

На правах рукописи

Сулипов Руслан Султанович

**ПРАВОВЫЕ ТРАДИЦИИ РОССИИ:
ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ**

Специальность

12.00.01 – теория и история права и государства;
история учений о праве и государстве

Автореферат диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Челябинск – 2013

Работа выполнена на кафедре теории и истории государства и права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Алтайский государственный университет»

Научный руководитель:

доктор юридических наук, профессор
Сорокин Виталий Викторович

Официальные оппоненты:

Хабибулина Наталья Ивановна,
доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры истории права и
государства ФГБОУ ВПО «Российская
Академия Правосудия»

Новикова Юлия Сергеевна,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры государственно-правовых
дисциплин ФГБОУ ВПО «Южно-
Уральский государственный университет»
(национальный исследовательский
университет)

Ведущая организация:

**ФГБОУ ВПО «Томский
государственный университет»**

Защита диссертации состоится «18» октября 2013 г. в 12-00 на заседании диссертационного совета Д 212.298.16 при ФГБОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет» (национальный исследовательский университет) по адресу: 454080, г. Челябинск, ул. Коммуны, д. 149, ауд. 208.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке ФГБОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет» (национальный исследовательский университет) по адресу: 454080, г. Челябинск, пр. Ленина, д. 87, корп. 3д.

Автореферат разослан 10 сентября 2013 г.

Ученый секретарь диссертационного совета
кандидат юридических наук, доцент



Русман Галина Сергеевна

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы диссертационного исследования.

Проблема изучения моральных оснований права приобретает в настоящее время особую остроту. Построение правового государства вызывает необходимость разработки законов, которые не только эффективно регулируют социальную жизнь, но и обладают гуманистическим измерением. Становится ясно, что сам по себе сугубо формально-юридический аспект законодательного процесса, не учитывающий нравственные ценности, не позволяет создать целостное общество, приводит к социальным конфликтам.

Перспективы правового развития, правового прогресса определяются выбором тех правовых традиций, которые позволят вывести право на более высокий уровень, в том числе в его духовном содержании. Повышенный интерес к изучению правовых традиций как фактора стабильности правовой системы определяется и кризисом российской правовой действительности, который заставляет ученых, да и законодателя, задуматься над поисками путей обновления российского права, эффективности национальной правовой системы.

Переживаемый Россией период развития характеризуется духовным кризисом – потерей ценностей исторического бытия общества в условиях борьбы различных идеологических течений. Духовные искания русского народа, предопределяющие сохранение Россией своей государственности, стабильности и устойчивости в общественной жизни, достижений культуры, исторического опыта для последующих поколений, с необходимостью обуславливает проведение исследований духовно-нравственных оснований русской цивилизации, в том числе правового сознания и правовой культуры.

Решение указанных проблем требует учета складывающихся веками правовых и нравственно-духовных традиций российского общества. Правовые традиции способны преобразовать все части правовой системы общества – правосознание, правотворчество, правореализацию, позитивное право.

Необходимость изучения правовых традиций вызывается и практическими потребностями правовой системы современной России. Любая правовая норма имеет ценность не сама по себе, а только тогда, когда основывается на господствующих в обществе нормах нравственности, когда основывается на правовых традициях. Перед тем, как законодательно закрепить определенное правило поведения, законодатель обязан убедиться, что данное положение будет основано на сложившихся правовых традициях, не приведет к социальному конфликту.

Таким образом, именно учет законодателем правовых традиций национальной правовой системы позволит создать такую норму права, соблюдение которой будет обеспечиваться не только принуждением государства, но и внутренним убеждением человека в ее необходимости и справедливости. В противном случае правовая норма не порождает положительного результата, не будет поддержана общественным мнением. Еще Г.Ф. Шершеневич отмечал, что «человек соблюдает законы, несмотря на то что у него имеются побуждения, благородные или низкие, поступать несогласно с нормальным поведением. При этом он поступает согласно с законом не потому, что опасается невыгодных последствий, которыми угрожает ему закон за уклонение, а в силу усвоенной им привычки следовать законным предписаниям»¹.

