учебная дисциплина обладает рядом существенных черт.

Во-первых, она базируется на теории государства и права как науке. В учебную дисциплину включаются лишь те знания, которые получены государствоведением и правоведением и прошли социальную апробацию. Закономерно поэтому, что чем выше уровень юридической науки, тем содержательнее и полнее аналогичная учебная дисциплина.

Во-вторых, ее рамки более узки, чем рамки науки теории государства и права, так как в учебную дисциплину включается только часть материала (наиболее важного, существенного), которым располагает наука.

В-третьих, она более субъективна, нежели наука теории государства и права. Система теории государства и права как науки обусловлена системой изучаемых государственно-правовых явлений и максимально к ней приближена. Система же теории государства и права как учебной дисциплины во многом произвольна, зависит от усмотрения составителей учебной программы, конкретного преподавателя.

Структура современной теории государства и права как учебной дисциплины формировалась на протяжении длительного времени.

В русском дореволюционном (до 1917 г.) правоведении довольно четко разграничивались теория права, философия и энциклопедия права, что не могло не сказаться на структуре преподаваемых учебных дисциплин. Энциклопедия права содержала конгломерат всех юридических наук, давала краткое их изложение, знакомила с основными юридическими понятиями. Философия права раскрывала (или пыталась раскрыть) смысл юридических явлений, обосновать юридическое мировоззрение. В рамках философии права осмысливалось естественное право. Общая теория права изучала систему положительного права, его категории и понятия. Ее нередко называли догмой права или юридической догматикой.

На современном этапе такое разграничение утратило свой смысл. Теория права охватывает и философское осмысление правовой действительности, и наиболее общие представления о системе юридических наук.

Теория государства и права, имея свой особый предмет, занимает и специфическое место в системе других социальных наук — как неюридических, так и юридических.

Целесообразно поэтому соотнести теорию государства и права, с одной стороны, с неюридическими науками и дисциплинами (экономикой, философией, социологией, политологией), а с другой — с юридическими (историей государства и права и историей учений о праве и государстве, отраслевыми юридическими дисциплинами).

Экономические науки и теория государства и права. Экономические науки изучают явления базисные: систему производственных отно-

шений, организацию хозяйственной жизни, отрасли хозяйства, труд, финансы, кредит. Теория государства и права имеет своим предметом важнейшие надстроечные явления — государство и право. Десятилетиями эти науки развивались, не интересуясь серьезно друг другом. Тесное же взаимодействие экономических наук и теории государства и права, их взаимопроникновение способны определить возможность, необходимость и границы государственного вмешательства в экономику, пределы и формы зависимости права от экономики, а также способности ее правового стимулирования.

Философия и теория государства и права. Философия — это наука о всеобщих законах развития природы, общества и мышления. Это система знаний об общих принципах бытия и познания, об отношении человека к окружающему миру. Философия не обходит своим вниманием право и государство. Но определяет лишь их сущность, природу, назначение и место в системе социальных явлений и этим ограничивается. Что касается теории государства и права, то она изучает эти проблемы детально, рассматривая все оттенки, нюансы и проявления. Философия дает ключ к разгадке государственно-правовых явлений, а теория государства и права вооружает философию материалом, позволяющим делать обобщения и формулировать общие принципы социального прогресса и свободы.

Социология и теория государства и права. Социология — наука об обществе в целом и отдельных его структурах, социальных группах, о социальных процессах, закономерностях индивидуального и группового поведения. Свои выводы социология основывает на эмпирических данных, социальных экспериментах. Объектом социологического исследования становятся все без исключения социальные явления, в том числе и государственно-правовые. Социология, как и философия, является средством познания государства и права, а познавая их, она углубляет и уточняет свой собственный предмет.

Политология и теория государства и права. Политология изучает политику, ее формы, политические процессы и политические объединения, в том числе партии, средства достижения политической и государственной власти, соотношение гражданского общества, государства и личности. Политология специально государство и право не изучает, но среди методов достижения власти государству и праву отводится первостепенное значение.

В отличие от *истории государства и права* и *истории учений о праве и государстве*, теория государства и права изучает свой предмет, абстрагируясь от конкретных стран и личностей, хронологических и иных рамок. Для истории государства и права важны временные рамки существования той или иной правовой системы, инициаторы и авторы правовых реформ и законодательных актов, форма правления и государственного устройства, существовавшие в определенный период в той или иной стране. Для теории государства и права эти обстоятельства не имеют существенного значения.

Рабовладельческое государство и право, например, зародилось в разное время и в разных условиях в Древнем мире — Китае, Египте, Греции, Риме. Но теорию государства и права интересуют лишь сущность рабовладельческого государства и права, их характерные черты, функции, социальное назначение.

Или, скажем, история государства и права подробно изучает условия, время создания Полного собрания законов Российской империи в 45 томах (1830) и Свода законов Российской империи в 15 томах (1832). Не обходит она своим вниманием и личность известного русского государственного деятеля и законодателя М. М. Сперанского, по инициативе и под руководством которого эта работа была проделана. Но теорию государства и права в этом случае интересует лишь результат работы, да и то как пример систематизации законодательства (названные выше акты можно считать классическим примером предметной инкорпорации, хотя историки права называют их кодификацией М. М. Сперанского).

Таково же отличие теории государства и права от истории учений о праве и государстве. Последняя детально рассматривает политические и правовые теории различных эпох, систематизирует политико-правовые взгляды крупных мыслителей прошлого и современности. Используя этот материал, теория государства и права вырабатывает универсальные общегосударственные и общеправовые концепции, категории, понятия.

От *отраслевых юридических наук и учебных дисциплин*, таких, как конституционное право, гражданское право, уголовное право, уголовно-процессуальное право и др., теория государства и права отличается тем, что эта наука — вводная, абстрактная, методологическая.

Теория государства и права — *вводная наука и учебная дисциплина*, потому что с нее начинается освоение юриспруденции. Не изучив основных государственных понятий и категорий, механизма государства, его функций, процессов правотворчества, правоприменения, толкования норм права. Не уяснив сути таких явлений, как государственная власть, формы государства, законность, правопорядок, правоотношения. Не ознакомившись с основными источниками права, исходящими от государства, нельзя войти в сложный и противоречивый мир юриспруденции, невозможно усвоить и закрепить отраслевые юридические знания.

Теория государства и права — *абстрактная наука и учебная дисциплина*.

Любая юридическая наука или учебная дисциплина в той или иной мере абстрактна — то же уголовное, административное право либо иная отрасль права, поскольку они оперируют самыми общими категориями и понятиями. Но костяк отрасли права составляет конкретный нормативный материал, обобщения практики, отрасль права широко опирается на решения и приговоры по конкретным делам.

Теории государства и права свойственна высокая степень абстрактности, ибо ее категории и понятия в наибольшей степени отвлекаются от конкретных явлений и процессов.

Отсюда — сложность усвоения материала этого учебного курса. Закон можно прочитать, посмотреть, как располагаются его статьи, как они делятся на части или объединяются в разделы. Также понятно и «осязуемо» конкретное юридическое дело с реальными лицами, поступками, ущербом. Право, государство, правовую норму, законность, правоотношение «в руки не возьмешь», не потрогаешь. Чтобы уяснить такого рода категории, требуется напряженная мыслительная деятельность.

1.2. Метод теории государства и права

Любая наука, учебная дисциплина имеют определенный метод, т. е. способ (или совокупность способов) познания изучаемых явлений. Понятию метода близко по содержанию, но несколько шире по объему понятие методологии. Под методологией понимается система принципов и способов организации и построения теоретической и практической деятельности, а также учение об этой системе¹.

Различают общий (универсальный) метод, присущий всем наукам, отраслям знаний, учебным дисциплинам, поскольку в его основе лежат наиболее общие законы развития природы, общества, мышления, и частные методы.

Общий метод — это метод материалистической диалектики. Частные, или, как их нередко называют, частнонаучные методы характерны для отдельных наук или определенных их групп. Например, в химии — это метод химического эксперимента, в геометрии — способ доказательства от противного, в правоведеии — нормативно-догматический метод и т. д.

По справедливому замечанию сербского ученого Р. Лукича, «нельзя стать хорошим юристом, оставаясь лишь “чистым” диалектиком, не обладающим знаниями, необходимыми для применения специальных методов, присущих праву. Однако нельзя им стать и в том случае, если ограничиваться исключительно специальными, чисто профессиональными методами и не подходить к праву с позиций более общего, диалектического метода»².

Элементы диалектики как метода познания явлений окружающего мира были известны в глубокой древности. О них, например, вел речь древнегреческий философ Гераклит Эфесский (конец VI — начало V в. до н. э.) крылатая фраза которого — «В одну реку нельзя вступить дважды» — как раз и выражала идею постоянного движения материи.

