**Занятие № 3**

**Работа с текстом, составление опорного конспекта.**

**Задание:** 1 Изучить предложенный материал.

2 Составить опорный конспект.

3 Составить мультимедийную презентацию по теме (для студентов, претендующих на оценки 4 и 5).

**Тема 1.3. Происхождение права**

Содержание учебного материала

1. Возникновение права.

2. Теории происхождения права.

3. Понятие и принципы права.

**Вопрос 1. Возникновение права.**

Вопрос о происхождении права является спорным и в наше время. Ряд исследователей считают, что право возникло с появлением государства, другие же такие как М. Рейснер, И. Сабо, Б. Малиновский считают, что право существовало еще при первобытнообщинном строе, т.е. доклассовое (примитивное право, традиционное право). По их мнению, правом являлись любые правила поведения людей, их племенные обычаи, их взаимоотношения, которые регулировались определенными лицами, на первоначальном этапе ими были вожди, старейшины, затем церковь.

Однако обычаи, различные религиозные ритуалы, нормы морали не могли отражать интересы всего общества, не могли определять права и обязанности человека в обществе. Согласно Рейснеру, «раскол общества на классы сказался на сложившихся до этого событиях в правовой структуре, право отныне разбивается на отдельные идеологические системы классовых групп уже в рабовладельческом и феодальном обществе. Обнаруживается не одно право, а несколько правовых построений, сообразно тому, сколько в обществе имеется сословий. Вне права остается только рабский труд, по отношению к которому действуют начала власти».

Право как особая система юридических норм и связанных с ними правовых отношений возникает в истории общества в силу тех же причин и условий, что и государство. Первые нормативные обобщения были оформлены в законах царя Хаммурапи, законах Ману, законах 12 таблиц, Русской правде и других. Далее в ходе дальнейшего развития общества начинает формироваться национальная правовая система с учетом характера, темперамента и других особенностей населения того или иного государства.

В любом историческом обществе для поддержания в нем порядка требуется регулирование с помощью социальных норм, так называемое социальное регулирование. Регулировать — значит направлять поведение людей, их групп и всего общества, вводить их деятельность в определенные рамки. Различают два вида социального регулирования — индивидуальное (упорядочение поведения конкретного лица, в конкретном случае) и нормативное (упорядочение поведения людей с помощью общих правил — образцов, моделей, распространяющихся на всех, на все подобные случаи). Появление нормативного социального регулирования послужило качественным толчком к становлению (возникновению и развитию) права.

В первобытном обществе нормативным социальным регулятором были нормы-обычаи — правила поведения, вошедшие в привычку в результате многократного повторения в течение длительного времени. Обычное право — система норм, опирающихся на обычай.

Нормы-обычаи были основаны на естественно-природной необходимости и имели значение для всех сторон жизни общины, рода, племени, для регламентации хозяйственной жизни и быта, семейных и иных взаимоотношений членов рода, первобытной морали, религиозно-ритуальной деятельности. Их целью было поддержание и сохранение кровнородственной семьи. Это были «мононормы», т.е. нерасчлененные, единые нормы.

В них переплетались, чётко не проступая, самые разнообразные элементы морали, религии, правовых начал.

Мононормы не давали преимуществ одному члену рода перед другим, закрепляли «первобытное равенство», жестко регламентируя их деятельность в условиях противостояния суровым силам природы, необходимости обороняться от враждебных племен. В мононормах права членов рода представляли собой оборотную сторону обязанностей, были неотделимы от них, поскольку первобытный индивид не имел выделенного осознанного личного интереса, отличного от интереса рода. Только с разложением первобытного строя, с появлением социальной неоднородности все более самостоятельное значение приобретают права. Возникновение мононорм было свидетельством выхода человека из животного царства в человеческое сообщество, движущееся по пути прогресса.