В последние годы заметна тенденция при принятии нормативно-правовых актов указывать на стремление сохранять, преумножать и уважать положительные традиции нашего народа. Так, в недавно принятых Основах государственной политики в сфере правовой грамотности и правосознания граждан² говорится: «Настоящие Основы направлены на формирование высокого уровня правовой культуры населения, традиции безусловного уважения к закону, правопорядку и суду, добропорядочности и добросовестности как преобладающей модели социального поведения, а также на преодоление правового нигилизма в обществе,

¹ Шершеневич, Г.Ф. О чувстве законности. Публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г. / Г.Ф. Шершеневич. – Казань, 1897. – С. 8.

² Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан // Российская газета. 2011. 14 июля.

который препятствует развитию России как современного цивилизованного государства».

В одобренном решении Президиума Совета при Президенте Российской Федерации по противодействию коррупции от 23 декабря 2010 г. Типовом кодексе этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих одним из пунктов указано требование «проявлять терпимость и уважение к обычаям и традициям народов России и других государств, учитывать культурные и иные особенности различных этнических, социальных групп и конфессий, способствовать межнациональному и межконфессиональному согласию» (пп. «л» п.11).

В юридической литературе обращается внимание также на необходимость воспитания молодых сотрудников на боевых и служебных традициях органов внутренних дел³. В продолжение высказанного мнения можно добавить, что традиции, в том числе правовые, должны быть заложены в основу правового воспитания не только сотрудников правоохранительных структур, но и всех правоприменителей.

Смысл традиций в их нормативно-регулятивной функции проявляется в социальной жизни в том, что они позволяют сохранить не только основу, содержательную наполненность тех конкретных форм жизнедеятельности общества, которые их породили, но и специфические формы своего существования. Сегодня это выводит на первый план проблему традиций, традиционных ценностей и их трансформацию в современное государственно-правовое пространство.

Ключевую роль в регулировании общественных отношений играет традиция, создающая не до конца формализованные правила, которые люди не всегда могут четко изложить, но которые они соблюдают. Эти традиции задаются культурой страны, ее историческим путем, менталитетом ее граждан.

³ Петров, А.В. Организационно-правовые основы становления аппаратов уголовного розыска на Южном Урале в первые годы Советской власти, 1917 - 1923 гг.: автореф. дис. ...канд. юрид. наук / А.В. Петров. – М., 2000. – С. 9.

Поэтому возникает необходимость оценки той позитивной роли, которую играют традиции в правовом развитии общества. С этой точки зрения представляется важным понять и оценить то обстоятельство, что традиция – это не пережиток прошлого, а фактор развития любого общества. Традиции вообще, а правовые традиции в частности, развиваются вместе с обществом и являются неотъемлемым компонентом жизни соответствующего народа и включенных в него сообществ. В силу этого традиции являются не просто основой, но и условием преемственного и стабильного развития государства и общества.

Особенно это является актуальным сегодня, когда в стремительно развивающихся процессах коренным образом изменяются парадигмы власти и законодательства, что становится причинами прогрессирующих кризисов во многих государственно-правовых системах. Вместе с тем происходящие в последнее время изменения научной теории и отход от господствующего в правовом пространстве России нормативного понимания права приводят к новому осмыслению правовых традиций и их роли в развитии государственно-правовой системы России.

Государство должно стремиться сохранять традиции своего народа и прежде всего те, которые передают социальный опыт поколений и составляют неотъемлемую часть социо- и правогенеза. В этом смысле правовые традиции представляют собой не только часть духовного наследия данного общества, но и его культурно-правовой феномен.

Возрождение правовых традиций в российском политико-правовом пространстве должно сыграть существенную роль в проведении правовой реформы, это в свою очередь даст возможность и ученым, и законодателю, и политикам определить наиболее оптимальные пути для возрождения национального права и национальной правовой культуры.

