

УДК 340.1

**Смаглюк Эрик Размикович**

аспирант  
Кубанский государственный университет  
Краснодар, Россия  
erik.smaglyuk@mail.ru

**Eric R. Smaglyuk**

graduate student  
Kuban State University  
Krasnodar, Russia

## **ИСТОЧНИКИ ПРАВА**

## **SOURCES OF LAW**

### **Аннотация**

В статье исследуется проблема определения и классификации источников права. Обозначаются имеющие место в правовой доктрине подходы к определению понятия «источник права». Проводится анализ классических источников права. Обосновывается правомерность отнесения аксиоматических ценностей, базисных общечеловеческих идеалов, а также воли персонализированного суверена к источникам права. Результатом исследования является расширение границ теоретико-правовой доктрины в части изучения форм права.

### **Ключевые слова:**

источник права, нормативный правовой акт, прецедент, правовая доктрина, обычай

### **Abstract**

The article examines the problem of defining and classifying sources of law. The approaches to defining the concept "source of law" that take place in legal doctrine are outlined. An analysis of classical sources of law is carried out. The legitimacy of attributing axiomatic values, basic universal human ideals, as well as the will of a personalized sovereign to sources of law is substantiated. The result of the study is the expansion of the boundaries of theoretical and legal doctrine in terms of the study of forms of law.

### **Keywords:**

source of law, normative legal act, precedent, legal doctrine, custom, theory of state and law

Проблема источников права прочно размещается на постаменте теоретико-правовой науки в качестве классического мотива юридических исследований общеправового характера. Едва ли можно представить себе современное учебное издание по теории государства и права, претендующее на системное изложение дидактического материала, где бы отсутствовал сколько-нибудь обстоятельный абрис проблематики юридических источников.

В парадигме теоретико-правового знания в настоящее время имеет место внушительный массив определений источников права. Корифеем дореволюционной юриспруденции Г. Ф. Шершеневич источники права трактовал как «различные формы, в которых выражается право» [6, с. 368] и замечал, что источники права могут манифестироваться как божественная воля, народная воля, правосознание, вариация идеи справедливости, государственная власть, материалы, легшие в основу законодательных уложений, исторические памятники, средства юридической гносеологии, с помощью которых достигается познание действующего права.

А. П. Альбов и С. В. Николукин, к примеру, рассматривают источники права как «исходящие от государства или признаваемые им официально-документальные способы выражения и закрепления правил поведения, которым тем самым придается юридически общеобязательное, государственно-обеспеченное значение» [3, с. 165]. Видный советский и российский теоретик права и исследователь философии права М.Н. Марченко ставит знак равенства между источниками права и формой права, в чем солидаризируется с Г.Ф. Шершеневичем, но вместе с тем замечает, что «источниками права можно считать те *материальные, социальные и иные условия жизни общества*, которые объективно вызывают необходимость издания либо изменения и дополнения тех или иных нормативно-правовых актов, а также правовой системы в целом» [4, с. 505]. В свою очередь, номенклатуру источников права М.Н. Марченко сводит к обычаям, нормативным правовым актам государственных органов, правовым договорам, нормативным правовым актам, принятым негосударственными органами в порядке делегативного нормотворчества, прецедентам [4, с. 506], в чем расходится с обозначенным им самим же расширительным видением объема правовых источников. А.Г. Хабибулин и В.В. Лазарев убеждены в том, что источники права – это «то, чем руководствуется практика в решении юридических дел, или способы закрепления и существования норм права» [5, с. 318].

В современной российской теоретико-правовой науке, как следует из анализа приведенных ранее дефиниций, при определении источников права во многом довлеет реципированный из прошлого столетия советский юридический позитивизм, который стал своеобразным водоразделом между дореволюционным знанием и социалистической правовой парадигмой. Как было справедливо замечено А.П. Альбовым, «позитивизм в правоведении, господствовавший в советский период нашей истории, и сегодня оставляет мало места для проблем, входивших в круг интересов классической философии права» [7, с. 153]. Это означает, что необходимо выйти за границы догматической юриспруденции, впитавшей в себя классовые марксистские предрассудки и апологетику вульгарной пролетаризации сознания, и посмотреть на проблему источников права с позиций более широкого исследовательского взгляда.

Расширительный взгляд на перечень источников права позволяет в конечном счете заключить, что, помимо источников, справедливо предложенных М. Н. Марченко

в качестве правовых, корпус источников права, становящихся основой и предпосылкой для юридической регламентации социетальной сферы, образуют аксиоматические ценности, базисные общечеловеческие идеалы, а также воля персонализированного суверена, отделяющегося от государственного механизма и приобретающего самостоятельное значение.

Аксиоматические ценности – это те идеи, состоятельность которых принимается без какого-либо доказывания и на которых выстраивается скелет правовых принципов. Одной из таких ценностей является ценность прав человека, за которыми признается их принадлежность каждому человеку естественным образом, в порядке рождения, притом, что, по мнению А. Р. Филиппова, «установить истинность естественной природы прав человека невозможно, как, впрочем, невозможно доказать и отсутствие этих самых прав в так называемой природе вещей» [8, с. 321]. Во многом на аксиоматике прав человека выстраивается каркас конституционно-правового регулирования, предпосылкой которого является признание прав человека в качестве высшей ценности [1].