¹ Философский энциклопедический словарь. М., 1983. С. 365.

² Лукич Р. Методология права. М., 1981. С. 43.

Построение классической системы диалектики связано с именем немецкого философа Г.-В.-Ф. Гегеля (1770—1831). Как объективный идеалист, Г.-В.-Ф. Гегель первичным считал мировую идею, разум, вторичным — все материальное, выражающее эту идею. Духовное в этом случае является творцом окружающего мира. Г.-В.-Ф. Гегель дал классический анализ философских парных категорий: качества и количества, причины и следствия, случайности и необходимости и др. Им сформулированы три основных закона диалектики: закон перехода количества в качество, закон единства и борьбы противоположностей, закон отрицания отрицания.

Марксизм, восприняв диалектику Г.-В.-Ф. Гегеля и предшествующие учения материалистов (а история материализма, как и идеализма, насчитывает тысячелетия), решил проблему соотношения материи и сознания в пользу первичности материи, бытия. Материя, окружающий мир существуют сами по себе, а не потому, что они отражаются в сознании человека.

Метод материалистической диалектики, соединяя диалектический подход к познанию окружающего мира с его материалистическим пониманием, является наиболее эффективным способом изучения природных, социальных и мыслительных процессов.

При изучении права метод материалистической диалектики проявляется в том, что государство и право рассматриваются как явления с определенными чертами.

Во-первых, они определяются природой человека, социально-экономическими, политическими, духовными и иными условиями жизни общества.

Во-вторых, они самым тесным образом связаны с другими социальными явлениями.

Трудно найти в обществе сферу общественных отношений, где не проявляли бы себя государство и право. Соотнося государство и право с другими социальными явлениями, можно определить их характерные черты, роль и место в обществе. Именно поэтому государство сопоставляется с политической системой общества, политикой, общественными образованиями, а право — с экономикой, правосознанием, моралью, обычаями.

В-третьих, государство и право постоянно развиваются.

Каждый новый этап в поступательном движении общества — это и новая ступень в развитии государства и права. Постепенные количественные изменения в структуре государства, его функциях, законодательстве приводит к качественным преобразованиям в государственно-правовой системе.

Сохраняя прежние положительные элементы и накапливая новые, государство и право становятся качественно иными по сущности, выполняемым функциям, социальному назначению. Для наглядности достаточно сопоставить рабовладельческое, феодальное государство и право, с одной стороны, и современное — с другой.

Содержание метода материалистической диалектики образует основные законы и категории диалектики. Используя их при анализе государственно-правовых явлений, можно проникнуть в сущность государства и права, выяснить их природу, особенности, механизм деятельности государства, правотворчества и правоприменения.

К основным законам диалектики, как уже отмечалось, относятся закон единства и борьбы противоположностей, закон перехода количественных изменений в качественные, закон отрицания отрицания.

Каждый из этих законов проявляет себя в любом юридическом явлении, процессе. Так, любая юридическая норма, и прежде всего вновь принятая, отражает единство и противоречивость регулируемых общественных отношений, совпадающие и в то же время противоречивые интересы. Она появляется тогда, когда изменения в социальной жизни, постепенно накапливаясь, достигают нового качественного состояния и требуют принципиально иной юридической нормы.

Новые общественные отношения меняют прежние, а вновь принятая юридическая норма, регулирующая эти отношения, отрицает старые, предшествующие ей правовые предписания.

Основные категории диалектики — это понятия, отражающие всеобщие признаки и связи, т. е. признаки и связи, свойственные всем без исключения предметам и явлениям природы, социальной жизни, мышления.

К основным философским категориям относятся такие парные категории, как единичное и общее, причина и следствие, необходимость и случайность, содержание и форма, сущность и явление, возможность и действительность и др. Например, анализ правотворчества и правоприменения с позиций категории причины и следствия показывает, что в соотношении «общественные отношения — норма права» первые выступают в качестве причины, а вторые — следствия.

Для законодателя это исключительно важно, ибо причина порождает следствие, а не наоборот. Отсюда следует, что обществу нужны не надуманные, произвольно сконструированные правовые предписания, а нормы, вытекающие из потребностей социальной жизни.

В правоприменительном процессе фактическое поведение человека является причиной (основанием) применения юридической нормы. Последняя, равно как и предусмотренные в ней юридические последствия, выступает в качестве следствия по отношению к поведению.

Общество и государство можно и необходимо рассматривать как соотношение общего и единичного. Такой анализ логично выводит нас на проблему взаимодействия гражданского общества и государства.

Категории необходимости и случайности, приложенные к механизму государства, показывают объективную необходимость разделения властей в государстве как средство взаимного сдерживания и контроля. Случайным в связи с этим представляется отсутствие реального механизма взаимного контроля и сдерживания существующих в России ветвей власти.

Фронтальное применение метода материалистической диалектики в государственно-правовой сфере сформулировало ведущее направление в теории государства и права — *философию государства и права*. Причем философия права сложилась давно, речь идет только об уточнении ее предмета; проблема философии государства — на повестке современного момента.

Если дореволюционное русское правоведение предметом философии видело в основном естественное право, то у современной философии права пока иной предмет. В ее рамках изучаются закономерности возникновения и функционирования права, его сущность, связи с другими социальными явлениями. Для естественного права здесь, к сожалению, места не нашлось. Поворот современного российского права к общечеловеческим ценностям, составляющим суть естественного права, предполагает изучение и его теории. Это должно делаться в рамках философии права.

Философия государства имеет своей задачей осмысление сущности, природы и назначения таких фундаментальных категорий, как власть, государство, гражданское общество.

Метод материалистической диалектики применяется в юридических науках в совокупности с частными (частно-научными) методами. Такое наименование последних весьма условно, ибо почти все методы, о которых пойдет речь, используются не в одной, а во многих отраслях знаний. Уместнее поэтому здесь говорить о «специальных» или «дополнительных» методах, хотя и эти определения, вероятно, не совсем точны.

Число *специальных методов*, используемых в правоведении (в том числе и в теории государства и права), весьма велико. И различаются они между собой особенностями действий, операций, приемов воздействия на государственно-правовой материал.

Основными специальными методами теории государства и права являются следующие.

Сравнительный метод. Он предполагает сопоставление государственно-правовых понятий, явлений и процессов и выяснение между ними сходства или различий. В результате сравнения устанавливается качественное состояние государственно-правовых систем в целом либо отдельных их институтов и норм.

Сопоставляемые объекты должны отвечать одному общему требованию: они должны быть сравнимы.

Можно сравнивать между собой политические, государственные, правовые системы, отрасли права, одноименные правовые институты и нормы. Можно то же самое делать внутри отдельной правовой системы. Но нельзя сравнивать, например, правовую систему в целом и отдельную юридическую норму. Эти объекты несравнимы по уровню, объему, содержанию и признакам.

Если сопоставляются объекты высокого уровня, сложные по своей структуре (например, государства или правовые системы различных

стран), то это будет макросравнение. Сопоставление менее объемных, более простых по структуре объектов (правовые институты, юридические нормы, преступность по отдельным регионам России и т. д.) называется микросравнением.

Значение сравнительного метода в правоведении и государственно-правовой практике исключительно велико. На основе и в результате сравнения наука установила, в частности, что каждый последующий исторический тип государства и права (рабовладельческое, феодальное, буржуазное) оказывался прогрессивнее предыдущего.

Сопоставление современных зарубежных государственно-правовых систем и российской государственно-правовой системы, к сожалению, свидетельствует о том, что многие зарубежные государственно-правовые институты защищают гражданина и его собственность намного эффективнее отечественных. Вывод о значительном росте преступности в Российской Федерации и качественном ее изменении основан также на сравнении количества совершаемых преступлений и анализе структуры преступности.

Только сравнивая государственно-правовой материал и получая результаты, можно определить конкретные пути совершенствования государственно-правовых систем, улучшения законодательства, укрепления законности и правопорядка.

Широкое применение сравнительного метода в правоведении, юридической практике привело к формированию в составе юридической науки относительно самостоятельного направления — *сравнительного правоведения* (юридической компаративистики). Некоторые ученые считают ее даже самостоятельной отраслью юридической науки.

Наука о государстве (государствоведение) также широко пользуется сравнительным методом. Сравниваются различные государства, сопоставляются государственные институты разных стран, внутригосударственные институты различных временных периодов и тем самым оценивается их состояние и перспективы развития. Поэтому наряду со сравнительным правоведением уместно вести речь о сравнительном государствоведении.

Социологический (конкретно-социологический) метод. Он состоит в исследовании государства и права на основе фактических данных государствоведения и правоведения. Правовой материал в этом случае рассматривается не на уровне абстрактных категорий, а на базе конкретных фактов. Социологический метод изучения государства и права включает в себя такие способы, как анализ статистических данных и различного рода документов, социально-правовой эксперимент, опросы населения, математические и статистические методы обработки материала и некоторые другие.

По справедливому утверждению известного французского социолога права Ж. Карбонье, «метод социологов индуктивен и фактологичен: этнографические описания, статистический анализ, анкеты, интервью и другие эмпирические исследования»¹.

¹ Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 1986. С. 37.

Социологический метод, как и сравнительный, применяется исключительно широко в государственно-правовой сфере. Используя его, выясняют состояние общественных отношений и соответственно потребность в юридических нормах или их изменении, эффективность законодательных и правоприменительных актов, целесообразность тех или иных юридических процедур и действий юрисдикционных органов и т. д.

Цифры, факты, документы — это воздух социологии. Без них она существовать не может. Искажение статистики, «закрытые» цифры, бесосновательно засекреченные документы сослужили недобрую службу отечественному государствоведению и правоведению в предшествующие десятилетия.

Рекомендации по укреплению государства, совершенствованию его механизма, развитию законодательства, улучшению правоприменительной деятельности, борьбе с преступностью лишь тогда будут обоснованными и реальными, когда они опираются на достоверные и полные факты повседневной государственной и правовой жизни.

Применение социологического метода в государственно-правовой сфере привело к формированию относительно самостоятельного направления в юридической науке — социологии государства и права. Она также является составной частью теории государства и права.

Формально-юридический (нормативно-догматический) метод. Этот метод обычно связывают только с изучением права. Его суть заключается в том, что право изучается как таковое: оно ни с чем не сравнивается, не увязывается с экономикой, политикой, моралью и другими социальными явлениями.

Предметом исследования в этом случае является право в чистом виде — его категории, определения, признаки, структура, конструкции, юридическая техника. Один из основателей «чистой» теории права (нормативистской школы права) австрийский ученый Г. Кельзен, с 1948 г. работавший и живший в США, писал, что «учение о праве называется “чистым” потому, что оно занимается одним только правом и “очищает” познаваемый предмет от всего, что не есть право в строгом смысле»¹.

Полагаем, что формально-юридический метод с таким же успехом может применяться при изучении государства. Как четко определенное, действующее на основе правовых норм и посредством их оформленное образование государство может и должно изучаться не только в связи с другими социальными явлениями, но и само по себе. Препарируя, таким образом, государство как специфический социально-правовой феномен, можно установить, что в нем должны быть законодательная и исполнительная власть, правоохранительные органы, что

¹ Кельзен Г. Чистое учение о праве // Чистое учение о праве Ганса Кельзена. Вып. 1. М., 1987. С. 7.

функции государства осуществляются в законодательной, исполнительной и правообеспечительной формах и т. д.

Помня об узкоцелевом назначении формально-юридического метода, нельзя придавать ему преимущественное значение, и всегда результаты его применения следует увязывать с другими способами исследования государства и права.

Применение формально-юридического метода ведет к формированию в правоведении и государствоведении направления, которое называется *догмой* государства и права. Это составная часть теории государства и права.

Логический метод. Он включает средства и способы логического изучения и объяснения права и основан на формах мышления и законах формальной логики. Диалектическая логика — это теория познания, совпадающая с методом материалистической диалектики, а формальная логика, примененная к изучению права, является одним из специальных методов освоения правовой действительности.

Право в силу своих особенностей является наиболее благоприятной почвой для приложения логики. Оно является формально определенной, логически последовательной, строго фиксированной системой, включает массу законодательных определений, которые должны отвечать правилам определения понятий (определение через ближайший род и видовое отличие, генетическое определение, описание признаков и т. д.).

Каждый из законов логики (тождества, противоречия, исключенного третьего, достаточного основания) в полной мере проявляет себя в праве, отражая его особенности. Все основные правовые процедуры и процессы (и прежде всего — правотворческий и правоприменительный) строятся в строгом соответствии с формами мышления — правилами оперирования понятиями, суждениями, умозаключениями.

Юридическая норма — это суждение, и она должна отвечать требованиям суждения.

Применение нормы права к конкретной ситуации, определенному человеку — это дедуктивное умозаключение (силлогизм), где норма права — большая посылка, рассматриваемый случай — меньшая посылка, а решение по делу — вывод. Логические операции и приемы доказательства, аналогии — с древних времен в арсенале юриспруденции.

Использование логических средств при изучении и объяснении права позволяет избежать противоречий при построении законодательства, построить логически непротиворечивую и тем самым эффективную систему права, согласовать позитивное, т. е. существующее право, с требованиями естественного права, наконец, правильно и грамотно применить юридические нормы.

Логический метод с успехом применяется и при изучении государства. Приоритет здесь у логики диалектической. Благодаря ей можно выяснить объективные предпосылки возникновения и существования государства, общие закономерности его функционирования.

Однако только единство диалектической и формальной логики при анализе государства дает полное представление о логике государства. Она такова: государственная представительная и исполнительная власть, как выражение интересов народа; соотношение народного, государственного и национального суверенитета, наиболее оптимальная форма государства и эффективные его функции, сбалансированные ветви власти. Вне этой логики государство существовать не может. Разрушившие логику государства разрушают само государство. Печальный пример тому современная Россия.

Широкое использование законов и форм логического мышления, логических средств в правоведении и государствоведении привело к формированию в составе теории государства и права мощного направления исследования — логики *права и государства*.

Кроме сравнительного, социологического, формально-юридического, логического методов в теории государства и права и в правоведении вообще используются и другие специальные методы изучения права: метод моделирования, кибернетические методы, методы использования электронно-вычислительной техники и др. Но описанные выше методы наиболее распространены в юридической науке и практике.

Широкое применение в праве специальных методов обуславливает, как уже отмечалось, появление относительно автономных направлений в теории государства и права. Эти направления и являются составными частями теории государства и права. Следовательно, не только предмет науки и учебной дисциплины определяет их метод, но и метод непосредственно влияет на формирование предмета.

Таким образом, в составе теории государства и права можно выделить следующие составные части:

- философия государства и права;
- догма государства и права;
- теория сравнительного государства и права;
- социология государства и права;
- логика государства и права.

1.3. Функции теории государства и права

Функции теории государства и права определяются местом в системе юридических наук, которые представляют собой сумму (систему) знаний о правовых явлениях, о праве, государстве и их воздействии на общество и общественные отношения.

Юридические науки в учебной и научной правовой литературе классифицируются по-разному. Высшая аттестационная комиссия при Министерстве образования РФ классифицирует юридические науки по своим критериям. Это оправданно при присуждении ученой степени или ученого звания по той или иной юридической специальности, но вряд ли целесообразно в учебном или теоретическом плане.

Все юридические науки с известной долей условности можно разделить на четыре группы:

— теоретические и исторические науки о государстве и праве (теория государства и права, история государства и права, история учений о праве и государстве);

— науки, изучающие зарубежное государство и право (римское право, конституционное (государственное) право зарубежных стран) и международное право;

— отраслевые юридические науки (гражданское право, уголовное право и др.);

— прикладные юридические науки (криминалистика, оперативно-розыскная деятельность, судебная медицина, судебная психиатрия, юридическая психология и др.).

Теория государства и права выполняет следующие функции: гносеологическую (познавательную), прогностическую, идеологическую, воспитательную, методологическую (мировоззренческую), прикладную.

Гносеологическая (познавательная) функция теории государства и права проявляется в том, что в ее рамках познается государство и право, процесс их функционирования и все государственно-правовые явления.

В процессе анализа государственно-правовой действительности формируются понятия, категории, конструкции и они же становятся средством дальнейшего познания государственно-правовых явлений.

Важное место в познавательной деятельности принадлежит *концепциям*, т. е. определенным способам понимания, трактовки государственно-правовых явлений, вопросов. Процесс познания государства и права лишь тогда плодотворен, когда есть не одна, а много концепций по одноименным проблемам. Творческая борьба между различными концепциями, дискуссии обогащают и развивают юридическую науку, позволяют выбрать наиболее оптимальный вариант решения вопроса из предлагаемых.

Именно таково складывающееся в настоящее время в отечественном правоведении определение права как синтеза нормативного, философского и социологического к нему подходов. Полезна и предлагаемая в науке двоякая трактовка юридической ответственности (позитивный и ретроспективный аспекты); плодотворны дискуссии о реальном соотношении ветвей власти в Российской Федерации, о соотношении полномочий Федерации в целом и субъектов РФ и др.

Прогностическая функция теории государства и права состоит в выработке прогнозов (предсказаний), гипотез о развитии государства и права, государственно-правовых явлений. Научные прогнозы в этой сфере имеют исключительно важное значение, ибо позволяют последовательно, без рывков и перепадов строить процесс государственно-правового регулирования общественных отношений, своевременно обновлять законодательство и устранять постоянно возникающие в нем противоречия.

К сожалению, в современной России государственно-правовые прогнозы делать сложно. Это объясняется тем, что не в полной мере еще функционирует экономика, в процессе становления находятся политическая и государственно-правовая системы. Стабилизация в этих сферах жизнедеятельности сделает прочными и надежными прогнозы в области государственного и правового строительства.

Идеологическая функция теории государства и права. Ранее в наличии такой функции никто не сомневался. Однако в начале современных российских реформ пришедшие к власти «демократы-реформаторы» стали призывать к деидеологизации общества, государства, права. Но прошло немного времени, и стала очевидной истина: идеологического вакуума в обществе не бывает — на смену одной идеологии обязательно приходит другая.

Статья 13 Конституции РФ признает идеологическое многообразие и констатирует, что никакая идеология в Российской Федерации не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной.

В этой связи возникает вопрос — идеологичны ли принимаемые в нашем государстве нормативные правовые акты и какую идеологию они выражают? Любой закон или подзаконный акт идеологичен по своему характеру, однако его идеологическая направленность может быть выражена по-разному.

В наибольшей степени идеологизированы статьи Конституции РФ, особенно ее преамбула. Несомненно, что это идеология большинства населения и в этой связи утверждение ч. 2 ст. 13 Конституции РФ о том, что никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной, выглядит недостаточно убедительным.

Из всех юридических наук теория государства и права наиболее идеологична. Ее идеологическая функция заключается в том, что она формирует понятия, категории, систему взглядов и идей о государстве и праве, об их роли в обществе и жизни каждого человека, о месте личности в государственно-правовой сфере. Концепции, положения теории государства и права используются другими юридическими науками, в том числе отраслевыми, определяя их идеологическую направленность.

Воспитательная функция теории государства и права близко приемыкает к ее идеологической функции и заключается в формировании ее средствами законопослушного гражданина. Теория государства и права призывает, убеждает каждого человека в том, что государство и право — это благо, средство защиты интересов личности, ее жизни и здоровья. Она раскрывает природу и негативные последствия правонарушений, их вред для человека и общества. Именно теория государства и права привлекла внимание к проблемам правового воспитания гражданина и разработала ее.

Методологическая функция теории государства и права выражается в определении подходов к изучению правовых явлений. Правильная методология — условие успешного научного поиска.

До недавнего времени единственной научной методологией в отечественном правоведении признавался марксизм-ленинизм. Законсервировав важнейшие постулаты марксистско-ленинской теории и превратив их в догму, советская официальная доктрина остановила развитие самого марксизма и лишила возможности использовать положительные стороны иных методологических подходов к изучению государства и права.

Правильная методология — это та методология, которая рождается в столкновении различных подходов к анализируемому явлению, находит подтверждение в повседневной практической деятельности человека. И в связи с этим не имеет значения, являлся исследователь материалистом или идеалистом, верил в бога или был атеистом. Практика мировых открытий — неопровержимый тому пример.

Методология теории государства и права формируется в результате применения законов диалектики, философских категорий к анализу государства и права, государственно-правовых явлений и процессов, государственной и юридической практики. При этом основную методологическую нагрузку в составе методологии выполняют правовые понятия и категории.

Правовые понятия — понятия, которыми оперирует юридическая наука, законодательство и правоприменительная практика.

Понятие (наряду с суждением и умозаключением) является одной из основных форм мышления. Оно отражает и закрепляет существенные (отличительные) признаки предметов или явлений объективного мира и процесса мышления и представляет собой простейшую структурную единицу мысли. Полнокровное общение между людьми, существование и движение мысли, содержание любой области знания невозможны без понятий и иных форм мышления.

Понятия о государстве и праве — важнейшая разновидность социально-политических понятий, многие из которых были сформулированы в глубокой древности. Такими понятиями, как «государство», «справедливость», «закон», «государственное устройство», оперировали, наполняя их соответствующим содержанием, древнегреческие философы Сократ, Платон, Аристотель. Государственно-правовые понятия были широко известны в Древнем Риме, причем не только профессиональным юристам, но и всем гражданам.

Новые широкие общественно-политические движения и теории, философские концепции неизбежно несли с собой и новые понятия. Таковы, например, гегелевские понятия объективного духа, диалектического метода, кантовские «вещи в себе», Марксово понятие общественно-экономической формации, ленинское определение классов и др.

Возникнув, понятия не остаются неизменными, застывшими, они постоянно развиваются, корректируются, наполняются новым содержанием. Забвение этого требования диалектики ведет к догматизму, к отрыву понятий от действительности.

Именно такая опасность нависла над понятиями демократии, законности, правового государства в современной России. Понятия только тогда будут «работающими», когда они правильно отражают социальную действительность, потребности ее развития.

Например, демократия предполагает наличие широких реальных прав и свобод человека и гражданина и их гарантий, необходимость неукоснительного соблюдения обязанностей, ответственности перед обществом и другими людьми, материальное обеспечение всестороннего развития личности. Именно поэтому нельзя еще говорить о достижении нашим обществом реальной демократии.

Правовые понятия имеют особый предмет отражения — государственно-правовые явления.

Неразрывная связь юридических понятий с государством и правом является главным, существенным признаком, определяющим их характерные черты. Многие юридические понятия закрепляются в законодательстве, что объясняется чисто практическими потребностями правового регулирования общественных отношений.

По сфере действия, а следовательно, и значимости правовые понятия делятся:

- на общеправовые, имеющие значение для всей системы юридических наук, всех отраслей права и законодательства («государство», «право», «правоотношение», «законность» и др.);

- межотраслевые, имеющие значение для нескольких (но не для всех) отраслей права и науки («проступок», «материальная ответственность» и др.);

- отраслевые, пределы действия которых определяются границами той или иной отрасли («трудовое соглашение», «обвиняемый» и др.).

Наиболее общие, предельно широкие правовые понятия называются *правовыми категориями*. Они представляют собой результат обобщения существующей государственной и правовой действительности, результат обобщения существующих юридических понятий.

Например, обобщив понятие гражданской, административной, уголовной и иной отраслевой ответственности, можно получить предельно широкое понятие юридической ответственности. Оно и будет правовой категорией, ибо это понятие, отвлекаясь от признаков, свойственных отдельным видам отраслевой ответственности и акцентируя внимание на общем, что присуще юридической ответственности в целом, фиксирует ее наиболее существенные признаки.

Совокупность определенных фундаментальных понятий и категорий образует ту или иную отрасль права, науку о ней и соответствующую учебную дисциплину. В гражданском праве — это понятия «право собственности», «договор», «обязательство», «наследование», «исковая давность» и т. п., в уголовном праве — «преступление», «наказание», «соучастие», «лишение свободы», «погашение судимости» и др.

Методологическое значение правовых понятий состоит в том, что они определяют способы, методы исследования (изучения) государственно-правовых явлений.

Правда, это относится не ко всем понятиям, а лишь к тем из них, которые имеют высокий уровень обобщения («право», «государство», «правоотношение» и др.). А такие понятия, как «свидетель», «ответчик», «потерпевший» и др., методологической нагрузки не несут, а имеют сугубо практическое значение.

Прикладная функция теории государства и права связана с выработкой практических рекомендаций по совершенствованию государственной и правовой действительности.

Юридическая наука постоянно предлагает меры по совершенствованию государственного механизма, созданию качественного законодательства, эффективному его претворению в жизнь. Подавляющее большинство монографий, статей, диссертаций отечественных ученых-государствоведов и правоведов содержит такого рода рекомендации. К сожалению, законодательные и правоприменительные органы и субъекты этих сфер деятельности далеко не всегда их учитывают. Разрыв теории и практики свидетельствует о недостаточно высоком уровне правовой системы общества.

Вопросы и задания для самоконтроля

1. Что такое наука и каковы ее основные признаки?
2. Что такое метод науки?
3. Что понимается под предметом теории государства и права?
4. Какие виды наук вам известны?
5. Охарактеризуйте место в системе наук, которое занимает теория государства и права.
6. Из каких составных частей состоит теория государства и права?
7. Как связана теория государства и права с юридическими и неюридическими гуманитарными науками?
8. Что такое методология?
9. Охарактеризуйте виды методов, которые используются в теории государства и права.
10. Как можно определить правовое понятие?
11. Что понимается под правовыми категориями?
12. Что понимается под функциями теории государства и права?
13. Охарактеризуйте известные вам функции теории государства и права.

Рекомендованная литература

1. *Алексеев, Н. Н.* Основы философии права / Н. Н. Алексеев. — СПб., 1999.
2. *Алексеев, С. С.* Философия права / С. С. Алексеев. — М., 1997.
3. *Васильев, А. М.* Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права / А. М. Васильев. — М., 1976.
4. *Казимирчук, В. П.* Право и методы его изучения / В. П. Казимирчук. — М., 1965.

5. Керимов, Д. А. *Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права* / Д. А. Керимов. — М., 2009.
6. Лапаева, В. В. *Конкретно-социологические исследования в праве* / В. В. Лапаева. — М., 1987.
7. Лукич, Р. *Методология права : пер. с сербо-хорват.* / Р. Лукич. — М., 1981.
8. Нерсесянц, В. С. *Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства* / В. С. Нерсесянц. — М., 1999.
9. *Правовой эксперимент и совершенствование законодательства.* — М., 1988.
10. *Социология права* / под ред. В. М. Сырых. — М., 2002.
11. Сырых, В. М. *Логические основания общей теории права : в 2 т. Т. 1. Элементный состав* / В. М. Сырых. — М., 2000.
12. Токарев, Б. Я. *Логический и исторический методы в теоретическом исследовании права* / Б. Я. Токарев. — Ростов н/Д, 1986.

Глава 2.

ПРОИСХОЖДЕНИЕ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

В результате освоения данной темы студент должен:

знать

- понятие и этапы развития первобытного общества;
- основные закономерности возникновения и развития государства и права;
- особенности власти в первобытном обществе;
- природу и назначение социальных норм первобытного общества;
- основные способы формирования права;
- характеристику основных теорий происхождения государства и права;

уметь

- определять вид социальных норм первобытного общества;
- выделять признаки права, отличающие его от социальных норм первобытного общества;
- различать позиции ученых по вопросу происхождения государства и права;
- самостоятельно определять достоинства и недостатки основных теорий происхождения государства и права;

владеть

- навыками самостоятельного анализа государственно-правовых явлений в области происхождения государства и права;
 - навыками оперирования основными понятиями и категориями по данной теме.
-

2.1. Общественная власть в первобытном обществе

По современным научным представлениям планета Земля образовалась около 4,7 млрд лет назад из рассеянного в протосолнечной системе газово-пылевого вещества. Около 3—3,5 млрд лет назад в результате закономерной эволюции материи на Земле возникла жизнь, началось развитие биосферы. Человек (*homo habilis* — человек умелый) возник на Земле в итоге сложного и длительного историко-эволюционного процесса около 2 млн лет назад. Человек современного вида (*homo sapiens* — человек разумный) появился не позднее 40 тыс. лет назад, а по некоторым данным, еще раньше. Первые государства на планете стали возникать сравнительно недавно. Так, в Древнем Египте оно возникло в конце IV — начале III тыс. до н. э., в Китае — во II тыс. до н. э., на территории нынешней России — чуть более одной тысячи лет назад.

В ряде стран Африки и Латинской Америки государства возникали в XIX — начале XX в.

Таким образом, в истории человечества был достаточно длительный период, когда оно существовало и развивалось без государства и без права. В науке этот период называется *первобытным обществом* — первой в истории человечества формой жизнедеятельности людей, охватывающей эпоху от появления первых людей до возникновения государства и права.

Человек и человеческое общество сформировались и выделились из царства природы посредством труда и совместной хозяйственной жизнедеятельности.

Какими особенностями отличается человек?

Во-первых, достаточно высоким уровнем сознания. Не просто сознанием, поскольку ученые доказали, что животным также присуще какое-то сознание. Уровень сознания человека значительно выше, чем у животных, его эволюция имеет прогрессирующую, вертикальную направленность, а сознание животных не развивается выше определенного уровня.

Во-вторых, человек в отличие от животного имеет способность создавать орудия труда и пользоваться ими. Если животные производят изменения в природе в силу своего присутствия в ней, то человек между собой и природой ставит нечто опосредованное, а именно орудия труда. При этом он воздействует на природу целенаправленно, сознательно.

В-третьих, человек имеет определенную психофизическую конституцию (строение, форму скелета, обладает речью и т. д.).

В-четвертых, человек обладает высокой степенью организованности. Совместная жизнедеятельность, коллективный труд предполагает сотрудничество людей и тем самым хотя бы элементарное разделение трудовых действий между его участниками.

В истории развития первобытного общества выделяют *три основных этапа*:

- первобытное стадо;
- родовая община;
- разложение родовой общины.

Значительное время в своей истории люди существовали в условиях первобытного стада. Это был период так называемой присваивающей экономики (охота, рыболовство, собирательство). Орудия труда были весьма примитивны (камни и палки), но само их наличие поднимало человека над животным миром. Власть в этот период мало чем отличалась от той власти, которая существует в стаде животных.

Постепенно по мере совершенствования орудий труда (в эволюции человека данного периода можно выделить каменный век, бронзовый век и железный век), открытия способов искусственного добывания огня появилось более обширное и прочнее организованное, чем первобытное стадо, объединение людей — род.

Род — исторически сложившаяся общность людей, основанная на кровном родстве, имеющая общую собственность и ведущая совместное хозяйство.

Присваивающая экономика постепенно вытесняется производящей экономикой. В науке этот период называют «неолитической революцией». Человек начинает заниматься не только охотой, рыболовством и собирательством, но и скотоводством, земледелием и ремеслом. На смену неупорядоченным половым отношениям пришел групповой брак. Однако, учитывая то, что настоящего отца при таких отношениях установить было практически невозможно, родство шло исключительно по женской линии.

На определенном этапе развития общества произошло естественное разделение труда между мужчинами и женщинами.

В усложнившемся домашнем хозяйстве главенствующее положение стали занимать женщины. Они играли ведущую роль в таких видах производственной деятельности, как собирательство и раннемотыжное земледелие. Все это и привело к выдвиганию женщины на первое место в родовой общине.

Господство материнского рода (*матриархат* — от лат. *mater* — мать и греч. *arche* — начало, власть; буквально власть матери) продолжалось несколько тысячелетий. При матриархате счет родства велся по линии матери (материнский род), а муж переходил на жительство в родовое поселение жены.

В результате развития скотоводства, плужного земледелия, металлообработки, повышения эффективности и значимости мужского труда на смену матриархату приходит *патриархат* (от греч. *pater* — отец и *arche* — начало, власть) характеризующийся отцовским (патриархальным) родом, в котором происхождение родства ведется по мужской линии и мужчина занимает господствующее положение в производстве и в обществе.

Это был качественно новый этап в развитии человеческого общества. На смену групповому приходит парный брак, который рядом с родной матерью поставил достоверного родного отца. В дальнейшем на смену парному браку приходит брак с господством мужчины, запрещением внебрачных связей для женщины. Так появилась *патриархальная семейная община*, которая характерна для заключительной стадии родового строя.

Этап разложения родовой общины предшествует возникновению государства и права и характеризуется разрушением внутриродовых связей и зарождением будущих государственно-правовых институтов.

Отличительными особенностями власти родовой общины являлись следующие.

Во-первых, источником власти была вся родовая община в целом. Это был период так называемого прямого правления, когда люди непосредственно осуществляли всю полноту власти. Понятно, что применительно к тому периоду нельзя говорить о существовании законодатель-

ной, исполнительной и судебной власти в современном их понимании, но члены родовой общины сами устанавливали для себя правила поведения, сами обеспечивали их исполнение и сами привлекали нарушителей установленного порядка к ответственности.

Во-вторых, высшей властью было общее собрание (совет) всех взрослых членов рода. Совет решал все важнейшие вопросы жизни общины, касающиеся производственной деятельности, религиозных обрядов, разрешения споров между отдельными родами и т. д.

В-третьих, повседневное управление делами родовой общины осуществлял старейшина, избираемый обычно на собрании всеми членами рода, как мужчинами, так женщинами. Его власть не являлась наследственной. В любой момент старейшина мог быть заменен другим членом рода.

Принципиально важно подчеркнуть то, что старейшины и другие «должностные лица» рода (военачальники) участвовали в производственной деятельности родовой общины наравне с другими ее членами. В дальнейшем при рассмотрении признаков государства это обстоятельство необходимо будет вспомнить, поскольку чиновники государства в отличие от старейшин занимаются исключительно управлением и абсолютно никакого участия не принимают в производственной деятельности общества.

В-четвертых, власть в первобытном обществе опиралась на авторитет, уважение, обычаи. К нарушителям порядка применялось принуждение (иногда достаточно суровое), однако никаких специальных (правоохранительных, карательных) органов для этого не было.

Принуждение исходило от всего рода. Это тоже важное обстоятельство, поскольку государственная власть осуществляет принуждение с помощью специальных правоохранительных органов.

В-пятых, в более широких, чем род, социальных объединениях (например, в Греции — фратрии, в России — племя) власть основывалась на тех же принципах, что и в родовой общине.

Таким образом, власть в период родовой организации общества строилась на принципах *первобытной демократии*, каких-либо специальных, занимающихся только и исключительно управлением органов в то время не существовало. Однако на смену первобытной демократии в силу различных причин неизбежно приходит государство, представляющее собой особую форму организации жизнедеятельности людей.

2.2. Социальные нормы первобытного общества

Внутренне присущим признаком любой социальной общности, любого человеческого общества являются урегулированность и упорядоченность общественных отношений. Возьмем ли мы первобытное общество, современное либо те или иные формальные и неформальные объединения людей (включая различные преступные группировки),

мы всегда обнаружим тот или иной порядок. Достигается он с помощью власти и социальных норм.

Понятно, что способы осуществления власти и социальная направленность этих норм в различных общностях будут различны, но их наличие является столь же необходимым, сколь необходимы для отдельного человека сознание и тело.

Урегулированность и порядок — это и есть такое качество социального организма, которое объективно требует социального регулирования. В противном случае общество не только не сможет нормально и прогрессивно развиваться, оно не сможет существовать.

Регулировать в переводе с латинского означает подчинять определенному порядку, правилу, упорядочивать; устанавливать правильное взаимодействие частей механизма.

Выделяют два вида социального регулирования: индивидуальное и нормативное.

Индивидуальное — это упорядочение поведения людей при помощи приказов, велений, относящихся к конкретному лицу и к конкретной ситуации. Например, старейшина приказал какому-то конкретному члену родовой общины в ближайшую ночь поддерживать огонь.

Нормативное — это упорядочение поведения людей при помощи социальных норм, т. е. общих, неперсонифицированных правил поведения, которые распространяются на всех членов рода. Именно социальные нормы первобытного общества явились прообразом будущего права.

Таким образом, *социальные нормы* — это правила поведения, регулирующие отношения между людьми.

До недавнего времени считалось, что социальные нормы возникли прежде всего в силу материальных, экономических предпосылок.

Так, Ф. Энгельс писал: «На известной, весьма ранней стадии развития общества возникает потребность охватить общим правилом повторяющиеся изо дня в день акты производства, распределения и обмена продуктов и позаботиться о том, чтобы отдельный человек подчинился общим условиям производства и обмена. Это правило, вначале выражающееся в обычае, становится затем законом»¹. В данной цитате достаточно четко просматриваются материальные предпосылки возникновения социальных норм.

Однако являются ли они единственными?

Вопрос этот возникает не случайно. Дело в том, что многие ученые при анализе этой проблемы ограничивались приведением данного положения Ф. Энгельса. Другие, становясь на позиции тотального отрицания марксизма, отрицают и материальные предпосылки возникновения социальных норм, выплескивая тем самым вместе с водой и ребенка. Материальные предпосылки являются одними из важнейших, но далеко не единственными.

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 18. С. 272.

В первой половине XX в. фундаментальные исследования различных сторон жизни первобытных, архаичных обществ позволили французскому этнографу и социологу К. Леви-Строссу разработать и обосновать идею, согласно которой производство человека (воспроизводство рода), а именно запрет инцеста (кровосмешения), явилось исходным социальным фактом в выделении человека из мира природы¹. Суть запрета заключалась в недопущении половых отношений между мужчинами и женщинами одного рода. В данном случае имеет место биологическая причина.

Л. С. Васильев, популяризируя К. Леви-Стросса, писал: «Отказ от права на женщину своей группы создал условия для своего рода социального контракта с соседней группой на основе принципа эквивалента и тем самым заложил фундамент для системы постоянных коммуникаций: обмен женщинами, имуществом или вещами (дарами), словами-знаками, символами составил структурную основу культуры с ее ритуалами (в первую очередь брачными), нормами, правилами, запретами-табу и прочими социальными регуляторами»².

Существовали социальные нормы, в генезисе которых лежали биологические, природные, хозяйственные, религиозно-обрядовые, санитарные и другие основания.

Так, у многих народов Малой и Средней Азии, Африки существовал запрет есть свинину, вызванный, по-видимому, тем, что свиньи на юге заражены опасными паразитами. Этот запрет из далекого прошлого вошел в мусульманскую религию и стал религиозным запретом. Его нарушителю грозило не только осуждение сограждан, церковная эпитимия, но и весьма суровое наказание вплоть до смертной казни. Здесь имела место санитарная причина.

В отдельных случаях возникновение социальных норм детерминировали антиалкогольные причины.

Так, в отдельных религиозных течениях (адвентисты седьмого дня) существует запрет есть зайчатину. Объясняется это следующим образом. Организм зайца устроен таким образом, что в процессе переваривания пищи в нем выделяется большое количество алкоголя. А поскольку алкоголь употреблять запрещено, запрещено есть и зайчатину.

А вот причина возникновения другой, весьма распространенной в древние времена, социальной нормы.

Поскольку люди работали сообща, взаимопомощь была естественным явлением, она распространялась на все стороны жизни рода или племени. В столкновении с другими родами, в защите человека рода от посягательства извне члены сообщества проявляли полную солидарность.

¹ Васильев Л. С. Становление политической администрации: от локальной группы охотников и собирателей к протогосударству — чифдом // Народы Азии и Африки. 1980. № 1. С. 175.

² Там же.

Из этого естественного чувства самозащиты вытекало у всех без исключения народов стремление мстить за вред, нанесенный роду или отдельному его члену. Если, например, убит был член рода, его сородичи обязаны были отомстить убийце или другому члену рода. Древние скандинавы давали клятву: «Годы превратят скорлупу устрицы в пыль, пройдет еще тысяча лет, но месть не перестанет пылать в моем сердце»¹. При этом ни у кого не возникло вопроса, какой природы эта обязанность: нравственная, моральная или религиозная. Отступнику грозило всеобщее презрение, жестокое наказание и гнев богов. Напротив, жестокая месть всячески поощрялась.

Существовавшие в первобытном обществе социальные нормы называют *мононормами*.

Впервые понятие «мононорма» ввел видный советский специалист по этнографии А. И. Першиц: «Мононорма (от греч. *monos* — один, единый и лат. *norma* — правило) — обязательное правило поведения, в котором еще не дифференцировались различные нормы социальной регуляции: права, нравственности, этикета и т. п.»².

Вне всякого сомнения, в сознании первобытного человека не могло возникнуть вопроса, какой именно социальной нормой в данном случае он руководствуется, но это отнюдь не означает, что с позиций современных представлений нельзя достаточно отчетливо выделить основные разновидности социальных норм того периода времени и обозначить их особенности.

Основными разновидностями социальных норм первобытного общества являются обычаи, нормы морали, религиозные нормы, табу, агрокалендари и мифология.

Обычаи — это исторически сложившиеся правила поведения, которые в результате многократного повторения вошли в привычку.

Особенностью обычаев является то, что их никто не придумывает, не устанавливает, не навязывает обществу. Они возникают как результат наиболее целесообразного варианта поведения, которому бессознательно следовали все члены рода, а многократная повторяемость делала такое поведение привычкой. Затем обычаи осознавались людьми как необходимые условия их жизни и передавались из поколения в поколение.

Нормы первобытной морали — правила поведения, регулировавшие отношения между людьми на основе первобытных представлений о добре и зле.

Нормы морали возникают значительно позже обычаев, а именно на том этапе развития человеческого общества, когда у людей появляется способность оценивать свои собственные поступки и поступки других людей с точки зрения добра и зла.

¹ Лафарг П. Происхождение идеи справедливости // Марксизм и этика. Киев, 1925. С. 26.

² Першиц А. И. Проблемы нормативной этнографии // Исследование по общей этнографии. М., 1979. С. 213.

Религиозные нормы — правила поведения, регулировавшие отношения между людьми на основе их религиозных представлений.

Неспособность первобытных людей научно объяснить многие явления природы, бессилие перед ними привели к тому, что их стали объяснять через существование чего-то сверхъестественного, фантастического, божественного. Люди сами себе «придумали» божество (животное, гора и т. п.) и стали ему поклоняться. Особое место в их жизни начинает занимать отправление религиозных культов, т. е. телодвижения, заклинания и т. п., имеющее целью дать видимое выражение религиозному поклонению или привлечь к их совершителям божественные силы. Обязательной частью религиозного культа того периода времени являлось жертвоприношение богам, духам даров, заклание животных (иногда людей) на жертвенниках и в святилищах.

Особое значение в условиях первобытного общества имела система табу.

Табу — религиозный запрет, налагаемый на какой-либо предмет, действие, слово и т. п., нарушение которого будто бы неминуемо влечет жестокую кару (болезнь, смерть) со стороны фантастических духов и богов.

По своему содержанию и формам эти запреты были крайне разнообразны, охватывая в той или иной степени все стороны личной и общественной жизни первобытного человека. Сущность табу — в идеологическом освещении и закреплении существующего в обществе порядка¹.

Ряд авторов полагают, что табу не создает ни обычая, ни морали, а лишь закрепляет обычаи и с этой точки зрения вообще не является самостоятельной социальной нормой. Более правильной представляется позиция, в соответствии с которой система табу является системой обычаев, но облечена она в форму религиозного запрета. И именно в этом его особенность.

Агрокалендари — система правил наиболее целесообразного ведения сельскохозяйственных работ и распределения их результатов.

Их возникновение относится к периоду производящей экономики, когда люди начали активно заниматься земледелием. Складывались они на основе многолетних наблюдений и касались прежде всего сроков выполнения тех или иных сельскохозяйственных операций. Для того чтобы получить приличный урожай, надо знать, когда пахать, сеять, полоть, убирать урожай, как лучше его сохранить и т. п.

Мифология — совокупность мифов (рассказов, повествований о богах, героях, природных явлениях и т. п.), отражавших представления людей о мире, природе и человеческом бытии.

В мифах закреплялись способы изготовления орудий, сведения о маршрутах кочевий, местах для стоянок, о нормах семейно-брачных отношений, половые, пищевые и возрастные запреты и целый ряд других правил поведения.

¹ Анисимов А. Ф. Духовная жизнь первобытного общества. М. ; Л., 1966. С. 160.

2.3. Способы образования права. Признаки права, отличающие его от социальных норм первобытного общества

Некоторые философы, этнографы, историки, а также теоретики права утверждают, что право существовало в первобытном обществе, т. е. еще до возникновения государства. Другие полагают, что право возникает одновременно с государством, является продуктом деятельности соответствующих государственных органов.

Парадокс в том, что правы и те, и другие. Все зависит от того, что понимать под правом.

Если право понимать в строго юридическом смысле, то его возникновение, несомненно, связано с деятельностью государства. С этой точки зрения право возникает после или одновременно с возникновением государства.

Те же, кто утверждает, что право возникло до возникновения государства, исходят из неюридического его понимания.

В хронологии развития первобытного общества это тот период, когда на смену господства природной необходимости и существующей неразличимости и нерасторжимости прав и обязанностей начинает приходить понимание свободы их поведения. При этом каждый человек достаточно четко может сказать о том, что вот это он делать вправе в данном обществе, а иные варианты поведения являются его обязанностями.

Подобный подход в понимании возникновения права и его сущности имеет большое научное, теоретическое значение. Однако право в таком понимании, как было отмечено, не является юридическим явлением. А для будущих юристов-практиков, субъектов правоприменительной деятельности особое значение имеет, прежде всего, юридическое значение права, т. е. та система норм, которая исходит от государства и им охраняется.

Итак, право как юридическое явление неразрывно связано с государством и, соответственно, те причины, которые лежали в основе возникновения государства, лежали и в основе возникновения права.

Важно подчеркнуть, что право, являясь продуктом деятельности соответствующих государственных органов, появляется не на пустом месте. Для его возникновения имеется соответствующая нормативная база.

К моменту возникновения государства, на завершающем этапе развития первобытного общества складывается достаточно эффективная система социальных норм, которую в науке принято называть *доправовой культурой*. Это тот период, когда еще не было государства, но уже появилось право в неюридическом смысле.

Социальные нормы доправовой культуры явились основным источником права в юридическом смысле.

Можно выделить три относительно самостоятельных способа образования права.

Первый способ состоит в том, что государство закрепляет социальные нормы первобытного общества в издаваемых им законодательных актах.

Следует заметить, что во многом это была чисто техническая операция. Так, один из основоположников сравнительной истории права Г. С. Мэн по этому поводу заметил, что «Римский кодекс был не более, как словесное выражение тех обычаев, которые существовали тогда у римского народа»¹.

На современном этапе невозможно с точностью определить, сколько нового вошло в Законы Солона, Альфреда и Кошта, так же как и в Салический закон, наиболее древний из так называемых *Leges Barbarorum*. Но, по всей вероятности, эта новизна была незначительной по объему. Более того, по правовым воззрениям древности и раннего Средневековья обязанностью нового правителя было соблюдение и сохранение существовавших до него обычаев, а не издание новых законов. Вступая на престол, цари и князья формально клялись сохранять древние обычаи.

Второй способ образования права имел место тогда, когда в процессе разрешения конкретных юридических дел выяснялось, что в законодательные акты не включены социальные нормы, с помощью которых можно разрешить данные дела.

В этом случае правитель, судья или иной уполномоченный государственный чиновник на основе социальной нормы первобытного общества выносил юридически значимое решение и оно становилось прецедентом, т. е. правилом поведения, обязательным для всех подобных случаев, которые возникали в будущем.

Наконец, третий способ образования права был обусловлен теми ситуациями, когда возникали новые общественные отношения, которые не были урегулированы социальными нормами первобытного общества.

В этом случае государство было вынуждено само разрабатывать нормы права и закреплять во вновь принимаемых законодательных актах. В отличие от первых двух способов, когда государство создавало право на основе уже существующих социальных норм, рассматриваемый способ можно определить как собственно правотворческая деятельность государства.

Таким способом, например, государством регламентировались отношения частной собственности и другие отношения в тех случаях, когда они возникали после возникновения государства. В современный период времени данный способ является основным.

Рассмотрение права в строго юридическом смысле позволяет выделить ряд признаков, по которым оно достаточно четко отличается от социальных норм первобытного общества.

¹ Мэн Г. С. Древнее право. Его связь с древней историей общества и его отношение к новейшим идеям. СПб., 1873. С. 15.

1. Право исходит от государства, а социальные нормы первобытного общества изначально складывались бессознательно в результате многократного повторения наиболее целесообразных вариантов поведения, а в последующем исходили от всего рода или племени.

2. Право охраняется специальными правоохранительными органами государства (полиция, прокуратура, налоговые органы, органы безопасности и др.), а социальные нормы первобытного общества охранялись мерами общественного воздействия.

По степени своей строгости последние были не менее суровы, чем те меры принуждения, которые применяются к правонарушителям государством. Одним из суровейших среди них было изгнание из рода, так как в те времена каждый чужой был врагом и изгнанному из рода грозила смерть. В ряде случаев виновному выносился смертный приговор, который исполнялся самими членами рода (например, виновного забивали камнями). Мерами общественного воздействия они назывались лишь потому, что исходили от всего рода, а не от специальных органов.

3. Право закрепляется в определенных формах (нормативных правовых актах, правовых прецедентах, правовых обычаях, договорах нормативного содержания), т. е. формально определено, а социальные нормы первобытного общества «живут» в сознании людей и передаются вербально от поколения к поколению.

4. Право является достаточно динамичным регулятором общественных отношений, в то время как социальные нормы первобытного общества по природе своей крайне консервативны, т. е. не подвержены быстрому и произвольному изменению.

5. Для права характерна предельно четкая различимость между правами и обязанностями, а в социальных нормах первобытного общества такой различимости нет.

В этом смысле любопытна мысль Ф. Энгельса, который писал: «Для индейца не существует вопроса, является ли участие в общественных делах, кровная месть или уплата выкупа за нее правом или обязанностью; такой вопрос показался бы ему столь же нелепым, как и вопрос, являются ли еда, сон, охота правом или обязанностью?»¹.

Таким образом, основное отличие права от социальных норм первобытного общества прежде всего связано с правотворческой, правоприменительной (правоохранительной) деятельностью государства.

2.4. Характеристика основных теорий происхождения государства и права

На смену первобытной организации общества приходит государство. Почему?

Однозначного ответа на этот вопрос нет и быть не может. Дело в том, что у различных народов государства возникали по-разному. Однако

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 159.

ученые всегда стремились найти общие закономерности их возникновения. На сегодняшний день существует достаточно много теорий, так или иначе объясняющих процесс возникновения государства.

Материалистическая теория. До недавнего времени эту теорию называли марксистско-ленинской, а основными ее представителями являлись К. Маркс, Ф. Энгельс и В. И. Ленин. При этом умалчивали имя американского этнографа Л. Моргана, который проанализировал эволюцию развития первобытного общества на примере североамериканских индейцев и в 1877 г. издал книгу «Древнее общество». На основе данного исследования Ф. Энгельс написал книгу «Происхождение семьи, частной собственности и государства»¹.

В соответствии с материалистической теорией возникновение государства и права рассматривается как естественно-исторический процесс развития общества.

Изначально производительность труда была чрезвычайно мала.

Человек производил даже меньше того, что ему требовалось. Но постепенно человек стал перерабатывать то, что давала природа, заниматься земледелием, скотоводством — росла производительность труда, росло сознание человека.

На определенных этапах развития первобытного общества произошли *три общественных разделения труда*:

- выделение скотоводства из общей массы проводимых работ;
- ремесло выделилось из земледелия;
- появилась группа людей, которая обменивала продукцию, — купцы (в советские времена их называли спекулянтами, в условиях рыночной экономики — предпринимателями, а в те далекие времена возникновение группы людей, специализирующихся на обмене (купле-продаже) производимой продукции и выращиваемого урожая, явилось мощным импульсом для развития производства, поскольку они обеспечивали сбыт товара).

Все это привело к тому, что производительность труда существенно возросла. Производить стали значительно больше, чем потреблять. В результате появляется избыточный продукт (частная собственность), который накапливается у определенной группы людей, старейшин, вождей, военачальников.

Постепенно в обществе сформировались два класса: имущих и неимущих. Между этими классами возникают так называемые антагонистические (непримиримые) противоречия. И для того чтобы бедные и богатые не уничтожили друг друга, возникает необходимость в создании организации особого рода, которую называли государством.

Такая организация создается классом имущих и в его интересах принуждает класс неимущих. В силу этих же причин возникает и право, нормы которого закрепляют сложившийся статус-кво (существующее положение).

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 21. С. 23—178.

Материалистическая теория происхождения государства и права является, безусловно, научной, поскольку подтверждается конкретными историческими фактами. В наиболее чистом виде по этой схеме возникло Афинское государство. В то же время данная теория не может быть признана универсальной, как полагали ранее, так как в основе возникновения целого ряда иных государств лежали совершенно другие причины.

Теологическая теория (от греч. *theos* — бог, *logos* — понятие, учение) — учение о боге.

Основными представителями этой теории являются: Фома Аквинский, Ж. Маритен, Ф. Лебюф, Д. Эйве, М. Кост-Флорэ.

Это учение является одним из самых древних. Возникло оно одновременно с первыми государствами на основе религиозно-мифологических представлений их божественного происхождения. Особенность данной теории состоит в том, что ее представители никогда не ставили перед собой задачу обосновать процесс происхождения государства, основную задачу они видели в обосновании государственной власти.

Г. Ф. Шершеневич, говоря о причинах множественности теорий происхождения государства и права, отметил, что для отдельных ученых «не то важно, каково было в действительности государство, а как найти такое происхождение, которое способно было бы оправдать заранее предвзятый вывод»¹.

Теологическая теория обосновывает две основные идеи.

Первая состоит в доказывании божественного происхождения государственной власти. Вся власть от бога. Вторая заключается в том, чтобы подчинить светские власти церкви.

Наиболее яркий представитель этой теории, святой католической церкви Фома Аквинский утверждал, что «все христианские короли должны быть подчинены римскому первосвященнику как самому господу Иисусу Христу. Папа есть царь царей, владыка владык, власть которого не прекратится и не распадется во веки веков»².

Вопрос о научности рассматриваемой теории связан с вопросом веры. Для атеиста она является нелепой, антинаучной. Для верующего, напротив, она универсальна и практически неопровержима, поскольку позволяет приспособить теологическую концепцию к любой форме государства. Дело в том, что официальная доктрина Ватикана исходит из того, что бог, создавая государство и право, не указал непосредственно лиц, осуществляющих власть, конкретные формы правления, государственного устройства, политический режим и т. д.

Патриархальная теория. Ее основателями являются Платон и Аристотель, которые считали, что возникновение государства есть результат разрастания патриархальной семьи, глава которой становится монархом.

¹ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. Т. I. М., 1995. С. 212—213.

² Аквинский Ф. Сумма теологии // Философская антропология Ч. I. Йошкар-Ола, 1993. С. 30—34.

Зачем нужна была эта теория? Затем, чтобы показать, что власть монарха, какой бы суровой она ни была, является священной, так же как власть отца. Отец может наказать ребенка, побить, но это отец и к нему надо относиться с сыновним почтением. Точно так же следует относиться и к монарху.

Подобный способ обоснования власти монархов был востребован в различных государствах. Так, в XVII в. англичанин Р. Фильмер в книге «Патриарх» доказывает получение власти от бога и затем передачу ее своему сыну — патриарху, а затем уже своим потомкам — королям. Тем самым обосновывается законность власти абсолютной монархии.

Позднее основная идея этой теории использовалась на Западе Г. Мэнном, Э. Вестермарком и Д. Мэрдоком, а в России — Н. К. Михайловским. Вера в хорошего, доброго и справедливого царя, «отца народов», скорее всего, проистекает из патриархальной теории.

Являясь внешне привлекательной, рассматриваемая теория вряд ли может быть признана научной. Не случайно С. Локк в произведении «Два трактата о правлении» (1690), критикуя теологически-патриархальную теорию Р. Фильмера, заметил, что либо монархов должно быть столько, сколько отцов, либо в мире должна быть только одна монархия¹.

Психологическая теория. Представители этой теории (Цицерон, Н. М. Коркунов, Л. И. Петражицкий, З. Фрейд, Дж. Ф. Мейтленд-Джонс) обосновывают происхождение государства и права особыми свойствами человеческой психики: врожденной потребностью жить вместе, осознания массой своей зависимости от власти, биопсихологическими, сексуальными инстинктами, деятельностью той или иной «сильной личности».

Так, Цицерон полагал, что государство есть достояние народа (*res publica*). Народ — не любое соединение людей, собранных вместе каким бы то ни было образом, а соединение многих людей, связанных между собой в вопросах права и общности интересов. Первой причиной для такого соединения людей является не столько их слабость, сколько врожденная потребность жить вместе².

Видный русский государствовед Н. М. Коркунов связывал возникновение государства с потребностью к «психологическому единению людей», «коллективному сознанию», к необходимости разграничения интересов. Государство возникает, по мнению Н. М. Коркунова, в результате осознания массой своей зависимости от власти.

Один из основных представителей психологической школы права Л. И. Петражицкий считал, что в основе возникновения государства и права лежат правовые переживания людей, психологические закономерности развития человека³.

¹ История политических и правовых учений. Домарксистский период / под ред. О. Э. Лейста. М., 1991. С. 230.

² История политических и правовых учений. С. 86

³ Петражицкий Л. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Т. 1. СПб., 1907. С. 164—188.

Основатель влиятельного психоаналитического направления в западной социологии и учениях о государстве и праве З. Фрейд исходил из существования первоначальной патриархальной орды, деспотический глава которой еще на заре истории будто бы был убит своими взбунтовавшимися сыновьями, движимыми особыми биопсихологическими, сексуальными инстинктами («Эдипов комплекс»). Для подавления в дальнейшем агрессивных влечений человека и понадобилось, по З. Фрейду, создать государство, право, всю систему социальных норм и вообще цивилизацию.

Современный западный политолог Дж. Ф. Мейтленд-Джонс полагает, что независимые государства в Африке возникли вследствие волевой деятельности той или иной «сильной личности».

Говоря о научности рассматриваемой теории, следует согласиться с Г. Ф. Шершеневичем, который отмечал, что свести всю общественную жизнь к психологическому взаимодействию людей, объяснить жизнь общества и государства общими законами психологии — такое же преувеличение, как и все другие представления об обществе и государстве¹. Те или иные свойства психики человека, безусловно, оказывают влияние на возникновение, развитие и функционирование государства и права, но они не являются решающими по крайней мере в вопросе происхождения государства и права.

Теория гидравлического происхождения государства. В основе этой теории лежит концепция К. Витфогеля, в соответствии с которой обосновывается происхождение государств в странах Древнего Востока: Древнем Египте, Шумере, Древнем Китае и других странах.

К. Витфогель считал, что основной причиной возникновения государств в странах этого региона являлась объективно существовавшая потребность организовать огромные массы людей для строительства ирригационных сооружений (каналов, дамб, водоподъемников и др.). Без решения задачи обеспечения водой соответствующих регионов люди были обречены либо на изменение места жительства, либо на вымирание.

Данная теория вполне может быть признана научной, поскольку исторический опыт свидетельствует о том, что решающую роль в возникновении государств и правовых систем в названных странах сыграла обозначенная выше потребность. Понятно, что ее нельзя рассматривать в качестве единственной, но то, что она была ведущей — неоспоримо.

Органическая теория. Ее представители: английский социолог Г. Спенсер, швейцарский юрист И. Блюнчли, французский социолог Р. Вормс.

На основе сходства, существующего между явлениями органической и общественной жизни, сторонники органического воззрения предприняли попытку биологизации общества, государства и права, перенесения законов развития животных на общественные явления.

¹ Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. Т. I. М., 1995. С. 128.