Особое значение в этой связи вызывает вопрос о понятии правовых традиций и их роли в развитии права.

Степень научной разработанности темы исследования.

Несмотря на то что в большинстве диссертационных исследований последних лет, посвященных анализу становления и развития современного права и государства, так или иначе отмечается влияние правовых традиций на данные процессы, самостоятельных монографических работ, в которых бы рассматривались правовые традиции как самостоятельный феномен права, практически нет. Научные работы, в которых получили отражение отдельные аспекты касательно правовых традиций, условно можно разделить на несколько групп.

Первую группу образуют фундаментальные труды, раскрывающие различные аспекты правовых традиций как самостоятельных правовых явлений, следующих ученых: С.С. Алексеев, А.И. Березин, Дж. Г. Берман, А.А. Васильев, В.Г. Графский, Р. Давид, И.А. Ильин, М.В. Захарова, Т.В. Кашанина, Б.А. Кистяковский, Т.Л. Козлов, Н.М. Коркунов, М.Н. Кулажникова, Ф.Ф. Литвинович, Г.В. Мальцев, Н.И. Матузов, М.Н. Марченко, Г.Г. Небрятенко, П.И. Новгородцев, Ю.Н. Оборотов, Р.М. Овчиев, В.А. Рыбаков, М.В. Сальников, В.К. Самигуллин, И.В. Скасырский, Е.В. Скурко, В.В. Сорокин, С.А. Софронова, Р.И. Станиславайтис, С.В. Трегубенко, А.Н. Филиппов.

Вторая группа включает научные труды, затрагивающие роль правовых традиций в развитии права: О.А. Андреевой, А.В. Белинкова, А.И. Березина, Е.В. Богданова, С.М. Васильевой, Л.В. Голоскова, Е.В. Кучумовой, Н.Ф. Медушевской, С.А. Софронова, Г.В. Швекова.

Третью группу составляют труды, посвященные влиянию правовых традиций на правовую культуру и правосознание, таких авторов, как Г.Б. Айдарбекова, Г.Д. Гриценко, А.С. Никулин, А.В. Петров, Л.А. Петручак, О.В. Сазанов, А.П. Семитко, Р.С. Байниязов, М. Булатова, Н.Л. Гранат, В.А. Затонский, Н.В. Карлов, В.В. Кожевников, А.А. Тамберг, Р.М. Овчиев.

Четвертую группу образуют труды по философии, социологии, истории: О.В. Абаджи, Р.А. Аленина, Д.Д. Благой, С.К. Бондырева, А.Б. Гофман, Н.П. Денисюк, С.П. Иваненкова, Д.В. Колесова, Э.С. Маркарян, В.Д. Плахова, П.Н. Светлова, В.В. Сопова, И.Е. Суханова, Н.В. Чистова, Е. Шацкого,

В современных научных исследованиях начинает доминировать ценностный подход к изучению государственно-правовых явлений, и при этом особое внимание со стороны представителей науки уделяется изучению духовных основ формирования правовой системы, правовых традиций как важнейших компонентов правовой культуры Российского государства и общества.

Цель исследования – изучение сущности и значения правовых традиций в развитии права и правовой системы.

Указанная цель обусловила постановку следующих задач:

1. Определить понятие и сущность правовых традиций.
2. Уточнить понятийный аппарат, связанный с категорией «традиции», раскрыв понятия «традиция права», «юридическая традиция», «традиции в праве».
3. Рассмотреть значение правовых традиций в процессе обновления российского права и обеспечении преемственности в праве.
4. Проанализировать проявления правовых традиций в механизме правового регулирования.
5. Определить влияние правовых традиций на формирование правосознания граждан и повышение уровня правовой культуры.

Объектом исследования являются правовые традиции в общественном развитии, а также общественные отношения, связанные с правовыми традициями как самостоятельным феноменом права.

