



НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
УНИВЕРСИТЕТ

Факультет права НИУ ВШЭ

ИСТОЧНИКИ ПРАВА

Леонтьева Елизавета Владимировна

Москва, 2017



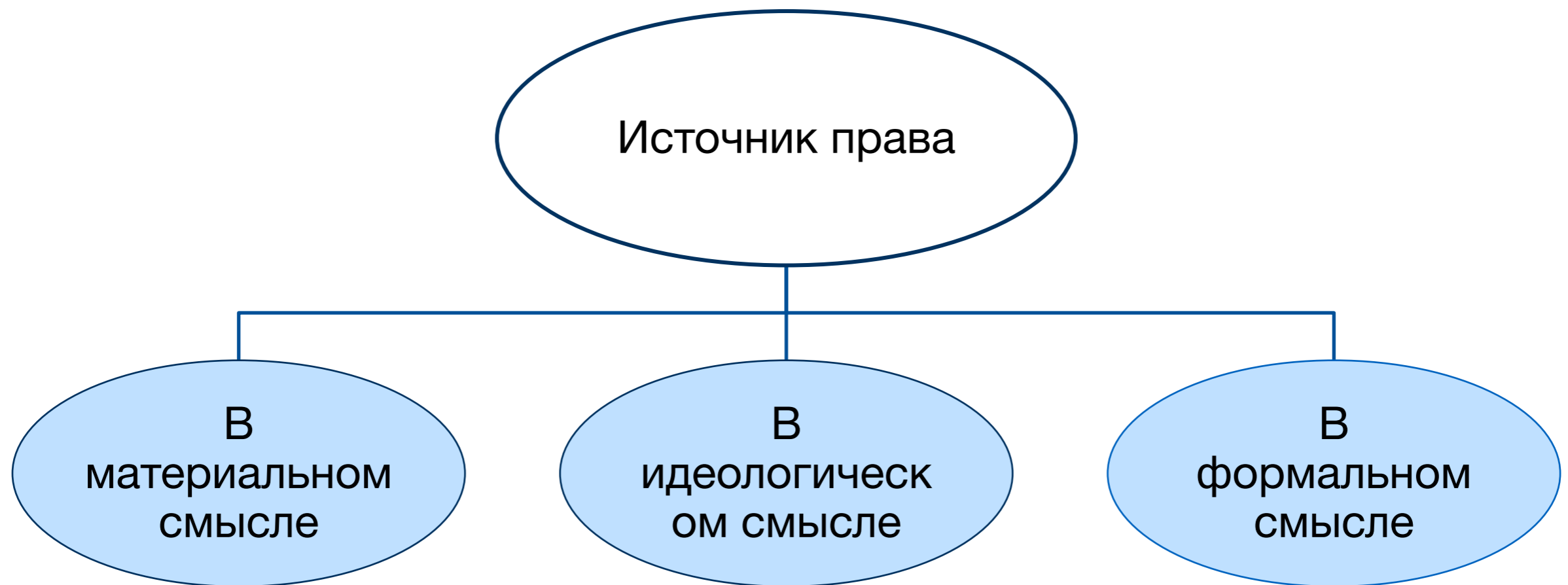
УЧЕБНЫЕ МАТЕРИАЛЫ:

Общая теория государства и права. В 3-х т. / С.Н. Бабурин, М.И. Байтин, Н.Н. Вопленко, Н.В. Витрук; Отв. ред. М.Н. Марченко. - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: НОРМА, 2007. - 2096 с

Общая теория права и государства: Учебник / В.С. Афанасьев, С.В. Липень, Т.Н. Радько; Под ред. В.В. Лазарева. - 5-е изд., перераб. и доп. - М.: Норма: ИНФРА-М, 2010. - 592 с.

Общая теория права и государства: Учебник для вузов / В.С. Нерсесянц; Институт государства и права РАН. - М.: НОРМА, 2010. - 560 с.

Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Норма: НИЦ ИНФРА-М, 2013. - 640 с.





ИСТОЧНИК ПРАВА

В материальном смысле – те или иные материальные или **духовные факторы**, общественные отношения, природа человека, природа вещей, божественный или человеческий разум, воля Бога или законодателя и т.д.

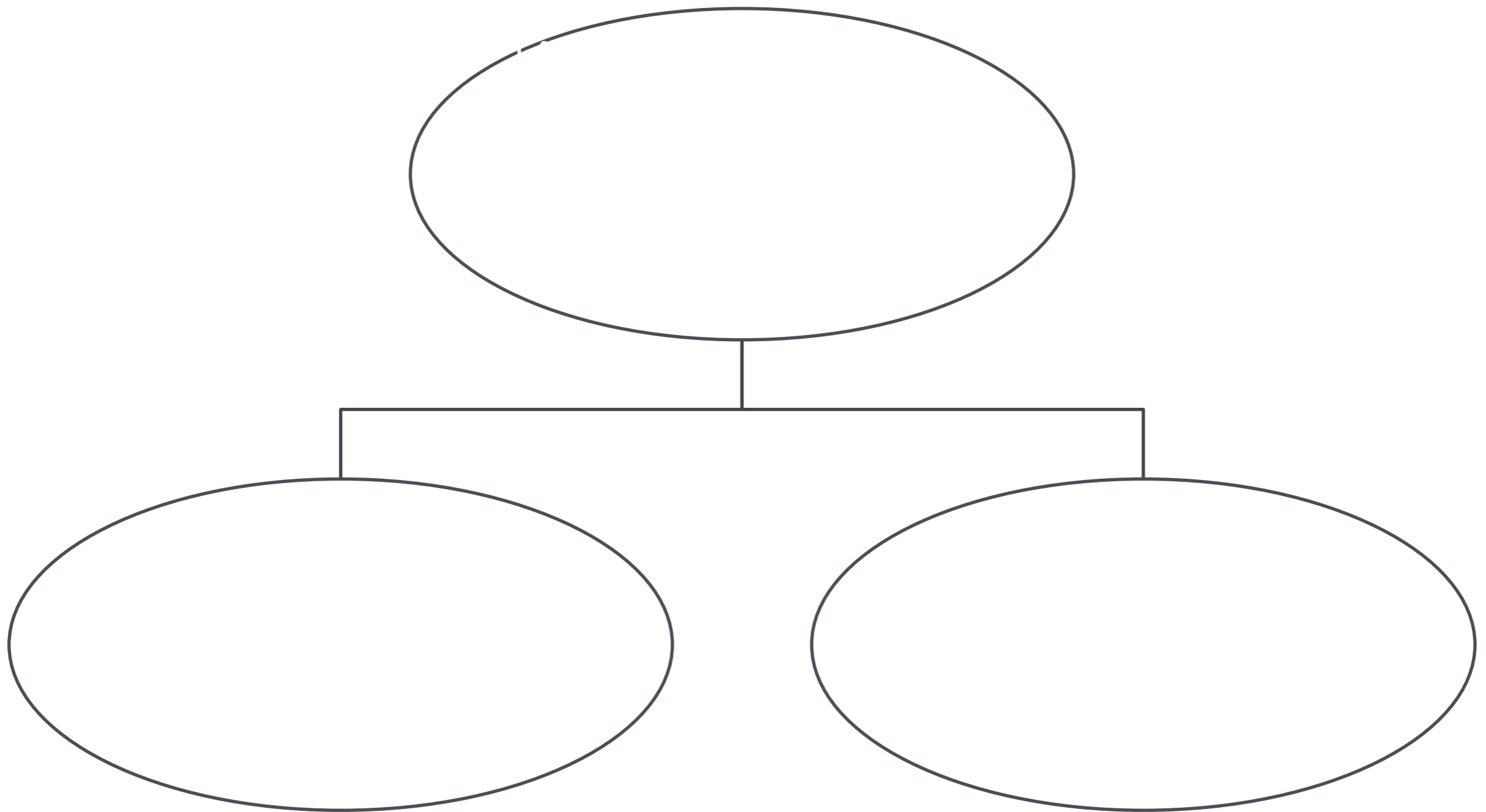
В идеологическом смысле – правовое **сознание** общества, взгляды, **идеи**, юридические доктрины, под воздействием которых создается право

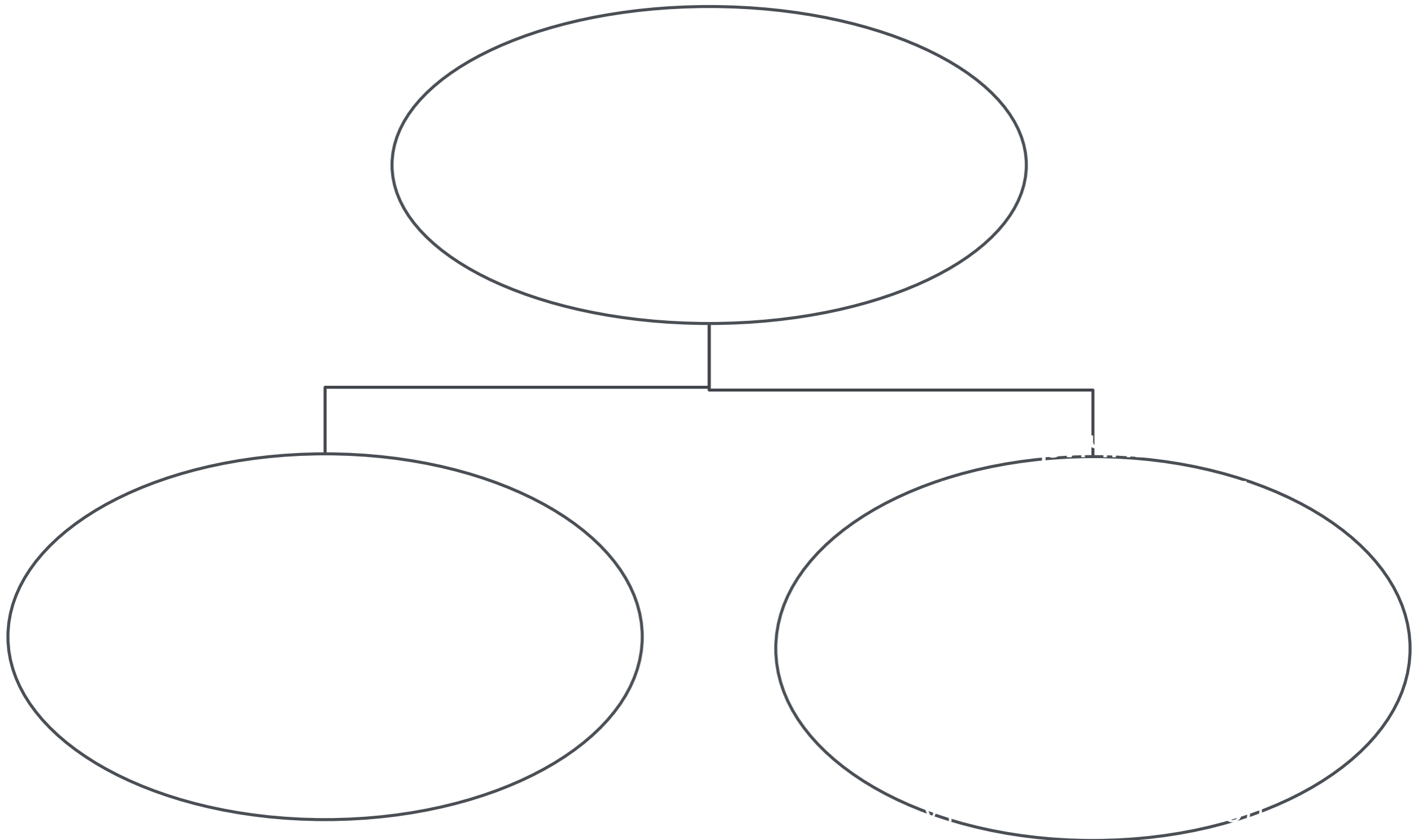
В формально-юридическом смысле – **внешнее** форма выражения правовых норм; исходящие от **государства** или признаваемые им официально **документальные** способы выражения и закрепления **норм права**, придания им юридического, **общеобязательного** значения



ИСТОЧНИКИ ПРАВА (ПО ФОРМЕ ПРАВОВЫХ ТЕКСТОВ):

- 1) Правовой обычай
 - 2) Договор нормативного содержания
 - 3) Юридический прецедент
 - 4) НПА
 - 5) Доктрина
- ❖ **Религиозные тексты** (не являются источником правовых норм; юридические тексты священных книг – специфический источник права, который делится на (1) **закон**, установленный «Высшим Законодателем» и на (2) **доктрину** (комментарии и доктринальные интерпретации «Высшего Закона» (*Коран, Сунна*))







1. ПРАВОВОЙ ОБЫЧАЙ

- санкционированное государством исторически сложившееся **правило поведения**

- **Обычай** – установленное правило поведение, сложившееся исторически и вошедшее в привычку
- **Санкционирование** осуществляется путем отсылки к обычаю или в форме текстуального закрепления

САНКЦИОНИРОВАНИЕ -

- ❖ **Санкционировать – узаконить что-либо, признать (признавать) что-либо законным, утвердить что-либо**

Фактическое (устное, молчаливое)

- Гос. органы в течение длительного времени рассматривают и применяют правовые обычаи как

Официальное (письменное, докум. форма)

- Путем признания в НПА позитивно-правового значения соответствующих обычаев



1. ПРАВОВОЙ ОБЫЧАЙ

Первая исторически возникшая форма права; сложились важные для людей обычаи - > публичная власть стала предоставлять этим обычаям государственно-властную **защиту**

На сегодняшний день в романо-германской и англо-саксонской правовой семье имеет небольшое распространение и значение, т.к. НПА, нормативный договор и прецедент являются более удобными для людей источниками права.

Если норма правового обычая будет закреплена в письменной форме, то, это уже будет норма иного источника – НПА, нормативного договора.



1. ПРАВОВОЙ ОБЫЧАЙ

Правовой обычай как источник права существует всегда в устной форме, но сами сведения об определенных правовых обычаях можно получить часто из **письменных источников; договоры, книги**

В современных развитых государствах является обязательным только тогда, когда **не противоречит нормам НПА, нормативных договоров, прецедентов, правилам из договоров субъектов правоотношений**

Обычное право – система правовых обычаев (некоторые страны Африки и Азии).



ИЗВЕСТНЫЕ СБОРНИКИ ПРАВОВЫХ ОБЫЧАЕВ

- ❖ Древнерусское государство – Русская Правда
- ❖ Франция – Кутюмы Бовези
- ❖ Германия – Саксонское Зерцало



ПРАВОВОЙ ОБЫЧАЙ (ПРИМЕРЫ):

1. Порядок, когда первое заседание вновь избранного парламента открывает старейший по возрасту депутат (воспринято в **ч. 3 ст. 99 Конституции РФ**)
2. Обычай делового оборота (**ст. 5 ГК РФ**)
3. Обычаи торгового мореплавания (**ст. 130, ст. 131, ст. 132 КТМ РФ**)



ВИДЫ ПРАВОВЫХ ОБЫЧАЕВ

1. **Secundem legem** (в дополнение к закону)
2. **Praefer legem** (кроме закона)
3. **Adversus legem** (против закона)



ВИДЫ ПРАВОВЫХ ОБЫЧАЕВ

- ❖ Современные и обычаи предков
- ❖ Официальные и неофициальные



2. НОРМАТИВНЫЙ ДОГОВОР -

Добровольное **соглашение** двух и более субъектов (сторон), порождающее, изменяющее или отменяющее **взаимные права и обязанности**, выраженные в правовых нормах

- 1) международно-правовые договоры РФ (СНГ)
- 2) Федеративные договоры РФ с ее субъектами



3. ДОКТРИНА

Разработанные и обоснованные **учеными-юристами положения**, конструкции, **идеи**, принципы и суждения о праве, которые в тех или иных системах права имеют обязательную юридическую силу

Впервые доктрина приобрела свое значение в Древнем Риме (юристы Ульпиан, Папиниан, Павел, Гай, Модестин)

- **ius respondenti** – авторитетные ответы или разъяснения по вопросам права



3. ДОКТРИНА

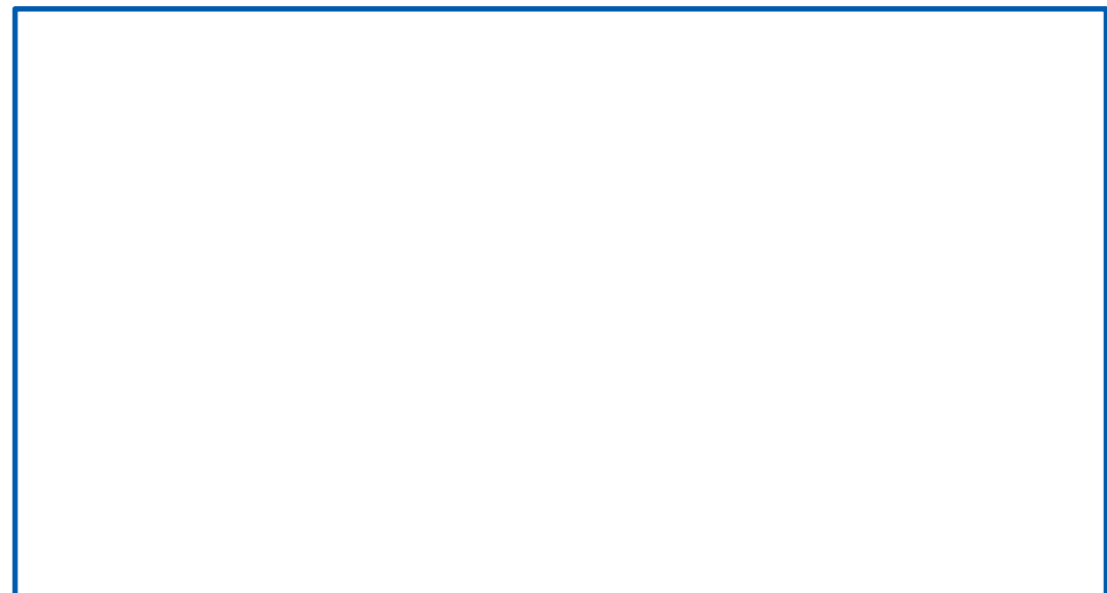
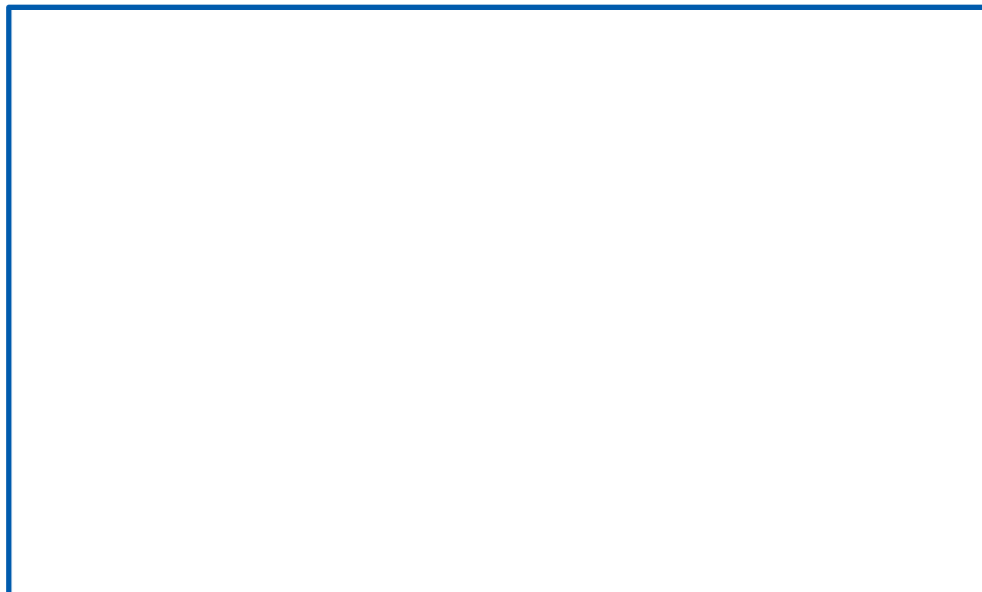
По общему правилу любая доктрина делится на **официальную**, создаваемую на **национальном** уровне или **наднациональном** (например - экспертные заключения), и **научную**, создаваемую в университетах и иных профессорских объединениях.

В романо-германской правовой семье правовая доктрина потеряла своё былое правовое значение. Например, в РФ источником права она не признаётся. В то же время компетентные научные труды, толкование законодательства (к примеру, научные комментарии Конституции, федеральных законов) могут являться своего рода вспомогательными началами для должностных лиц и государственных органов, применяющих нормы права.



3. ЮРИДИЧЕСКИЙ ПРЕЦЕДЕНТ

- 1) Решение по конкретному делу, имеющее значение **общеобязательного правила** для такого же решения всех аналогичных дел.





СУДЕБНЫЙ ПРЕЦЕДЕНТ

- ❖ Не содержит нормы, а является своеобразной формой правотворчества
- ❖ Содержит решение по конкретному делу, которому государство придает значение образца, обязательного для рассмотрения аналогичных дел
- ❖ Судебный прецедент является характерным и **основным** источником права в Англии (а также в странах **общего права**: Австралия, Северная Ирландия, Канада, Новая Зеландия, США)

СТРУКТУРА СУДЕБНОГО ПРЕЦЕДЕНТА

основа решения (ratio decidendi)

- Само правило, что формулирует правовую норму

попутно сказанное (obiter dictum)

- Другие обстоятельства дела, основывающие решение



4. НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЙ АКТ -

Письменный правоустанавливающий акт государства, содержащий **нормы права**

- ❖ Является основным источником права в странах **романо-германской** правовой семьи



ПРИЗНАКИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО АКТА

- Результат правотворческой деятельности компетентных органов и должностных лиц государства
- Содержат общеобязательные правила поведения (нормы)
- Содержащиеся в НПА предписания являются выражением государственной воли
- Принимаются и реализуются в особом процессуальном порядке
- Имеют строго определенную документальную форму (закон, указ, постановление и др.)
- Рассчитаны на длительное применение
- Не персонифицированы, адресуются либо ко всем, либо к неопределенному большому числу субъектов



НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫЕ АКТЫ ПО ЮРИДИЧЕСКОЙ СИЛЕ

НПА делятся на **законы** и **подзаконные НПА**

- ❖ **Закон** – принятый в особом порядке акт законодательного органа, обладающий высшей юридической силой и направленный на регулирование наиболее **важных** общественных отношений
- ❖ **Подзаконные нормативно-правовые акты** должны быть основаны на законе и не должны ему противоречить.



КЛАССИФИКАЦИИ НПА

- ❖ По **уровню** принятия НПА: НПА органов гос.власти РФ, органов гос. власти **субъектов** РФ, органов местного самоуправления
- ❖ **Законы** делятся на **конституционные** законы и **обыкновенные**
- ❖ По **степени обобщенности**: **кодификационные** акты (устав, кодекс) и **текущие** (тематические федеральные законы)
- ❖ В федеративном государстве законы разделяют на **федеральные** (общефедеральные) и законы **субъектов** Федерации.



ИЕРАРХИЯ НПА В РФ

- ❖ Конституция РФ
- ❖ Международные договоры и соглашения РФ – Венская Конвенция о договоре к-п 1980 г.
- ❖ Федеральные законы:
 - Федеральные конституционные законы (ФКЗ) – ФКЗ «О судебной системе РФ»
 - Федеральные законы (ФЗ) – ФЗ «О рынке ценных бумаг»
- ❖ Подзаконные акты:
 - указы и распоряжения Президента РФ, имеющие нормативный характер;
 - постановления и распоряжения Правительства РФ, имеющие нормативный характер;
 - постановления, принимаемые ГД или СФ
 - нормативные акты министерств и ведомств (приказы, инструкции)