В условиях общественной собственности и коллективного производства, совместного решения общих дел, неотделенности индивида от коллектива в качестве автономной личности, обычаи не воспринимались людьми как противоречащие их личным интересам. Эти неписаные правила поведения соблюдались добровольно, их выполнение обеспечивалось, в основном, силой общественного мнения, авторитетом старейшин, военачальников, взрослых членов рода. При необходимости к нарушителям норм-обычаев применялось принуждение, исходившее от рода или племени в целом (смертная казнь, изгнание из рода и племени и др.).

В первобытном обществе преобладало такое средство охраны обычая, как «табу» — обязательный и непререкаемый запрет (например, запрет под страхом тягчайших наказаний кровнородственных браков). Кроме запретов (табу), возникли такие способы регулирования, как дозволение и позитивное обязывание (только в зачаточной форме). Дозволения имели место в случаях определения видов животных и времени охоты на них, видов растений и сроков сбора их плодов, пользования той или иной территорией, источниками воды и др. Позитивное обязывание имело целью организовать необходимое поведение в процессах приготовления пищи, строительства жилищ, разжигания костров, изготовления орудий и др.

Нормативные обобщения (запреты, дозволения, позитивные обязывания), ставшие обычными способами регулирования первобытнообщинной жизни, — истоки формирования права.

Как только политическая власть стала обнаруживать свое значение, так сделалось вполне естественным обращение к ней за помощью для защиты своих интересов. К новой силе обращались за защитой те, которые не надеялись на общественный суд или потому, что не считали достаточным его решение, или потому, что боялись неблагоприятного решения. Для князей, королей вмешательство в суд составляло интерес с точки зрения сборов, взимаемых за оказанную помощь.

Право возникло как классовое явление, оно выражало волю экономически господствующего класса. Основными причинами возникновения права были экономические, политические, социальные, духовные, т.к. с возникновением частной собственности произошло имущественное расслоение общества на классы, между которыми велась ожесточенная классовая борьба.

Некоторые учёные не останавливаются на достигнутом, и предлагают сформулировать чёткие причины происхождения права: 1. Необходимость установления единого порядка. 2. Необходимость его поддержания. 3. Оформление товарно-денежных отношений. 4. Смягчение противоречий между различными слоями общества.

Человек духовно развивался и от обычаев перешел к нормам, религиозным догмам, становился индивидуумом, укреплялись брачно-семейные отношения. Основными признаками права становятся:

1. Право выражает волю экономически господствующего класса.

2. Право является средством навязывания этой воли всему населению.

3. Право направлено на обеспечение классового господства и поддерживается принудительной силой государства. Государство не возможно без права.

4. Организация государственного аппарата должна быть оформлена в праве.

5. Между государством и людьми, живущими в этом государстве существуют определенные взаимоотношения, которые должны так же отражаться и регулироваться в праве.

Государство по отношению к праву выполняет ряд функций, таких как: правотворчество, правоохранительные, управленческо-исполнительные.

Право организует политическую власть в государстве, выступает средством политики конкретного государства, оно также является выражением воли и интересов общества, получает свое внешнее выражение и закрепляется в виде нормативных актов, договоров, правовых обычаев.

Процессы возникновения права и государства идут параллельно. Вместе с тем, у разных народов и в разные эпохи правообразование имело свои особенности, однако существуют и общие закономерности.

**Вопрос 2. Теории происхождения права.**

Теологическая теория. Ярким представителем и одним из главных разработчиков данной теории был крупнейший идеолог католицизма Фома Аквинский (XIII в). Согласно его учению, миром управляет Божественный разум. Центральной идеей теории является утверждение, что право создано Богом для регулирования жизни людей и что оно даруется человеку через посредство порока или правителя.

Ф. Аквинский различал право и закон. Последний представлял собой «известное установление разума для общего блага, обнародованное теми, кто имеет попечение об обществе», т.е. правителями. Закон оценивается с точки зрения соответствия его праву как высшей справедливости, имеющей божественное происхождение. Вечный закон не доступен человеческому сознанию. Но человек различает добро и зло, должное и недолжное поведение.

Теологическая теория - это ответ на вызов своего времени. Её достоинством является то, что именно её авторы впервые жестко связали вместе такие понятия, как право (пусть и как выражение божественной воли) и справедливость. Вместе с этим имеются большие трудности в том понимании права, которое предлагает божественная теория. Во-первых, эта теория требует веры в какое-либо божественное начало (Христа, Аллаха, Будду). Поэтому она ограничивает рациональное исследование вопроса о происхождении права в рамках веры. Во-вторых, не существует универсально приемлемой концепции Бога. Например, семитская религия иудаизма, ислам и христианство рассматривают Бога как личностное, антропоморфное существо мужского пола. Индуисты считают Бога абсолютной душой, а индивидуальную душу частью этой души. Поскольку человеку не дано постичь Абсолют, размышления становятся возможными через посредство младших братьев или объектов природы.

Божественная теория сыграла свою роль в обществе, однако на настоящем этапе общественного развития вряд ли она приемлема.

Естественно-правовая теория. Данная теория возникла давно, ещё до нашей эры. Отдельные положения теории естественного права были известны мыслителям Древней Греции и Древнего Рима. В частности, софисты исходили из того, что в основе образования права нет ничего вечного, неизменного. «Право» или «Правда» есть результат соглашения людей, их договорённости придерживаться в своих взаимоотношениях определённых правил, чтобы обеспечивать безопасность всех и каждого. Таким образом, право – изобретение людей, искусственное образование. Против этого возражали такие выдающиеся мыслители древности, как Сократ, Платон, Аристотель. Они исходили из того, что не всё право искусственное изобретение человеческого разума. Наряду с письменными законами существуют вечные, неписанные законы, не зависящие от воли людей и составляющие естественное право, «вложенное в сердца людей самим Божественным разумом».

Признавалось, что в обществе наряду с позитивным правом, созданным государством (законодательством), существует высшее право, свойственное человеку от природы, - естественное право. Оно служит критерием позитивного права с точки зрения его соответствия справедливости. Если такого соответствия нет, то законы государства являются неправовыми. При этом под естественным правом понимались законы природы, которые провозглашают всех равными, следовательно, законы государства должны быть одинаково справедливыми ко всем людям.

По мнению Вольтера, естественное право вытекает из законов природы. Но не смотря на противоречие во взглядах на происхождение естественного права, представители данной теории едины в одном – естественное право не создаётся людьми, а возникает стихийно, само по себе. Люди каким-то образом лишь познают его некий идеал, как эталон всеобщей справедливости.

Историческая теория. Основными представителями этого направления исследовательской мысли являются Г. Гуго, К. Савиньи, Г. Пухта, Н. М Карамзин. Историческая теория возникла в первой половине XIX в., как противовес теории естественного права, из которой вытекали демократические и революционные идеи, призывы к коренному изменению существующего со Средних веков политико-юридического строя и принятию законов, отвечающих «требованиям разума», «природе человека».

Говоря о праве, создатели исторической школы права считали, что действующее в обществе право не сводится к совокупности предписаний, исходящих от государства. Право возникает спонтанно и своим происхождением не обязано государству. Оно, подобно языку, не устанавливается договором, не вводится по чьему либо указанию, не дано Богом, а создаётся, складывается постепенно путём самостоятельного развития через стихийное образование норм общения, добровольно принимаемых народом. Право – это прежде всего исторически сложившиеся правовые обычаи, произрастающие из глубин народного сознания, из недр национального, народного духа. Что же касается предписаний государства, то они составляют позитивное право, которое производно от права обычного и способно лишь помочь его упорядочению.

Представители исторической школы права попытались истолковать становление и жизнь юридических норм и институтов как определённый объективный ход вещей. Этот ход совершается непроизвольно, приноравливаясь сам собой к потребностям и запросам времени, поэтому людям лучше всего не вмешиваться в него, держаться исстари заведённых и освященных опытом столетий порядков.