Предметом исследования являются правовые традиции России, рассматриваемые в качестве детерминанты правового развития российского общества; выяснение их сущности; теоретическое обоснование места и роли правовых традиций в развитии российского права, в формировании правовой культуры; исследование теоретических вопросов проявления правовых традиций в праве и практические аспекты творческой реализации правового опыта, заложенного в них. Особое внимание направлено на исследование соотношения терминов «правовая традиция», «традиция права» и «юридическая традиция».

Методологическая основа диссертационного исследования. В диссертационном исследовании использовался комплекс современных методов

научного познания общественных процессов. Методологическую основу исследования составляет диалектический метод научного познания как основной способ объективного и всестороннего познания действительности, с позиции которого объект и предмет исследования рассматривались не изолированно друг от друга, а во взаимосвязи с другими правовыми и общественными явлениями в русле общих закономерностей развития права и государства. На диалектическом методе основывались общенаучные и частные методы.

Для решения поставленных задач в работе использовались как общенаучные, так и специально-научные методы.

Особое значение в диссертационном исследовании придается таким методам научного познания, как анализ и синтез. Результаты применения анализа нашли свое выражение в сущностной характеристике правовых традиций, являются основой создания подробного, полного и всестороннего представления об изученном явлении. Результаты применения синтеза позволили выделить наиболее существенные свойства правовых традиций.

Принцип историзма позволил выявить истоки правовых традиций, их содержательную основу, регулятивные свойства и ценностные характеристики в российском правовом пространстве.

Изучение правовых традиций в современном российском праве, представляющих собой весьма сложный механизм, обусловило применение системного метода, на основе которого появилась возможность изучить систему взаимосвязей между правовыми традициями и другими нормами, формальными и неформальными, существующими в современном правовом пространстве.

Сравнительно-правовой метод позволил изучать правовые традиции как систему ценностей, находящихся в тесной связи с конкретной исторической и правовой обстановкой. Кроме того, этот метод позволяет рассматривать правовые традиции в их качественном изменении на различных этапах развития права. Сравнительно-правовой метод позволил сопоставить западную и восточную традиции права, российскую правовую систему с другими правовыми системами, например, английской правовой системой.

Системно-функциональный анализ позволяет создать определенное целостное представление о правовых традициях как органичной части правовой системы российского общества и выявить особенности и специфику их функционирования. Системный метод применялся в определении места и значения правовых традиций в правовой культуре общества.

Институциональный метод дает нам возможность определить те механизмы и условия, в которых правовые традиции данного общества опосредуются в социально-правовой практике. Институциональный анализ позволяет с принципиально иных позиций оценивать современную политико-правовую ситуацию, связанную с процессами становления в России правового государства и гражданского общества.

Формально-юридический метод применялся при анализе нормативно-правовых актов, в основе которых прослеживается наличие правовых традиций.

Историко-сравнительный метод был использован при сопоставлении отдельных элементов ранее действовавшего законодательства и современного законодательства, данное сопоставление наглядно продемонстрировало проявление в современном законодательстве правовых традиций.

Теоретическую основу исследования составили труды в области философии, социологии, политологии, теории и истории права, философии права, сравнительного правоведения.

Нормативная основа исследования состоит из международно-правовых актов, Конституции РФ, федеральных законов, подзаконных нормативно-правовых актов РФ.

Эмпирическую основу исследования составляет судебная практика арбитражных судов и судов общей юрисдикции, акты Конституционного Суда РФ. Также исследованы материалы периодической печати, содержащие информацию о проявлениях правовых традиций, материалы по истории обычного права.

Научная новизна исследования заключается в следующем:

- сформулировано авторское определение правовой традиции;

- обосновывается недопустимость подмены терминов «правовая традиция» и «традиция права»;

- сформулировано авторское понятие юридической традиции, проведены различия между правовой и юридической традициями;

- изучены регулятивные возможности правовых традиций в вопросах повышения уровня правосознания и правовой культуры общества;

- раскрыта роль правовых традиций в процессе развития права.

Новизна работы определяется и полученными результатами исследования, некоторые из которых сформулированы далее как положения, выносимые на защиту.

В ходе исследования аргументируются и выносятся на защиту следующие положения:

1. Правовая традиция и традиция права – самостоятельные, нетождественные явления права. Правовая традиция – это совокупность устойчивых, воспроизводящихся результатов правового развития прошлых исторических эпох в пределах отдельно взятой правовой системы, которая обеспечивает трансляцию и преемственность правового опыта, выраженная в передаче правовой культурой из одного времени в другое элементов правовой системы.

Традиция права – это исторически сложившийся обусловленный сходными базовыми правовыми ценностями порядок функционирования и взаимодействия субъектов права на протяжении всего периода развития правовых систем.

Признаки определенной традиции права и есть правовые традиции. Сходство правовых традиций, характерных для конкретной правовой системы, является основанием для отнесения правовой системы к определенной традиции права.

2. Юридические традиции – это совокупность устойчивых, воспроизводящихся результатов правового развития функционирования системы законодательства, правопорядка, правоприменительной и процессуальной

деятельности. Юридические традиции проявляются в праве лишь в механизме правового регулирования.

3. Преемственность и правовые традиции – взаимосвязанные, но не тождественные явления. Правовые традиции выполняют две функции для процесса преемственности. Правовые традиции служат проявлением преемственности. Преемственность как связь времен в правовом пространстве выражается в том, что элементы прошлого правового развития воспринимаются в настоящем, а правовые традиции позволяют проследить данную связь времен. Если они (правовые традиции) существуют, значит, связь времен не нарушена, следовательно, процесс преемственности в праве не нарушен.

Правовые традиции позволяют направить национальное право в нужную сторону развития в случае разрыва преемственности, вследствие, например, революции. В определенные моменты исторического развития преемственность права может быть нарушена, и тогда нужны правовые ценности, которые позволят законодателю сохранить вектор развития национального права. Такими ценностями могут служить правовые традиции.

4. При создании норм права правовые традиции выступают выражением тех правовых ценностей, которых достигло право в предыдущие периоды. Выражение правового опыта в правовых традициях позволяет придать вновь создаваемой норме права свойство эффективности. Учет законодателем правовых традиций национальной правовой системы позволит создать такую норму права, соблюдение которой будет обеспечиваться не только принуждением государства, но и внутренним убеждением человека в ее справедливости и необходимости.

5. Правовые традиции должны рассматриваться не как готовая модель императивного требования, подлежащая закреплению в норме права, а как духовный ориентир, стержень права в его духовно-содержательном измерении, как основа для правотворчества.

6. Правовые традиции позволяют сформировать право, которое находит свое отражение в правосознании граждан, принимается и поддерживается им. Именно правовые традиции как фактор укрепления правосознания современного

российского общества позволят создать правовое государство, позволят вывести право на более высокий уровень, на уровень уважения права всем обществом.

7. Правовые традиции необходимо использовать как основу законности, правовой культуры, правосознания, толкования права, что будет означать обогащение познавательного инструментария при творческом разрешении соответствующих правовых проблем, приращение правового опыта. Необходимо беречь и хранить максимально возможное количество позитивных правовых ценностей, какими являются правовые традиции, что позволит изучить процесс развития правовой культуры и с учетом данного опыта воссоздать ценности, способствующие действительному обогащению правовой культуры.

Апробация исследования. Работа выполнена и обсуждена на кафедре теории и истории государства и права юридического факультета Алтайского государственного университета; полученные в ходе исследования результаты нашли отражение в восьми научных публикациях автора, включая три публикации в научных журналах, входящих в перечень Высшей аттестационной комиссии Министерства образования и науки Российской Федерации. Основные положения диссертационной работы докладывались на выступлениях на международных и всероссийских конференциях в Москве, Новосибирске, Кемерово, Омске, