СЕРИЯ УЧЕБНЫХ ИЗДАНИЙ
ТЕОРЕТИКО-ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРАВОВЫЕ ДИСЦИПЛИНЫ

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Классический учебник

Пятое издание

ЮНИТИ
UNITY

К 80-летию Победы в Великой Отечественной войне

Актуальные проблемы теории государства и права

Классический учебник

Под научной редакцией
почетного сотрудника МВД,
доктора юридических наук, профессора ***А.И. Клименко,***
доктора юридических наук, профессора ***М.М. Рассолова***

Под общей редакцией
заслуженного работника высшей школы Российской Федерации,
доктора юридических наук, профессора ***В.П. Малахова,***
доктора юридических наук, профессора ***А.Г. Хабибулина***

Пятое издание,
переработанное и дополненное

*Рекомендовано Научно-исследовательским институтом образования и науки в качестве **учебника** для студентов высших учебных заведений, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция»*

*Рекомендовано Международным учебно-методическим центром «Профессиональный учебник» в качестве **учебника** для студентов высших учебных заведений, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция»*

ЮНИТИ
UNITY

Москва • 2025

УДК [321.01+340](075.8)
ББК 66.033.1+67.0
А43

Рецензенты:
доктор юридических наук, доктор философских наук,
профессор *В.Н. Жуков*
(профессор кафедры теории государства и права и политологии
Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова);
доктор юридических наук, профессор *А.Д. Керимов*
(главный научный сотрудник Института государства и права РАН)

Главный редактор издательства *Н.Д. Эриашвили*,
кандидат юридических наук, доктор экономических наук,
профессор, почетный работник сферы образования РФ,
лауреат премии Правительства РФ в области науки и техники,
лауреат премии Правительства РФ в области образования

А43 **Актуальные** проблемы теории государства и права: учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / [М.М. Рассолов и др.]; под науч. ред. А.И. Клименко, М.М. Рассолова; под общ. ред. В.П. Малахова, А.Г. Хабибулина. — 5-е изд., перераб. и доп. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2025. — 399 с. — (Серия «Классический учебник»).

ISBN 978-5-238-04012-7

Исследуются проблемы предмета и методов теории государства и права, новые теоретические аспекты происхождения права и государства, проблемы государственной власти в условиях глобализации, признаки, типология, строение и функции современного государства. Рассматриваются сущность и парадигмы права, новые подходы к формам, правотворчеству и систематизации нормативно-правовых актов, а также вопросы теории правоотношений, реализации, толкования норм права и ответственности в демократическом обществе.

Для студентов, аспирантов, преподавателей юридических вузов и факультетов, всех интересующихся проблемами развития государства и права.

ББК 66.033.1+67.0

ISBN 978-5-238-04012-7
© ИЗДАТЕЛЬСТВО ЮНИТИ-ДАНА, 2002, 2007, 2010, 2014, 2022, 2025
Принадлежит исключительное право на использование и распространение издания.
Воспроизведение всей книги или любой ее части любыми средствами или в какой-либо форме, в том числе в интернет-сети, запрещается без письменного разрешения издательства.

Светлой памяти
доктора юридических наук, профессора
Михаила Михайловича Рассолова

Предисловие

Настоящая работа посвящена ряду актуальных проблем современной теории государства и права.

Известно, что внимание человека привлекают фундаментальные, великие события и идеи. Поэтому курс «Актуальные проблемы теории государства и права», будучи разработан исключительно в контексте научной парадигмы, преследуя сугубо учебные цели, а не цель оказать на кого-либо сильное благоприятное впечатление, тем не менее способен заинтересовать и побудить к творческому осмыслению и переосмыслению фундаментальных проблем юридической науки. Дело в том, что в рамках данного курса затрагиваются базовые, действительно концептуальные научные идеи, сформированные в рамках общей теории государства и права. Эти идеи выступают идеолого-теоретической основой современной юриспруденции.

Учебник состоит из трех разделов: проблемы предмета и методов в теории государства и права, проблемы теории государства и проблем теории права. Данная структура в целом соответствует классической структуре курса теории государства и права, преподаваемого в учреждениях высшего образования. Цель такой систематизации содержания работы заключается в обеспечении для обучающихся удобства работы с настоящим учебником при изучении собственно теории государства и права. Однако если теория государства и права призвана сформировать у обучающихся представления об основных юридических понятиях, концепциях, механизмах и конструкциях, общих для всех отраслевых юридических наук и дисциплин, то настоящий курс погружает читателя в общетеоретическую проблематику правовой науки, обращает его внимание на наличие альтернативных вариантов решения, казалось бы, уже решенных проблем. Кроме этого, настоящий курс обращается к актуальным для современной правовой науки и практики темам, понятиям и категориям, которые могут представлять интерес не только для студентов и курсантов, но и для молодых исследователей — магистрантов, аспирантов, адъюнктов, а также для состоявшихся ученых и юристов-профессионалов. Впрочем, круг читателей, которым адресован материал настоящей работы и которым, в свою очередь,

этот материал может быть интересен, не ограничивается представителями юридического профиля и профессии. Работа может представлять ценность для всех интересующихся проблематикой возникновения, развития и функционирования государства и права как социальных институтов.

При этом следует отметить, что стремительное развитие цифровых технологий и быстрый процесс технологизации общества создают новые возможности для улучшения качества образовательных услуг и повышения эффективности и оперативности работы образовательных организаций. Применение дистанционных образовательных технологий (ДОТ) стало неотъемлемой частью современного образовательного процесса.

В этой связи авторским коллективом была осуществлена дополнительная переработка учебника, которая позволяет использовать его при реализации ДОТ. В частности, издание было оснащено модульными программами к каждой из представленных глав, позволяющими систематизировать усвоенную информацию по специально разработанному алгоритму.

Правовую основу для дополнительной переработки учебника составили: Федеральный закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»; Указ Президента РФ от 7 мая 2024 г. № 309 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года и на перспективу до 2036 года»; Постановление Правительства РФ от 11 октября 2023 г. № 1678 «Об утверждении Правил применения организациями, осуществляющими образовательную деятельность, электронного обучения, дистанционных образовательных технологий при реализации образовательных программ».

Авторский коллектив

М.М. Рассолов — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права Российской правовой академии Министерства юстиции Российской Федерации

А.Е. Епифанов — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры фундаментальных юридических и социально-гуманитарных дисциплин Московского финансово-промышленного университета «Синергия»

А.И. Клименко — почетный сотрудник МВД, доктор юридических наук, профессор, начальник кафедры теории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя, ведущий научный сотрудник сектора философии права, истории и теории государства и права Института государства и права РАН

Г.М. Лановая — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя

В.П. Малахов — заслуженный работник высшей школы Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя

А.А. Опалева — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Академии управления МВД России

В.В. Оксамытный — заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права Московского университета имени А.С. Грибоедова

А.Г. Хабибулин — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой экономических и финансовых расследований Высшей школы государственного аудита МГУ имени М.В. Ломоносова, профессор кафедры теории государства и права и политологии Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова

И.А. Гончаров — кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Северо-Кавказского филиала Российского государственного университета правосудия

И.И. Мазуров — кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Смоленского государственного университета

Г.Т. Малашенко — доктор делового администрирования, заместитель директора, старший преподаватель Высшей школы юриспруденции и администрирования НИУ ВШЭ

А.А. Мецгер — кандидат юридических наук, доцент кафедры частного права Института государственного управления и права Государственного университета управления (ответственный редактор издания)

С.А. Микрикова — кандидат юридических наук, доцент

В.И. Попов — кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя

И.Н. Правкина — кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой государственно-правовых дисциплин Московской академии Следственного комитета Российской Федерации имени А.Я. Сухарева

К.А. Раков — кандидат юридических наук, доцент кафедры теории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя

С.М. Султанова — мировой судья судебного участка 7 Тверской области

И.К. Шаов — кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, конституционного строительства и политологии Института права Адыгейского государственного университета

М.А. Аливердиева — старший преподаватель кафедры гражданского процесса Юридического института Дагестанского государственного университета

Н.Д. Эриашвили — почетный работник сферы образования РФ, лауреат премии Правительства РФ в области науки и техники, лауреат премии Правительства РФ в области образования, кандидат юридических наук, кандидат исторических наук, доктор экономических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права и процесса Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя

А.А. Иванов — заслуженный сотрудник органов внутренних дел РФ, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры истории государства и права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя

РАЗДЕЛ I

Проблемы предмета и методов теории государства и права

Глава 1. Проблемы предмета и методологии теории государства и права

ГЛАВА 1

Проблемы предмета и методологии теории государства и права

Выяснить, что составляет суть предмета теории государства и права, было всегда не просто, а тем более сейчас, когда после распада социалистической системы и СССР низвергаются многие идеи и концепции государства и права, считавшиеся незыблемо прочными, а новые еще слабы и не оформились. И это вполне естественно. Ведь еще Гегель в предисловии «Философии права» отмечал: «Понятие предмета не является природным нашим достоянием... Мысль о праве не есть нечто такое, что каждый обладает непосредственно; лишь правильное мышление есть знание и познание предмета, и наше познание должно быть поэтому научным»[1].