Историческая школа права имеет несколько достоинств. Одно из главных – правильный вывод о том, что право – это объективное явление, а не чьё-то произвольное творение. Кроме того, утверждается, и с этим вполне можно согласиться, что право – явление историческое и развивается вместе с обществом, а не стоит на месте, будучи раз и навсегда данным.

Вместе с тем, историческая теория имеет и свои минусы.

Сторонники данной теории, говоря, что право вырастает из народного духа, постулируют его неизменность. Но даже тогда, когда они допускают его развитие, они само развитие народного духа понимают не как цепь качественных превращений, а как простое, хронологическое его развёртывание в историческом процессе.

Историческая теория гиперболизирует роль одной стороны жизни общества: общественного сознания. Объективные факторы, как то экономика, военные завоевания, климатические условия и катаклизмы, международное общение и заимствование опыта социальной жизни, недоучитываются. Представляется, что «народный дух» всё же даётся не сам по себе, а зависит от множества объективных причин, в частности тех, которые указаны выше.

Согласно этой теории народный дух проявляется в обычаях. Но и здесь возникает ряд проблем. Во-первых, все ли обычаи справедливы. С этим трудно согласиться, если взглянуть на обычай рабства или обычай войны в международном праве. Во-вторых, некоторые обычаи носят международный характер, например торговые обычаи, и как бы выходят за рамки народного (национального) духа.

Одним словом, историческая теория права даёт поводы для своей критики. Но, не смотря на это, её следует признать крупным продвижением вперёд теоретико-правовой мысли в изучении о происхождении права. Она оказала значительное влияние на становление историко-правовых наук, которые обращались к проблемам протоправа. Историческая теория, без всякого сомнения, пополнила копилку человеческих знаний о процессе происхождения права.

Марксистская теория права названная так по имени одного из основоположников К. Маркса характеризуется признанием связи права с государством. Государство создает и обеспечивает соблюдение права. В праве выражена государственная воля. По этим признакам марксистскую теорию права иногда рассматривают как разновидность позитивизма. Однако волевой характер права отмечали еще древнеримские юристы. Отличительной особенностью марксистской теории является то, что государственная воля, выраженная в праве, носит классовый характер. Это воля экономически и политически господствующего класса (рабовладельцев, феодалов, буржуазии, пролетариата или всего народа в социалистическом праве).

Другой важной чертой этой теории является положение о том, что указанная воля - не произвол определенного класса, а содержание ее предопределенно материальными условиями жизни соответствующего класса, общества в целом.

Однако материальными, производственными отношениями (базисом) содержания права обусловлено лишь в конечном счете. На право оказывают влияние и многие другие факторы (соотношение классовых сил, традиции, мораль, правосознание, политика и др.), а потому оно относительно самостоятельно по отношению к экономике. В силу этого оно оказывает обратное влияние на развитие экономических, да и других отношений, выступает в качестве важного фактора стабилизации и развития общественных отношений.

**Вопрос 3. Понятие и принципы права.**

**Право** - это система установленных или санкционированных государством, общеобязательных, формально-определенных норм общего характера, обеспеченных государственной защитой.

**Принципы права** — это основные исходные положения, юридически закрепляющие объективные закономерности общественной жизни. Они аккумулируют в себе наиболее характерные черты права, определяют его юридическую природу. Принципы права лежат в основе деятельности правового государства, всех органов государственной власти. Руководствуясь ими, государство обеспечивает социально-экономические, политические и личные права и свободы своих граждан, гарантирует выполнение ими юридических обязанностей.

· Принцип социальной свободы. Основным началом правового регулирования в цивилизованном государстве является предоставление его участникам максимальной свободы в выборе форм трудовой деятельности, профессии, места жительства, возможности пользоваться различными социальными услугами государства и частных лиц, свободно распоряжаться своими трудовыми доходами, участвовать в распределении общих социальных благ, иметь право на свою долю совокупно произведенного продукта, быть защищенным от безработицы и других социальных конфликтов. Данный принцип обеспечивает социальную защищенность личности, предоставляет реальные гарантии дня свободной и обеспеченной жизни. Все государственные органы, подчеркивается в Декларации прав и свобод человека, обязаны обеспечивать и охранять права и свободы человека как высшие социальные ценности.

· Принцип социальной справедливости. Этот принцип имеет морально-правовое содержание. Он обеспечивает соответствие между практической ролью индивидов в жизни общества и их социальным положением, между их правами и обязанностями, между трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием, заслугами человека и их общественным признанием. Посредством права достигается наиболее оптимальная соразмерность между возможным и должным поведением и оценкой его результатов. Справедливость является также одним из ведущих начал в практике правового регулирования, при решении конкретных юридических дел (например, при назначении размера пенсии, выделении жилья, определении меры уголовного наказания).

· Принцип демократизма. В правовом государстве этот принцип пронизывает всю систему права. Непосредственное выражение он находит в правовых нормах, регулирующих порядок организации и деятельности органов государственной власти, определяющих правовое положение личности, характер ее взаимоотношений с государством.

· Принцип гуманизма. Начала гуманизма свойственны всем цивилизованным правовым системам. Они раскрывают одну из важнейших ценностных характеристик права. Право закрепляет и реально гарантирует естественные и неотъемлемые права и свободы каждого человека: право на жизнь, здоровье, личную свободу и безопасность, право на охрану своей чести и репутации, защиту от любого произвольного вмешательства в сферу личной жизни и другие. Гуманизм правовых установлений выражается и в том, что они гарантируют неприкосновенность личности: никто не может быть подвергнут аресту или незаконному содержанию под стражей иначе, как на основании судебного решения или с санкции прокурора; каждый человек имеет право на защиту, на справедливое и открытое разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом; все лица, лишенные свободы, имеют право на гуманное обращение и уважение их достоинства; никто не должен подвергаться пыткам, жестокому, бесчеловечному или унижающему его достоинство наказанию.

· Принцип равноправия (равенство всех перед законом). Этот принцип закреплен во Всеобщей декларации прав человека, международных пактах о правах человека, в конституционных законах большинства стран мирового сообщества. Эти нормативно-правовые акты провозглашают равенство всех граждан перед законом, их равное право на защиту закона независимо от национального или социального происхождения, языка, пола, политических и иных убеждений, религии, места жительства, имущественного положения или иных обстоятельств. Никакие лица, социальные спои и группы населения не могут пользоваться преимуществами и привилегиями, противоречащими закону.

· Единство юридических прав и обязанностей. Суть данного принципа выражается в органической связи и взаимообусловленности юридических прав и обязанностей участников общественных отношений: государства в цепом, его органов, должностных лиц, граждан и различных объединений. При такой организации общественных отношений праву пользоваться определенным социальным благом соответствует обязанность совершать общественно полезные действия в интересах других. Говорить о реальности какого-либо права можно лишь при наличии соответствующей ему юридической обязанности. Так, право гражданина на судебную защиту реализуется через обязанность судов осуществлять такую защиту; право гражданина на социальное обеспечение в старости, в случае болезни или утраты трудоспособности обеспечивается государством в лице его специальных органов, которые обязаны выплачивать им пенсии или пособия. В то же время законом устанавливается, что осуществление прав гражданином не должно противоречить правам других людей.

· Принцип ответственности за вину. В соответствии с этим принципом юридическая ответственность может быть возложена на лицо лишь в том случае, если оно виновно в нарушении требований правовой нормы. Вина является ведущим началом, определяющим основания юридической ответственности. При отсутствии вины в деянии лица к последнему не могут быть применены меры юридической ответственности.

· Принцип законности. Этот принцип имеет наиболее общий, всеобъемлющий характер. Его содержание выражается в требовании строгого и полного осуществления предписаний правовых норм всеми субъектами права. Обеспечивая реализацию норм права, указанный принцип одновременно содействует воплощению в практике правового регулирования других общих правовых принципов: справедливости, социальной свободы, гуманизма.