Базисные общечеловеческие идеалы раскрываются как глобально признаваемые ценности, воспринимающиеся как основа для социального сотрудничества, стабильности, порядка, урегулирования конфликтов, недопущения антагонистических столкновений или, по крайней мере, их сдерживания. Одной из таких ценностей является общественное согласие – ситуация, «при которой индивиды, социальные образования (институты) и субъекты публичной власти имеют некие общие точки соприкосновения, становящиеся основой политической интеграции и кооперации» [10, с. 15]. Так, общественное согласие находит свое отражение в таком источнике международного права, как Всеобщая декларация прав человека, во второй статье которой устанавливается запрет на применение правового партикуляризма на основе критериев расовой, половозрастной, языковой, религиозной и политико-мировоззренческой принадлежности и самоидентификации [11]. Авторы Декларации в данном случае исходят из того, что любые попытки разделения общества по тем или иным социальным признакам – признания доминирующих групп и дискриминации отвергаемых – нарушают общественное согласие, природа которого – кооперация и объединение, но ни в коем случае – дезинтеграция.

Воля персонализированного суверена, отделяющегося от государственного механизма и приобретающего самостоятельное значение, приобретает положение

источника права преимущественно в традиционных обществах. В истории государства и права воля персонализированного суверена как источник права воспринималась, например, в эдосской Японии. В специализированных источниках, посвященных политико-правовой истории Японии, отождествление воли фактического правителя с юридическим источником связывается с установлением токугавского сёгуна. Замечается, что в этот период «было положено начало новому политическому курсу, который можно обозначить как реалистический авторитаризм» [9, с. 39]. Кроме всего прочего, здесь надо отметить, что суверенная воля сёгуна обладала приоритетом в сравнении с волей императора, что позволяло Токугава регламентировать бытовую сторону жизни императорской семьи.

Также нельзя обойти без внимания краткую характеристику традиционных форм права, таких, как нормативный правовой акт, правовой обычай, правовой договор и прецедент.

Нормативный правовой акт представляет собой писанный источник положительного (позитивного, исходящего от публичной власти) права, принимаемый компетентной нормотворческой инстанцией в пределах своих полномочий и носящий индивидуально неопределенный характер. Последнее свойство нормативного правового акта означает, что его действие распространяется на неопределенный круг отношений и на неопределенный круг лиц, что заставляет при подготовке текста такого акта использовать приемы юридической техники, связанные с абстракцией как противоположностью конкретизации, присущей казусному регулированию. Между нормативными правовыми актами выстраиваются координационно-субординационные связи, о чем свидетельствует иерархия нормативных правовых актов, их подразделение на законы и акты подзаконного нормотворчества. Основа таких связей состоит в том, что нижестоящие источники не могут конфликтовать по духу и букве с вышестоящими: наличие противоречий приводит к недействительности нижестоящего источника как акта низшей юридической силы.

Правовой обычай – это способ решения типичной жизненной ситуации, который приобретает юридическую силу ввиду многократности применения. Надо сказать, что правовые обычаи, зародившись еще в древнем обществе, не следует рассматривать как рудиментарную юридическую форму. Так, например, российское гражданское законодательство допускает использование обычаев в гражданском обороте, но в

ограниченных пределах: если тот или иной обычай делового оборота контрастирует с законодательными или договорными условиями, то он теряет юридическую силу.

Правовой (нормативный) договор является, с нашей точки зрения, уникальной формой права. Будучи по своей структуре разновидностью обычных договоров, он содержит универсальные нормы права, не ограничиваемые отдельными юридическими казусами. Важно подчеркнуть, что одной из сторон нормативного договора является субъект публичной власти. Кроме того, отношения в рамках правового договора ни в коем случае нельзя уподоблять гражданско-правовым договорным отношениям частного характера: последние, хоть и порождают правовые последствия, не санкционируют нормы и строятся на принципах равенства и автономии воли их сторон.

Правовой прецедент – это решение судебного или административного органа по тому или иному спору (ситуации), которое становится образцом для последующих правоприменительных практик в аналогичных или схожих ситуациях. Прецедентное право восходит к англо-саксонской правовой семье и формально на территории России не применяется. Тем не менее, согласно профильному федеральному конституционному закону о Верховном Суде Российской Федерации, в полномочия данного судебного органа входит обеспечение единства судебной практики [2], что подталкивает судей нижестоящих уровней к учету решений своих коллег по схожим правовым кейсам и спорам.

В заключение статьи заметим, что предлагаемый нами расширительный обзор источников права может стать побуждением к дальнейшей разработке в русле теоретико-правового знания данной проблематики в условиях освобождения парадигмы теории государства и права от оков советского правового позитивизма.

### **Список использованных источников**

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) // «Российская газета» от 25 декабря 1993 г. № 237.
2. Федеральный конституционный закон от 5 февраля 2014 г. № 3 -ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации от 10 февраля 2014 г. № 6 ст. 550.
3. Альбов А. П., Николюкин С. В. Теория государства и права. М.: Издательство Юрайт, 2016. 466 с.

4. Марченко М. Н. Теория государства и права. М.: Проспект, 2015. 640 с.
5. Хабибулин А. Г., Лазарев В. В. Теория государства и права. М.: ИД «ФОРУМ»: ИНФРА-М, 2009. 624 с.
6. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. Выпуск первый. М.: Издание Бр. Башмаковых, 1910. 806 с.
7. Альбов А. П. Феноменологический метод в русской философии права // Финансовый журнал. 2010. № 3 (5). С. 153-158.
8. Филиппов А. Р. Аксиоматический метод познания природы прав человека // Пробелы в российском законодательстве. 2017. №3. С. 318-322.
9. Филиппов А.Р. Религиозная политика Японии XV–XVII вв. в контексте централизации власти и зарождения реалистического авторитаризма // Социально-политические науки. 2023. Т. 13. № 2. С. 36–43.
10. Филиппов А.Р., Новиков О.Г. Теоретические подходы к исследованию общественного согласия // Социально-политические науки. 2023. Т. 13. № 5. С. 13-28.
11. Всеобщая декларация прав человека (Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года) [Электронный ресурс]. URL: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/declhr.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml) (Дата обращения: 10.03.2024).