Однако если придерживаться этой мысли Гегеля, то, естественно, возникает вопрос: что есть предмет теории государства и права, если до сих пор у юристов не выработалось четкого и «правильного мышления... знания и познания» предмета этой науки? Свидетельством этого, в частности, являются самые разные, противоположные определения предмета теории государства и права.

Вот некоторые из них: в рамках предмета теории государства и права выявляется, определяется и разрабатывается вся научная (общетеоретическая) проблематика юриспруденции, проблематика ее научной концепции и понятийного аппарата, ее системы и структуры, онтологических, гносеологических и аксиологических характеристик, ее места и роли в системе других наук (В.С. Нерсесянц). Предметом теории государства и права служат правовые и государственные явления, закономерности их возникновения и развития, а также объективные социальные закономерности, определяющие особые свойства, черты, признаки права и государства, их взаимосвязь и взаимодействие, их назначение и отношение к другим явлениям (Д.А. Керимов).

---

[1] *Гегель Г.В.Ф.* Соч. М., 1990. Т. VII. С. 19.

Теория государства и права имеет дело с такими сторонами и процессами государственно-правовой жизни, как процессы возникновения, становления и развития государства и права (М.Н. Марченко). Предметом теории государства и права являются политические процессы в государстве и обществе, их юридическое оформление (В.Е. Гулиев). Предметом теории государства и права выступают такие явления общественной жизни, как государство и право, основные закономерности их возникновения и развития, их сущность, назначение и функционирование в обществе, а также особенности политического и правового сознания и правового регулирования (В.М. Корельский и др.)[1].

Очевидно, что эти определения, несмотря на то, что в них концентрируется внимание на государстве, праве вообще, научной концепции юриспруденции и др., все же разные, разноплановые и по характеру, и по набору проблем и вопросов: и по объему, и по направленности. Все же остается без ответа вопрос: что является предметом теории государства и права применительно к современным условиям общественной жизни?

Для того чтобы выяснить предмет любой науки на современном этапе, необходимо установить, что является объектом ее исследования, каков круг вопросов, которые в ней рассматриваются, каковы место, значение и роль этой науки в общей системе наук. При классификации наук необходимо руководствоваться следующим критерием: какие явления мира, предметы и стороны явлений и предметов изучает наука. Этим определяются ее характер и предмет, место и назначение. От этого зависит, следовательно, ее взаимоотношение с другими науками.

Такой критерий является не произвольным, а строго научным, так как исходит из объективного мира явлений, особенностей самих объектов исследования каждой науки. Многообразию мира явлений соответствует многообразие наук. И чем более разносторонним и глубоким является само познание человеком объективного мира, тем больше дифференцируется и специализируется накопленный наукой материал. Появляются новые самостоятельные отрасли науки. Но так как наука отражает деятельность людей и призвана помогать решению практических вопросов, система наук находится в тесной связи с практикой, которая вызывает к жизни новые явления и устраняет старые, с развитием общественных отношений, культуры, духовной среды, учреждений, информационной техники и т.д.

Нет и не может быть вечной и неизменной для всех времен и народов пригодной системы наук. Система научных дисциплин

Керимов Д.А. Проблемы общей теории государства и права. М., 2001. Т. 1. С. 12.

меняется и развивается вместе с развитием общества. Так, система юридических наук в последние годы пополнилась такими новыми направлениями, как финансовое, экологическое, предпринимательское, коммерческое, компьютерное право. Изменения, происходящие в системе наук, характере, предмете каждой науки, имеют под собою объективные основания, а не являются следствием какой-либо произвольной группировки знаний и проблем отдельными учеными и преподавателями.

Установить предмет теории государства и права — значит выяснить, какие явления действительности, стороны этих явлений изучаются в данной отрасли знания. Из самого названия дисциплины, да и из вышеприведенных определений, понятно, что она относится к группе общественных наук. Ее предмет — государство и право как общественные явления.

Государство — это особая универсальная политическая организация общества, обладающая не только публичной государственной властью и специализированным аппаратом регулятивного воздействия на общественные отношения, выражающие прежде всего интересы доминирующего социального слоя людей (класса, элиты и др.), но и выполняющая «общие управленческие дела» для всех граждан и осуществляющая специфический арбитраж в обществе. Право — это совокупность или система правил поведения (норм), выражающих государственную волю общества, направленных на регулирование общественных отношений и охраняемых в случае нарушения силой государственного аппарата.

Таким образом, теория государства и права имеет дело с определенной частью общественных явлений, государствоведческих и правовых, т.е. с государством и правом в их взаимосвязи и взаимодействии.

Сопоставим эту науку с такими общественными науками, как экономическая теория (ее предмет — экономика, экономические отношения в обществе), политология (предмет — политические системы и политическое сознание общества), психология (предмет — механизм регулирования психологического поведения личности), этика (предмет — этические правила и отношения членов общества). Не сложно понять, чем она отличается от других наук: у нее свой, особый предмет — государство и право. Это общественные явления, отличающиеся от экономики, политических систем, политического сознания, этических отношений и т.д. (хотя теория государства и права с этими науками пересекается).

Или сопоставим ее с такой всеохватывающей наукой, как философия. Философия изучает наиболее общие закономерности развития природы общества и мышления. Теория государства и

права, в отличие от философии, изучает только закономерности развития общества и притом в части его государственно-правовой формы существования. Решая собственные проблемы, теория государства опирается на выводы философской науки, из нее в значительной мере черпает свои идеи и воззрения. Философские представления (например, о том, каким должно быть гражданское общество) во многом определяют суждения и выводы правоведов о конкретных государственно-правовых явлениях, государстве и праве. Вместе с тем, поскольку государство и право имеют свои специфические закономерности, на их исследовании и акцентирует свое внимание теория государства и права.

Тесная связь существует между теорией государства и права и историей государства и права. Предметом истории государства и права является фактическое, длившееся в течение известного промежутка времени развитие государства и права в отдельно взятой стране или в группе стран. Задача истории — точное, научное, систематическое изложение и объяснение процессов, фактов, событий, имевших место в определенный период. Ее материал располагается в хронологическом порядке, по периодам.

Подлинно научная история государства и права — ее периодизация, характеристика каждого периода, оценка того или иного юридического памятника, выяснение причин, вызвавших изменения в данном государстве, законодательстве, в правовой системе и пр., — предполагает правильное понимание самой сущности государства и права, значение общих закономерностей их развития. В то же время теория государства и права приходит к своим утверждениям путем изучения и теоретического обобщения исторического материала, анализа конкретных исторических событий, процессов, фактов.

Близок по содержанию к теории государства и права предмет истории политических и правовых учений. По существу, история политических и правовых учений — это история самой теории государства и права в ее развитии. В этой истории теория предстает в виде различных концепций анализа государственно-правовой действительности. Взгляды мыслителей древности, Средневековья и позднейших исторических эпох на те или иные явления государства и права позволяют выявить историческую значимость соответствующих проблем, показать преемственность в возникновении и развитии государственно-правовых идей, раскрыть истоки зарождения государственно-правовых ценностей, показать механизм их закрепления в общественном сознании.

Возникновение государства и права связано с появлением классов, неравенства, эксплуатации людей в обществе, необходимостью регулирования усложняющихся социальных отношений, конфликтов и т.д. Существование государства и права неотделимо от существования данных факторов. Поскольку существуют социальные классы, постольку государство и право, по крайней мере в нынешней форме, не исчезнут.

Государство и право неразрывно связаны между собой и переплетаются в своем построении и действии. Устройство государства, организация его механизма, органов, учреждений находят выражение и закрепление в нормах права. Повседневная деятельность государства, осуществление его функций включает в себя написание и принятие норм права, их непосредственное применение, обеспечение их действия.

Что касается права, то его существование сложно представить без государства, которое силой своей власти придает нормам права общеобязательный и регулятивный характер. Право тесно связано прежде всего с аппаратом государства, способным принуждать к соблюдению соответствующих норм. С другой стороны, отражение в праве интересов широких народных масс способно легитимировать действующую систему государственной власти.

Каждому известно, какую большую роль играют государство и право в жизни нашего общества. Понятно, почему вопросы государства и права привлекали к себе огромное внимание людей, начиная со времен глубокой древности. Особенно большое значение приобретают эти вопросы в наш век в связи с обострением социальных противоречий, внедрением цифровых технологий в различные сферы жизни общества, глобальным изменением климата, борьбой с болезнями и др.

Теория государства и права, дающая научное знание этих важных общественных явлений, — одна из основных общественных наук. Но, как известно, государство и право изучаются не только этой наукой. Помимо нее существуют многочисленные юридические дисциплины: конституционное (государственное) право, административное, уголовное, гражданское, предпринимательское, семейное, международное право, уголовный и гражданский процесс, финансовое, информационное право и др. Они называются отраслевыми, или специальными, юридическими дисциплинами. Само их название указывает на то, что каждая из них изучает отдельную отрасль права, отдельную часть правовой материи, отдельную группу правовых отношений, а не всю систему права как определенную совокупность и единство всех отдельных отраслей права.

Каждая из таких дисциплин изучает определенную, более или менее ограниченную систему норм и область деятельности государства, например, по борьбе с преступностью (уголовное право), в области собирания и распределения денежных средств (финансовое право), по организации и регулированию информационных систем и отношений (информационное право). Она может иметь своим предметом устройство и задачи отдельных органов государства, деятельность органов государства, например, судоустройство, устройство и задачи судебных и прокурорских органов, устройство, задачи и деятельность органов управления (административное право).

В отличие от отраслевых юридических дисциплин, теория государства и права имеет своим предметом государство и право, взятые в целом. По отношению к отдельным отраслевым дисциплинам она выступает как наука общего характера, общая фундаментальная теория. Она изучает вопросы, которые имеют общее, методологическое значение для всех наук о государстве и праве. Это вопросы, которые связаны с тем общим, что имеется в самых различных отраслях государства и права. Или, как отмечал В.С. Нерсесянц, в этом случае речь идет о теории права и государства, предметом которой является «общая теория всей юриспруденции как единой самостоятельной, системно целостной науки». Или предметом этой общей науки «являются общенаучные основы всей юриспруденции, ее предмет и методология, ее система и структура, ее онтология, гносеология и аксиология»[1]. Однако сразу возникает вопрос: каково место общей теории права и государства в системе научного правового знания? Какие научные проблемы ставятся перед этой теорией?

Теоретики права и государства давно установили, что необходимость исследования государства и права общенаучными средствами имеет теоретическое и практическое значение не только для общей теории права и государства, но и для комплекса юридических наук. Оно важно в целях обогащения иных научных дисциплин знаниями функционирования государства и общества в их непосредственной данности, в том числе повседневной жизни людей, складывающихся между ними отношений, т.е. всего того, что получает выражение в правовой сфере. Организуя управление, регулируя отношения между людьми, государство и право учитывают социальные, психологические, интеллектуальные, моральные и

[1] *Нерсесянц В.С.* Предмет и метод общей теории права и государства. Проблемы общей теории права и государства. М.: Норма, 2001. С. 2.

иные особенности людей, их разнообразные возможности, интересы, устремления и т.д., тем самым ориентируя комплекс наук на изучение этих особенностей в их взаимосвязи и единстве.

Государственная деятельность, правовое регулирование соответствующих отношений выступают в роли инструмента познания комплекса естественных, технических и общественных наук. Так, возрастающая цифровизация общества влечет не только огромные блага и прогрессивные преобразования, но и определенные негативные последствия на личностном, коллективном и общественном уровнях. Цифровизация превращает труд человека в юридической сфере из области предметной в область операций с модельными, знаковыми символами. Всесторонность этого труда как средство развития сознания в определенной мере исчезает, он становится все более односторонним, узким, прагматичным.

Субъект права (человек) порой замыкается на себе, общается в основном с компьютером и виртуальной средой, превращается в своеобразный придаток техники. Эта опасность реальна, из возможности она может превратиться в действительность, если сейчас не позаботиться, чтобы разрабатываемые учеными информационные системы ориентировали работающих с ними людей не только на формальное, но и на образное мышление. Эта задача сложная, но поиск ее решения, в том числе с помощью государства, правовых средств и данных юридической науки необходим для снижения негативных последствий компьютеризации и информатизации общества. До сих пор юридические науки и иные отрасли научного знания были мало озабочены этой проблемой, хотя ее актуальность возрастает и будет возрастать по мере развертывания цифровизации и информатизации общества.

Нельзя недооценивать и роль общей теории права и государства в решении этой проблемы, способной выдвинуть для законотворчества рекомендации по правовому ограничению «отчужденных систем всемирной паутины» и поощрению тех компьютерных разработок, которые оптимально сочетают механический и творческий труд. Законодательные акты могут даже запретить создание информационных систем, не ускоряющих, а тормозящих продвижение людей к свободному труду, который должен иметь общественный, творческий и гуманный характер.

Актуализируется исследование проблем правовой информатики, кибернетики и математики в связи с предстоящей цифровизацией законотворческого процесса, правоприменительной практики и совершенствования системы государственного управления. На современном этапе развития юридической науки задача повы-

шения эффективности правового воздействия на общественные отношения может быть, в частности, решена не только применительно к законодательству, но и в отношении каждой отдельной нормы права. В связи с необходимостью сокращения численности государственного аппарата, достигшего сегодня небывалых и неоправданных размеров, возникают проблемы, связанные с трудоустройством высвобождающихся государственных служащих, их переквалификацией и использованием, обеспечением социальной справедливости при решении вопросов жизнедеятельности этих работников и т.д. Очевидно, все это будет нуждаться в заботе государства, правовой регламентации этих процессов и явлений и, следовательно, расширении и углублении познания общей теории государства и права, юридической науки с помощью цифровых технологий.

Исследование труда, равно как и различных сфер юридической деятельности человека, не должно ограничиваться рамками естественных наук. Человек не только часть природы, но и социальное существо, участник правоотношений. Он является сознательным производителем материальных и духовных ценностей, а мотивы его созидательной деятельности обусловлены и его сущностью, и образованием, и моральным обликом, и ценностными ориентациями, и характером общения с другими людьми, и поведением. Все это — область общественных наук, призванных на основе биосоциальных данных исследовать человека как субъекта познания, деятельности и общения. Действительно, невозможно плодотворное решение проблем общей теории государства и права без профессиональных знаний философии, социологии и этики; государственного и административного права — без взаимодействия с политологией и наукой управления; гражданского, трудового и предпринимательского права — вне органической связи с общей и отраслевой экономикой; уголовного и исправительного права — без психологии, педагогики, этики; международного права — без теории международных отношений, вне глобальных проблем мирового сообщества и т.д.

Общая теория государства и права во многом опирается на данные, полученные в рамках других наук. Ее отличие от них состоит в том, что государство и право имеют дело с человеком и обществом, с теми или иными особенностями, возможностями, правовым поведением и правовой культурой человека. В то же время право отражает и тот интерес, который проявляет человек к государственным структурам, нуждаясь в их поддержке, охране и обеспечении. Игнорирование этих отличий общей теории государства и права от иных наук, отказ от ее гуманного аспекта нецелесообразны.

Общая теория государства и права как фундаментальное направление юридической науки занимает важное место в системе научного правового знания, всемерно способствует развитию предмета самой теории государства и права и методологии всех других наук о государстве и праве. Она как высшая ступень познания проблем государства и права объединяет в себе весь набор отраслей права и устраняет неразбериху в юриспруденции, когда та или иная отрасль либо подотрасль правового знания безосновательно объявляется то самостоятельной теорией, то самостоятельной наукой. Хотя и в отдельных отраслях права можно выделять и исследовать немало общего и всеохватывающего с точки зрения теории и методологии.

Теория государства и права выявляет характеристики, свойственные праву, взятому в целом, и тем самым разрабатывает проблемы и вопросы, имеющие всеобщее значение для всех отраслевых юридических наук. Эти черты обычно проявляются в отдельных отраслях права и государства по-особому, находят свое конкретное, специфическое выражение, сохраняя, однако, одну и ту же общую социальную сущность, одни и те же общие принципы.

Особые черты права, его отличие от других регуляторов общественных отношений изучаются всеми правовыми дисциплинами, но изучение это не всегда одинаково. Теорией государства и права они исследуются для характеристики государства и права, в отраслевых дисциплинах — для выяснения того, как в этой отдельной области права конкретно проявляют себя характер, сущность, назначение государства и права, роль их в жизни общества.

Нет и не может быть права вообще как чего-то вечного, неизменного, застывшего. Есть право определенного общества, определенной страны, определенной эпохи. Право — явление динамичное, саморегулирующееся, самоуправляемое. Вот почему теория государства и права не говорит о государстве и праве вообще, о вечных и неизменных категориях и принципах права, а проводит четкое различие между известными истории и современности историческими типами государства и права, концентрируя свое внимание на выявлении всех признаков и особенностей государства и права как определенного типа государства и права.

Без общих теоретических понятий, таких как, например, понятия государства, права, механизма государства, его функций, нормы права, правоотношений, правового регулирования, юридической ответственности, правовой информации и др. невозможно установить различия между государством и правом разных эпох и стран, выявить признаки и особенности Российского государства и права от государства и права других стран. Без этих общих понятий

нельзя обойтись при изучении любой отрасли права. Такими отправными для любой отраслевой дисциплины в системе юридических наук точками и являются те общие, фундаментальные понятия, теоретические положения, которые выработаны современной теорией государства и права.

Итак, теория государства и права включает в себя теоретические положения общие, обязательные для всех отраслевых юридических дисциплин. Было бы неверно полагать, что теория государства и права является наукой подсобной, вспомогательной по отношению к отраслевым юридическим дисциплинам, которая лишь «выводит за скобки» те общие, фундаментальные вопросы, которые содержатся в различных юридических дисциплинах, и, отвечая на эти вопросы, лишь дополняет собой эти дисциплины в учебных, методических целях только для того, чтобы не возвращаться к этим общим проблемам в каждой отраслевой дисциплине.

Теория государства и права разрабатывает и освещает такие коренные вопросы, как понятие, сущность и формы государства и права, причины и условия их возникновения, закономерности их развития в связи с развитием общества, различные исторические типы и формы государства и права, характер и задачи государства и права, судьбу государства и права в свете мировой глобализации и интернета. Теория государства и права выясняет природу государства и права как общественных явлений, их связь с другими общественными явлениями: экономикой, политикой, правосознанием, духовностью, нравственностью, этикой, информатикой, управлением и др. Она выясняет формы, в которых создается и выражается право, способы, которыми обеспечивается соблюдение его норм, его роль и значение в регулировании различных общественных отношений.

Теория государства и права дает самые значимые исходные положения для всех отраслевых юридических дисциплин. Последние при исследовании и изложении своих основных проблем исходят из тех положений, принципов, понятий, которые она формулирует. Теория государства и права не может основываться лишь на том материале, который содержится в отдельных юридических дисциплинах и ею обобщается. Это обусловлено прежде всего широтой предмета этой юридической науки, который охватывает такие явления общественной жизни, как государство и право, закономерности их возникновения, функционирования и развития, а также особенности правового регулирования в обществе на основе разнообразной информации.

Установив закономерности, люди строят в соответствии с ними свои отношения. Закономерности возникновения государ-

ства и права раскрывают, почему и на какой стадии развития общества появляются государство и право. Закономерности функционирования показывают, как действуют составные элементы государственно-правового механизма, как они воздействуют на иные социальные явления. Наконец, закономерности развития государства и права должны выявить, почему и в каком направлении изменяются эти явления.

Необходимо различать общие и специфические закономерности возникновения, функционирования и развития государства и права. Общие закономерности присущи государству и праву как общественным явлениям и изучаются философией, социологией, экономической теорией, теорией управления, информатикой и другими науками. Теория государства и права опирается в своих выводах на данные этих и других наук, конкретизирует выработанные ими понятия применительно к исследованию государственно-правовой сферы. Вместе с тем поскольку государство и право — специфические общественные явления, для них характерны закономерности, свойственные только им. Теория государства и права изучает специфические закономерности возникновения, развития и функционирования государства и права. Но предмет теории государства и права не ограничивается только закономерностями. Он включает в себя и разнообразные специфические вопросы, характеризующие государство и право с точки зрения целеполагания формы, функций, механизма регулирования, информирования, эффективности, а также основные понятия, общие для всех юридических наук и отдельных дисциплин.

Предмет теории государства и права — это динамичная категория, которая постоянно уточняется. В юридической науке существует дискуссия о возможности выделения из состава теории государства и права сначала теории государства и теории права либо философии государства и права и социологии государства и права. Кстати, ближе к истине здесь, на наш взгляд, стоит Б.Н. Мальков, который справедливо ставит вопрос о выделении из теории государства и права только философии права[1]. Однако и это утверждение нуждается в серьезном обосновании.

Хотя теория государства и теория права действительно имеют свои собственные проблемы (например, о механизме государственного управления — в теории государства и о структуре правовой системы — в теории права), тем не менее они не могут успешно развиваться вне рамок единой науки. Это обусловлено тем, что го-

[1] См.: *Мальков Б.Н.* Философия права: Курс лекций. М., 2006. С. 18—37.

сударство и право не только возникают одновременно и существуют в силу одних и тех же социальных причин, но и функционируют в тесной взаимосвязи. В структуре любого учебного курса обычно выделяются теория государства и теория права. Но эта дифференциация проводится исключительно в учебных целях. Она вовсе не доказывает, что в рамках теории государства и права мы имеем дело с двумя науками. Ключевые проблемы (например, о сущности государства и права) раскрываются посредством анализа одних и тех же социально-экономических, исторических, нормативных и иных факторов, которые обусловливают происхождение, функционирование и развитие одновременно и государства, и права. Иногда можно встретить и более радикальное предложение изучать вопросы теории государства и права исключительно в рамках теории права. В этом случае вопросы теории государства были бы фактически отданы конституционному праву и другим отраслевым наукам.

Можно утверждать о единой науке и учебной дисциплине теории государства и права, а также о самостоятельном существовании и преподавании как вытекающих из предмета теории государства и права общей теории государства и права, социологии права, философии права и др. Нет ничего предосудительного в том, что в рамках общепринятых отраслевых юридических наук будут разрабатываться и преподаваться (в системе отраслей) свои частные отраслевые юридические теории — государственного, административного, гражданского, предпринимательского, уголовного, гражданско-процессуального права и др.

Методология теории государства и права тоже имеет немало проблем, связанных после распада социалистической системы и советского государства с отходом от марксистской методологии вообще и государства и права в частности.

Поскольку теория государства и права оперирует не только определенной совокупностью методов, а огромным набором средств и принципов исследования государства и права, то нужно вначале утверждать не о конкретных методах исследования, а о методологии этой фундаментальной отрасли правовых знаний. Когда речь идет о методологии теории государства и права, часто возникают вопросы: существуют ли отдельно методы исследования государства и методы изучения права; какие методы применяются наиболее часто; какие из методов являются лишь методами теории государства и права, отличаясь от общих методов отраслевых и прикладных юридических наук?

Многие методы познания универсальны, но степень «приложения» того или иного метода применительно к отдельному объекту

либо предмету и особенности, приобретенные им вследствие этого, становятся настолько очевидными, отличительными, что можно утверждать о состоявшемся способе познания государства и права, хотя подобный метод успешно используется и в других науках. Для теории государства и права — это методы системного и сравнительного правоведения, формально-логический метод, а также конкретных правовых исследований, правового моделирования и т.д.

История развития науки подтверждает, что ни одна из наук, даже самая развитая, не может ограничиться одним методом познания. Каждая наука имеет свою методологию, состоящую из основополагающего (философского) подхода, обще- и частнонаучных методов. Между предметом и методом в науке не существует «непреодолимой стены», однако вопрос о методе и методологии науки — самостоятельный.

Под методологией теории государства и права понимается применение совокупности определенных принципов, категорий, приемов и методов исследования государственно-правовых явлений и процессов. В этом определении отражены основные элементы, составляющие методологию теории государства и права. Важно обратить внимание на первостепенную значимость философского подхода, философского мировоззрения. Именно философия создает фундамент, основу понимания общих направлений развития государства и права. Это своего рода ключ к их осмыслению.

К числу основных философских методов, традиционно выделяемых наукой, относятся диалектико-материалистический и идеалистический подходы. Теория государства и права, используя диалектико-материалистический метод, делает акцент на том, что государственно-правовая действительность поддается познанию, вследствие чего становится возможным целенаправленное воздействие на нее.

Диалектико-материалистический подход исходит из идеи первичности материи и производности сознания. При этом материя рассматривается как основа мира, а сознание — как свойство высокоорганизованной формы материи, функция мозга, отражение объективно существующего мира. Подразумевается, что движение и развитие мира происходит за счет действующих в нем самом внутренних противоречий.

В контексте государственно-правовых явлений предполагается определенное соотношение базиса и надстройки. Базис общества образуют производственные отношения, т.е. отношения людей в процессе производства и движения общественного продукта от производства до потребителя. Содержание производственных отношений

определяется характером производственных сил, под которыми имеются в виду субъективные (человек) и вещественные (техника, информация) элементы, участвующие в общественном производстве. Производительные силы находятся в состоянии постоянного изменения, что вызывает, в свою очередь, изменения и в составе производственных отношений и появление государства и права.

Над базисом возвышается надстройка общества, в состав которой входят идеологические отношения, взгляды и учреждения соответствующего общества. Государство и право рассматриваются в свете этого подхода как составные элементы надстройки. Считается, что государство и право как элементы надстройки не только предопределяются базисом, но могут оказывать и обратное влияние на него. При решении вопроса о сущности государства и права определяющим является классовый подход.

Представители другого философского направления — идеализма — связывают существование государства и права либо с объективным разумом свыше (объективные идеалисты), либо с сознанием самого человека, его переживаниями, субъективными осознанными усилиями (субъективные идеалисты). Концентрируя внимание на отказе от доминирования социального над духовным, субъективные идеалисты утверждают, что не внешние социальные факторы определяют развитие государства и права, а внутреннее начало, заключенное в сознании или душе индивидуума. В прошлом получили распространение различные варианты объективно- и субъективно-идеалистических подходов к объяснению государства и права. К их числу относятся, например, прагматизм, аксиологический подход, интуитивизм и др.

В рамках философии разработаны и другие подходы, менее всеохватывающие по сравнению с диалектико-материалистическим и идеалистическим подходами, но вместе с тем не менее значимые для проведения социогуманитарных исследований. Рассмотрим некоторые из них.

Герменевтический подход, используемый в теории государства и права, исходит из того, что юридический документ есть специфическая знаковая система, текст особого мировоззрения. Он всегда истолковывается на основе «внутреннего опыта» человека, непосредственного восприятия им окружающего мира и, в частности, правовой реальности. Вместе с тем этот текст, помимо очевидного юридического смысла, считываемого при посредстве правил формальной логики, может иметь ряд других смыслов (например, религиозный, духовный, исторический и пр.), обусловленный контек-

стом той культуры, к которой принадлежал автор текста. Поэтому установление подлинного содержания интерпретируемого юридического документа возможно при сокращении дистанции между читателем и культурно-смысловой средой автора данного документа.

Исходным моментом феноменологического подхода выступает утверждение, согласно которому существуют содержания идеального характера, данные нам в непосредственном созерцании, первичном опыте. Так, право и государство рассматриваются в рамках данного подхода как феномены бытия, являющиеся результатом изначальных основ познания и априорных структур человеческого существования. Феномен истолковывается, с одной стороны, как предмет, непосредственно явленный сознанию, а с другой стороны, как то, что противоположно эмпиричному знанию.

Аксиологический подход предполагает осмысление государственно-правовых явлений во взаимосвязи с определенными ценностями. Частью предмета исследования здесь может быть как природа и содержание ценностей, на которых базируется государство и право, а также под воздействием которых они трансформируются, так и государство и право как результат воплощения ценностей в общественных отношениях. Аксиология очень часто развертывается в пространстве идеалистической методологии, однако перспективы развития правовой аксиологии лежат в контексте материалистической парадигмы. Материалистическим подходом к ценностям отличается и один из современных подходов к праву — социоаксиологический подход, рассматривающий право как систему ценностей, формируемых в процессе публичного правового дискурса как производных от интересов и потребностей социальных акторов (прежде всего классов).

Социологический подход ориентирует процесс познания предмета теории государства и права на социальные аспекты государственно-правовых явлений, учет интересов и потребностей взаимодействующих между собой участников общественных отношений. Исследование государства и права производится в контексте реальной структуры общества и общественного сознания, текущих тенденций развития общества, социологического измерения правового дискурса.

Антропологический подход предполагает рассмотрение правовой реальности через человека в праве и процесс его правового существования[1]. Человек позиционируется не как элемент институционализированных юридических систем, конструкций (напри-

[1] *Павлов В.И.* Проблемы теории государства и права. Минск: Академия МВД, 2017. С. 245—246.

мер, как элемент состава правового отношения или правонарушения), а как особый правовой субъект, сознание и притязания которого служат своего рода стержнем, пронизывающим и объединяющим все правовые процессы[1].

Модульная программа к главе 1 «Проблемы предмета и методологии теории государства и права»

Основные характеристики		*Теория государства и права*
Предмет		
Методы	Философские	
	Общенаучные	
	Частнонаучные	

Изучив содержание данной главы, систематизируйте усвоенную информацию по алгоритму, определенному в модульной таблице с незаполненными клетками-файлами:

- заполните каждый файл ключевыми словами, ответив на вопросы, дайте соответствующие определения;
- дополните каждое ключевое слово ответами на вопрос и таким образом получите набор тезисов;
- в заполненной вами таблице проведите сравнения, сопоставления тезисов по вертикали и по горизонтали, сделайте выводы;
- рассмотрите полученные тезисы по степени их актуальности и практической значимости для вас;
- выбранные тезисы следует выстроить так, чтобы получить «индивидуальную траекторию» продвижения по предложенному содержанию;
- с каждым модулем вашей траектории поработайте с помощью логических рассуждений: дополнений, уточнений, критических замечаний;
- проведите анализ (деление) наиболее интересных и значимых для вас модулей, представьте их в виде новых таблиц, т.е. повторите предложенный алгоритм, и т.д.

[1] См.: Теория государства и права. Классический учебник / Под ред. М.М. Рассолова, В.В. Оксамытного, А.И. Клименко. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2022.

Зафиксируйте полученный результат собственной учебной деятельности:

- определите, что усвоено вами из ранее известной информации (репродуктивное содержание);
- сформулируйте собственные мысли по поводу полученных знаний (продуктивное содержание);
- установите, что для вас наиболее интересно и значимо;
- укажите, какими методами работы с информацией вы овладели;
- решите, довольны ли вы собственным результатом.

Контрольные вопросы и вопросы для самостоятельного осмысления

1. Назовите общие и специфические закономерности возникновения, функционирования и развития государства и права.
2. В чем заключается методологический плюрализм в познании природы и сущности государства и права?
3. Охарактеризуйте диалектико-материалистический метод изучения государства и права.
4. Определите возможности аксиологического метода в исследовании государственно-правовых явлений.
5. Каковы возможности использования достижения юридической герменевтики в правоведении, истории права и правовых учений?
6. Определите функциональное значение юридической компаративистики в изучении государственно-правовых явлений.

РАЗДЕЛ II

Проблемы теории государства

Глава 2. Теоретические подходы к проблеме происхождения государства и права

Глава 3. Проблемы соотношения государственной власти и государства

Глава 4. Проблема типологии государства

Глава 5. Проблемы формы государства

Глава 6. Проблема функций современного государства

Глава 7. Государство в политической системе общества

Глава 8. Механизм государства в свете классового подхода

ГЛАВА 2

Теоретические подходы к проблеме происхождения государства и права

Происхождение государства и права — одно из сложнейших проблем современной юридической науки. В советской теории государства и права доминировала концепция происхождения государства, основанная на работе Ф. Энгельса «Происхождение семьи, частной собственности и государства». Сегодня ученые-юристы говорят о самых разных теоретических подходах к проблеме происхождения государства и права: от субстанционального, генезисного и до так называемого факторного.

Очевидно, плодотворным является подход, при котором разумно, с учетом требований времени, грамотно используются все достижения правовой мысли, в том числе марксистской. Только вобрав все лучшее, что сделано в науке до нас, можно четко либо с высокой степенью четкости ответить на вопрос: как, каким образом возникли государство и право? Возникновение государства так же, как и возникновение права, неразрывно связано с появлением неравенства между людьми, группами людей, классами и противоречий в обществе.

Государство отнюдь не существовало извечно. Оно появляется лишь на определенной ступени развития общества, когда с ростом производительности труда возникает острая потребность в урегулировании сложных социальных ситуаций, противоречий, конфликтов между людьми и т.д., образуется частная собственность, и общество раскалывается на слои, группы, классы. Это же касается и права. Иными словами, государство и право возникают из внутреннего развития самого общества. С возникновением частной собственности и образованием неравных социальных групп (классов), слоев и др. в обществе создаются непримиримые противоречия. Последствием этого и является государство.

Государство есть продукт общества на известной ступени своего развития; признание того, что это общество запуталось в неразрешимых противоречиях с жизнью, раскололось на непримиримые

противоположности, избавиться от которых в силах лишь с помощью специального аппарата, т.е. государства. И это действительно так. Известно, что до образования неравенства между людьми и возникновения государства и права человеческое общество существовало и развивалось в условиях первобытнообщинного строя.

При первобытнообщинном строе основой производственных отношений была общественная собственность на средства производства. Причина того, что в первобытнообщинном строе существовала общественная собственность, лежит в низком уровне развития производительных сил, беспомощности обособленной личности, ее неспособности бороться за существование своими силами. Люди вынуждены были сообща добывать средства на жизнь, изготавливать орудия производства. Никто не мог в одиночку идти на охоту, располагая одними орудиями из дерева и камня или даже появившимися позднее луком и стрелами. На зверя шли массой людей и одолевали, убивали зверя совместными усилиями. Жилые постройки, лодки, важнейшие орудия труда также производились массой людей, всем миром. В результате коллективного производства присвоение продуктов общего труда также становится коллективным. Общий труд вел к общей собственности на средства производства, равно как и на продукты производства.

Этот первобытный тип коллективного (или совместного) производства был, конечно, результатом слабости отдельного человека, а не обобществления средств производства. При первобытнообщинном строе нет еще понятия частной собственности на средства производства, нет неравенства между людьми, эксплуатации, ущемления прав, свобод человека и т.д.

Долгое время люди жили в условиях так называемого первобытного стада, объединяясь в небольшие стада-коммуны. Еду они добывали собиранием плодов, кореньев, позднее — примитивной охотой, причем охотились лишь на мелких животных; жили в пещерах и на деревьях, одежды сначала вовсе не имели, позднее стали кутаться в звериные шкуры. Орудиями служили неотделанные камни и палки. Этот период в жизни человечества называли в свое время «младенчеством человеческого рода» — низшей ступенью дикости. В таком состоянии человечество оставалось десятки, а вероятнее всего, сотни тысяч лет.

Большие изменения в состоянии первобытного общества произошли в связи с тем, что человек научился пользоваться огнем и вследствие этого начал употреблять в пищу рыбу. Начинается новый этап в развитии первобытного общества, который ученые называют как среднюю ступень дикости. Овладение огнем доставило человеку помимо рыбы и другие новые продукты питания —

крахмалистые корни и клубни, испеченные в горячей золе или в примитивных печах. Овладение огнем, как доказано в ходе исследований, окончательно оторвало человека от животных и животного мира. Совершеннее стали орудия человека, которые теперь подвергаются некоторой отделке, хотя все еще остаются весьма несовершенными. Это грубо выделанные каменные ножи, каменные наконечники для палок, копья, крючки из костей и т.п.

С появлением острых орудий заметное место среди промыслов человека занимает охота в лесу и на воде. Охотятся теперь не только на мелких, но и на крупных животных (диких быков, носорогов, мамонтов). Рыболовство увеличивает продолжительность пребывания людей на одном месте. Подготавливается переход их к оседлости. На средней ступени дикости образуется более обширное и более прочно организованное объединение людей, чем первобытные бродячие группы: появляется род.

Род — это группа лиц, состоящих в действительном или предполагаемом родстве друг с другом и не допускающих брачных отношений между собой (экзогамия). Род возник, по всей вероятности, из групповой семьи — пуналуа. Группа родных, двоюродных и более отдаленных сестер, входящих в эту семью с их детьми и их братьями, составляет именно тот круг лиц, из которого образовался род в его первоначальной форме.

Род с самого начала был не только объединением людей, связанных между собой узами родства, но и общественной группой, сложившейся для совместного ведения хозяйства. Род был хозяйственной организацией, в которой все члены были тесно связаны между собой коллективным производством и совместным потреблением.

С самого своего возникновения род был тесно связан с каким-либо другим родом, с членами которого у него создались экзогамные брачные отношения. Позднее, в связи с ростом населения и разукрупнением первоначальных родов, а также оседлостью и растущей производительностью труда, общественная организация ширится и крепнет. Племя, первоначально включавшее в себя лишь два рода, становится союзом значительно большего числа родов. Род делается «основной ячейкой целой общественной системы», состоящей из племен, распадающихся на фратрии и роды и объединяющихся в союзы племен.

Родовое устройство, возникшее на средней ступени дикости и достигшее своего расцвета на низшей ступени варварства, представляет собой универсальную форму догосударственной организации человеческого общества. Оно широко распространено среди самых различных народов мира, и следы его мы легко вскрываем у

народов, давно перешедших к государственной организации общества. Его основными особенностями были следующие.

Род — чисто личный, а не территориальный союз. В то время как государство проводит разделение своих подданных по территориальному принципу и исходит из территориального размещения граждан, связь членов рода между собой основана на начале кровного родства, не имеющего ничего общего с их территориальным расселением. Гораздо более существенна другая черта родовой организации — отсутствие особого государственного аппарата для систематической реализации властных функций. Отсутствует публичная власть, обособляющаяся от общества и стоящая как бы над ним. Мы видим господство человеческих обычаев, авторитет, уважение, власть, которой пользовались старейшины рода, но нигде не замечаем особой группы людей, элиты, класса и др., которые выделяются, чтобы управлять другими.

При первобытнообщинном строе в пору его расцвета без солдат, жандармов и полицейских, сборщиков налогов, наместников, префектов и судей, без тюрем — все идет своим установленным порядком. Конфликты, споры и недоразумения между людьми разрешаются коллективом тех, кого они касаются, — родом или племенем, или отдельными родами между собою. Только как крайнее, редко применяемое средство грозит кровная месть. Смертная казнь представляет собой только ее цивилизованную форму со всеми положительными и отрицательными сторонами цивилизации.

Хотя общих дел существует гораздо больше, чем ранее, домашнее хозяйство ведется у ряда семейств сообща и мирно, земля является собственностью всего племени, только мелкие огороды предоставлены во временное пользование отдельным хозяйствам. Тем не менее, у них нет и следа нашего широко разветвленного и сложного государственного аппарата. Участники решают, и в большинстве случаев вековой обычай все урегулировал. Бедных и нуждающихся не может быть — само хозяйство и род знают свои обязанности по отношению к престарелым, больным и изувеченным на войне. Все равны и свободны, не исключая женщин. Для рабов еще нет места; как правило, нет его и для порабощения чужих племен.

Старейшины рода избираются всем составом рода и являются как бы первыми среди равных. Их власть, не опирающаяся на специальный аппарат управления, часто носит моральный отеческий характер. Собрание членов рода может в любое время сместить старейшину рода. Дела рода обычно решаются общим собранием членов рода, причем все его члены могут свободно

высказываться на собрании. Выборными являются также все органы племени, т.е. союза родов.

Анализ жизни североамериканских индейцев — ирокезов показывает, что у них как сахем, возглавляющий род (старшина для мирного времени), так и все остальные вожди были выборными. Они избирались свободным голосованием всех взрослых мужчин и женщин рода. Род по своему усмотрению мог и смещать сахема и вождей. Ирокезы называли сахема «советником народа», хорошо оттеняя этим особенности этой должности, исключающие всякое единовластие. Все наиболее важные дела рода решались советом рода, т.е. собранием всех взрослых членов рода, как мужчин, так и женщин. Роды объединяются у ирокезов во «фратрии» и племена. Три—четыре рода составляют фратрию, а две фратрии объединяются в племя.

Две фратрии у ирокезов составляли племя, т.е. союз нескольких родов, члены которых говорят на одном и том же диалекте. Высшая власть в племени принадлежала племенному совету. Он состоял из всех сахемов и вождей отдельных родов, но заседал публично в окружении всех членов племени, причем каждый член племени мог взять слово и высказать свое мнение. Решение, однако, выносилось только членами совета, причем для принятия решения требовалось единогласие.

У ирокезов наряду с племенной организацией мы находим образование и союза — конфедерации племен. Еще в XV в. пять ирокезских племен заключали друг с другом «вечный союз» на основе полного равенства этих племен между собой и с сохранением независимости каждого племени в его внутренних делах. Делами союза племен ведал союзный совет, состоявший из 50 сахемов. Единоличного главы конфедерация ирокезов не имела. Союз племен имел лишь две постоянные должности военных вождей. Власть военачальника была разделена между двумя лицами с равными полномочиями, так что один мог сдержать и «нейтрализовать» другого.

Такова общественная организация ирокезов. Нет особого аппарата управления и нет власти, обособившейся от остальной массы населения и опирающейся на этот аппарат. Заинтересованные члены рода сами решают все дела рода и племени. Авторитет старейшин и сила вековых обычаев помогают сохранению мира и устранению конфликтов и столкновений внутри племени и рода.

У древних греков родовые старейшины, архонты, избирались и смещались собранием рода. Во главе племени стоял совет старейшин. Все важнейшие вопросы, касавшиеся племени, разрешались

на народном собрании, в котором принимал участие каждый взрослый мужчина.

Функции военачальников выполнял племенной вождь — базилевс. Он не обладал властью, какая свойственна монархам. Неправильно передавать греческое слово «базилевс» словом «царь» или «король», а «базилейя» — словом «царство». Должность базилевса была выборной, но фактически закреплялась наследственно в одной семье, так как обычно на нее избирался или утверждался советом сын умершего базилевса.

Аналогичные черты мы встречаем в родовом общественном устройстве древних римлян. Каждое племя имело свой совет старейшин, свое народное собрание и своего выборного вождя — рекса. Рекс был полководцем, а также жрецом, но не имел гражданских функций, которыми пытались его наделить некоторые историки государства и права.

У восточных славян наряду с племенным вождем, князем, органами племенной организации были племенной совет («старцы градские») и племенная сходка — вече.

Члены рода обязаны помогать друг другу, защищать друг друга от всякой опасности и всякого нападения и совместно мстить за нанесенные кому-либо обиды и отвечать за обиды, причиненные кем-либо чужеродцу. Род ставит каждого своего члена под защиту всех остальных сородичей. Отсюда обычай кровной мести, который осуществляется совместно членами обиженного рода в отношении членов того рода, к которому принадлежит обидчик.

Убийство члена рода наносило оскорбление и ущерб всему роду, поэтому весь род реагировал на убийство своего члена, поднимался мстить за убитого. Первоначально вражда сторон ничем не регулировалась. Впоследствии появляются известные ограничения. Месть становится обязанностью лишь ближайших родственников убитого, круг которых определялся обычаем. Но это не означает, что только ближайшие родственники имеют право мести: и самые отдаленные люди при удобном случае не должны упускать врага из своих рук.

Обычай определяет также, против кого должна быть направлена месть. В этом вопросе эволюция состоит в том, что кровная месть ограничивается все более узким кругом родственников. Первоначально всякое посягательство могло быть отмщено кровью без всякой меры, особенно если лицо было поймано на месте. Вор, прелюбодей, убийца могли быть безнаказанно уничтожены. Позднее устанавливается принцип талиона («равным за равное»), затем месть заменяется выкупом, сначала при менее значительных посягательствах, а потом и в случаях убийства.

Устанавливается обычай откупаться от мести взносом в пользу потерпевшего или его ближайших родственников. Взнос этот делается сначала натурой — скотом, зерном и т.д., позднее — деньгами. Размер вознаграждения определяется обычаем. На размер вознаграждения влияет положение убитого или потерпевшего. На стадии разложения родового общества уже формируются особые группы людей, образуется некая элита, особый слой. Убийство или оскорбление представителя этой родовой знати, элиты и др. влечет более высокий выкуп, чем убийство рядового общинника.

Таким образом, пока не возникло деление общества на социальные классы, группы и т.д., не было особого аппарата для систематического применения власти и подчинения людей насилию. Не было особого разряда людей, которые выделяются, чтобы управлять другими и постоянно владеть специальным аппаратом, вооруженными отрядами людей, сборщиков налогов, тюрьмами и т.п.

Производство было коллективным. Разделение труда имело примитивный характер. Частной собственности не было. В силу этого отсутствовали неравенство и угнетение одной частью общества другой, непримиримые противоречия внутри общества. Общественное сознание обладало единством, которое исчезло с возникновением богатых и бедных. Крупные перемены в состоянии первобытно-общинного строя происходят с переходом человеческого общества от низшей к средней ступени варварства. Этот переход был связан в восточном полушарии с приручением домашних животных, на Западе, в Америке — с появлением оросительного земледелия. Вместе со скотоводством развивается огородничество — «предвестник земледелия». Трава и зерно добываются сначала для прокормления скота, а позднее зерно служит пищей человеку.

На средней ступени варварства появляется впервые ткацкий станок и начинается плавка металла. Однако плавят пока лишь олово и медь, железных орудий делать не научились. Средняя ступень варварства — «бронзовый» век в истории первобытного человечества. В связи с переменами в производительных силах первобытных людей совершаются следующие изменения в состоянии первобытнообщинного строя: труд человека с переходом к скотоводству и земледелию стал давать ему больше продуктов, чем нужно было для поддержания его жизни. Возникла частная собственность и открылась возможность эксплуатации человека человеком — появилось рабство.

Начинается разложение первобытнообщинного строя. Явные очертания приобретает патриархальный характер семьи и рода

ввиду перехода общества к скотоводству. Появляется новая имущественная ценность — стада, находящиеся первоначально во владении племени и рода, а затем переходящие из общего владения племени и рода в собственность глав отдельных семей.

Сосредоточив в своих руках имущественные ценности, мужчина приобретает очевидно главенствующее положение в семье как владелец стад, как скотовод и воин. Занятие домашним хозяйством теряет свое прежнее значение, а вместе с тем падает и то значение, которое прежде имела женщина. Однако общественная собственность и при патриархальном родовом строе остается основой производства. Земля признается собственностью племени и рода, отдельные участки ее передаются в пользование семей.

Характерной особенностью патриархальной семьи являлось то, что это была большая семейная община, находившаяся под главенством мужчины, объединявшая в себе главу семьи и всех его нисходящих, иногда три и даже четыре поколения. Взрослые сыновья и внуки, обзаведясь женами и имея детей, продолжают жить совместно со своим отцом и дедом. Происходит сожительство как бы нескольких малых семей одного происхождения под одной кровлей или в одном дворе под главенством отца семейства — патриарха. Таковы единение южных славян, древних германцев, «печище» и «дворище» восточных славян.

Патриархальная семейная община возглавляется обычно наиболее старым, а иногда наиболее способным ее членом. Все важнейшие вопросы нередко решаются с общего согласия всех членов общины. Хозяйство ведется сообща, а имущество рассматривается как общее достояние всей семьи. При низком уровне техники сельского хозяйства обработка земли требует совместного труда нескольких взрослых работников. Этим объясняется образование и сохранение семейной поземельной общины. Так, в Древней Руси существовало когда-то «подсечное» земледелие, при котором выкорчевывали и жгли лес, прежде чем начать обработку земли.

Образование патриархальной семьи и возникновение частной собственности отцов семейств на имущество семьи создало трещину в древнем родовом строе: отдельная семья сделалась силой, притом грозной, противостоящей роду. С появлением скотоводства происходит первое крупное общественное разделение труда: пастушеские племена выделяются из остальной массы людей. У пастушеских племен появляется не только достаточное количество пищи (молока, молочных продуктов, мяса), но и все возрастающие массы сырья (шкуры животных, кожи, шерсть и т.д.), и это создает возможность обмена. Первоначально обмен происходит между племенами и родами, а с возникновением индивидуальной собст-

венности глав семей на скот возникает обмен между отдельными лицами.

Общественное разделение труда и рост его производительности обусловливают возможность накопления и делают возможным возникновение имущественного неравенства и «возвышение» одного человека над другим. Зарождается частная собственность, разлагается родовая общность имущества, возникает товарное производство, развивается обмен. В результате общественного разделения труда, появления частной собственности и имущественного неравенства возникает разделение общества на особые группы людей, классы и т.д. Рабочая сила приобрела особую ценность ввиду возможности ею манипулировать (при возросшей производительности труда работник способен произвести больше чем потребить, а следовательно, излишки произведенной им продукции можно изъять под тем или иным предлогом). Война теперь стала источником добывания потребной рабочей силы: военнопленных обращали в рабов. Таким образом, первое крупное общественное разделение труда повлекло возникновение рабства и, следовательно, дальнейшее расслоение общества. Общество разделилось на группы господ и рабов, на касту подневольных и управляющих другими, властвующих. Эти процессы разрушили родовое устройство и обусловили возникновение государства.

Высшая ступень варварства является в полной мере периодом разложения первобытнообщинного строя и перехода к цивилизации. В родовом обществе создаются противоречия, приводящие к образованию государства. На высшей ступени варварства начинается добыча и употребление железа, изобретается плавка железной руды, появляются железные меч, плуг, топор. Благодаря усовершенствованию орудий труда создается возможность обработки земли на крупных участках. Появляются и совершенствуются новые ремесла. Возникает второе крупное общественное разделение труда — ремесло отделяется от земледелия. Возникают города, окруженные каменными стенами, рвами и башнями, — центры новой племенной жизни.

Начинают возрастать богатства отдельных семей, развивается производство и растет производительность труда, вследствие чего еще больше повышается ценность рабочей силы. Рабство, которое было явлением случайным на средней ступени варварства, теперь становится существенной составной частью общественной системы. Рабы, трудившиеся ранее в основном в домашнем хозяйстве, теперь работают на полях и в мастерских. Развивается обмен. Растет и крепнет производство для обмена — товарное производство. Торговля ведется не только внутри сообщества людей и на границе, но и с

заморскими странами. Появляются металлические деньги, которые пока еще не чеканятся, а обмениваются по весу.

Все это влечет новое разделение общества на особые группы людей, элиты, классы. Наряду с делением общества на свободных и рабов среди самих свободных появляется различие между богатыми и бедными. Земля перестает быть общинной собственностью и переходит постепенно в частную собственность отдельных семей.

Переход от первобытнообщинного строя к более цивилизованному обществу сопровождается образованием территориальной, или сельской, общины, состав которой определяется не родственными отношениями (действительными или предполагаемыми), а расселением в одном месте, соседством. В сельской общине дом и его придаток, двор, становятся частным владением земледельца. Пахотная земля периодически перераспределяется между членами территориальных общин, причем каждый собственными силами обрабатывает отведенный ему надел и присваивает урожай лично себе; общими остаются леса, пастбища, пустоши.

Возрастающая плотность населения вызывает образование союзов родственных племен. Во главе союза становится военачальник рода. Родовой строй приобретает характер военной демократии, так как война становится обычным явлением жизни. Воины усиливают власть верховного военачальника и военной аристократии. Власть военачальника постепенно приобретает наследственный характер. Подготавливается переход к наследственной монархии и образованию наследственного дворянства. Родовое общественное устройство теряет свою почву, и его органы из средств родового самоуправления превращаются в орудия новой безжалостной власти. Родовой строй превращается в свою противоположность: из организации племен для свободного регулирования своих собственных дел оно превращается в организацию властного воздействия на людей.

Цивилизация еще больше обостряет противоречия между городом и деревней, усиливает ранее возникшие виды разделения труда и, кроме того, создает новое разделение труда — создает группу людей, специально занимающуюся обменом продуктов, касту купцов, класс, который, не принимая участия в производстве, захватывает руководство производством и экономически подчиняет себе производителей; становится неустранимым посредником между каждыми двумя производителями и часто обирает, эксплуатирует обоих. Рост торговли вызывает появление металлических денег, чеканной монеты и создает особую власть, связанную с их обладанием, власть непроизводящей силы, касты, класса и др. над производителями и их производством. Появляются ростовщичество,

кредит и проценты, а вместе с тем создается самое беспощадное отношение к должникам, вплоть до права кредитора продать неисправного должника в рабство. Предоставление займа становится одним из эффективных средств закабаления соплеменников.

Развивается частная собственность на землю; земля становится предметом купли-продажи, залога. Богатство концентрируется в руках немногочисленной группы людей, а наряду с этим все возрастает количество бедняков. Число невольников непомерно растет. Новая имущественная знать, элита окончательно оттесняет на задний план старую родовую верхушку.

Родовой строй оказывается совершенно бессильным перед этими преобразованиями. Торговая деятельность, отчуждение земель и перемена промысла создали подвижность населения. Роды и племена перемешались друг с другом; среди свободных граждан жили невольники, среди местных жителей — чужестранцы, в округе фратрии и племени селились чужаки, члены других фратрий и племен. Новые группы населения (чужеродцы), были бесправны и не могли принимать участия в управлении родовыми организациями. Вместе с тем возникли новые потребности и новые интересы, противоречившие древнему догосударственному строю. Все эти изменения в экономике, структуре общества порождают самые острые конфликты. Антагонизм имущих и неимущих, богатых и бедных, конфликты свободных и невольников-рабов, эксцессы и др. влекут столкновения в обществе, а порой открытую и непримиримую борьбу между людьми.

В пределах рода обнаружилось столкновение противоположных интересов, перед которыми родовая организация оказалась несостоятельной. Она была рассчитана на общество равных, и когда в обществе создалась резкая противоположность богатых и бедных, невольников и свободных, родовая организация оказалась совершенно не пригодной для расколовшегося на группы, элиты, классы и пр. общества. Так, в результате этих процессов из внутреннего развития общества возникает государство. Экономически господствующие группы людей при помощи государства становятся и политически господствующими группами людей.

Однако в различных исторических условиях разложение первобытнообщинного строя происходит по-разному. Оно может быть ускорено или, напротив, замедлено исторической обстановкой, осложняясь то внешним влиянием, то появлением нового, пришлого населения. С подобной трактовкой теоретических подходов к проблеме происхождения государства и права согласны многие. В то же время среди теоретиков государства и права до сих пор продолжаются споры: каковы способы (пути) образова-

ния государства и права предпочтительны в таких исторических условиях?

Первые ученые говорят о двух способах, вторые — о трех, а третьи просто рассуждают о теориях создания государства и права на фундаменте родового строя[1]. Те, кто говорит о двух, трех и т.д. способах (путях) образования государства и права, мало в чем расходятся, пожалуй, за исключением лишь одного, третьего способа. Так, юридической литературе выделяются и рассматриваются восточный, западный и синтезный путь создания государства.

При этом обосновывается, что восточный путь возник в государствах Древнего Востока в силу необходимости организации населения для осуществления трудоемких ирригационных работ, которые обеспечивали пропитание всем общинникам. Западный путь возникновения государства связывается с появлением имущественного неравенства, частной собственностью и расколом общества на классы. Он проявился в Древней Греции и Древнем Риме. Синтезный путь, как утверждается в учебнике, объединил в себе два предыдущих подхода. Так формировались государства у германских племен, Древней Руси, Ирландии и т.д.[2]

Т.В. Кашанина доказывает, что в истории человечества существовали по крайней мере два способа образования государства, и условно называет их «государство — собственность» и «государство — власть». «Государство — собственность» — это результат проживания людей в мягких, благоприятных для земледелия климатических условиях, которые позволяют семье успешно заниматься сельским хозяйством и кормиться. «Государство — власть» — результат суровых природно-климатических условий, которые консервируют общину в сфере производства и выводят на первый план аппарат и его властные функции. В первом случае государство возникает в условиях Западной Европы, во втором — в основном в регионах Азии и Африки, России[3].

По сути, здесь имеются в виду те же западный и восточный пути образования государства, а синтезный путь как бы опускается за ненадобностью. Но больших противоречий в этих суждениях все же нет. Однако и в первом, и во втором случаях предпочтение отдается экономическим факторам, а исторические факторы вроде бы отсутствуют. Поэтому целесообразно придерживаться исторической концепции, т.е. того, что было на самом деле в прошлом. А в прошлом имели место все три главные, исторические формы

[1] *Кашанина Т.В.* Указ. соч. С. 7—45.
[2] Теория государства и права / Под. ред. М.М. Рассолова. М., 2004. С. 46—50.
[3] *Кашанина Т.В.* Указ. соч. С. 42—45.

(или пути), с помощью которых государство возникло на базе развалившегося родового строя.

Первое — это афинская форма. Афины тогда представляли собой самую чистую, наиболее классическую форму. Государство возникло непосредственно и преимущественно из общественных противоречий, развивающихся внутри самого родового общества. Вторая форма возникновения государства — та, которую можно было наблюдать в Риме. Победа пришлого бесправного населения, стоявшего вне римских родов плебса, выступившего против римской родовой аристократии, ускорила образование государства и появление права.

Третья форма — возникновение государства в качестве непосредственного результата завоевания чужих территорий, для господства над которыми родовой строй оказывается бессилен. Завоевание приводит к образованию государства у завоевателей, у которых органы родового строя должны быстро превратиться в государственные органы. Таково было возникновение государства у германских племен, завоевавших Рим. Государство возникло вследствие внутреннего развития общества — разложения первобытнообщинного строя. Захват римских территорий германскими племенами лишь ускорил этот процесс и послужил толчком для полного обнаружения ранее действовавших в обществе соперничающих сил.

Родовой строй оказался не пригодным для организации властного господства над побежденным населением Римской империи. Необходимо было создать новые органы управления, новую власть. Этой властью могло быть лишь государство, поэтому органы родового строя должны были превратиться в государственные органы или уступить им свое место. К этому же результату приводило и деление завоеванных земель и последующее превращение отдельных владений в отчуждаемую частную собственность.

Что касается русского государства, то оно, на наш взгляд, возникло в результате разложения первобытнообщинного строя у восточных славян и образования своей властной и богатой верхушки общества из представителей знати, дружинников, торговцев, захватывавших земли общинников и использовавших их труд.

В отечественной истории были сделаны попытки изобразить возникновение русского государства как результат завоевания славянских племен вооруженными отрядами иноземцев (норманнов), но такая концепция является дискуссионной. Она встретила отпор еще в XVIII в. в трудах М.В. Ломоносова. Позднее отечественная наука отклонила идею завоевания и установила, что появление варяжских князей в Новгороде и Киеве могло произойти лишь после

того, как уже совершился раскол общества на знать и невольную бедноту и сложилась вследствие этого русская государственность.

Во всех случаях государство не представляет собой силы, извне навязанной обществу. Оно является результатом внутреннего развития общества, которое нередко ускоряется, осложняется его внешним положением. Целесообразно выделять два основных признака, характеризовавших государство в его отличии от родовой организации. Первый — территориальное деление населения. При родовом строе члены рода или племени совместно проживали на одной и той же территории. С появлением частной собственности и обмена роды и племена перемещались. Государство, в отличие от родовой организации, исходившей из личной кровной связи своих членов, проводит деление своих граждан по месту их жительства.

Второй признак государства — публичная власть. Она не совпадает непосредственно с населением, как это было с властью при первобытнообщинном строе, а как бы возвышается над ним. Общественная власть существует в каждом государстве, состоит не только из полиции, армии, вооруженных людей, но и из тюрем и принудительных учреждений, которые не известны родовому обществу. Образование государства как особого аппарата для систематического применения власти сопровождается вырождением органов родового строя или утратой ими прежнего значения и появлением новых органов власти, опирающихся на чиновников, вооруженную силу, на разного рода иные учреждения, рассчитанные на укрепление власти нового строя. Права, предоставляемые гражданам, начинают соизмеряться с их имущественным положением.

На примере Древней Руси мы видим, как возникновение государства сопровождалось образованием особой публичной власти. Складывается власть князя, опирающаяся на вооруженную силу дружин и другие военные группы. Помощниками князя по управлению государством становятся тысяцкие и сотские. Племенной совет старейшин и племенная сходка — вече теряют свое прежнее значение.

В Египте и Вавилоне образование государства сопровождается созданием неограниченной власти царя, опирающегося на предоставленные в его распоряжение чиновничество и вооруженную силу. В Афинах оно выражается в замене родового совета старейшин ареопагом, а родоплеменного вождя, базилевса — архонтами, в разде-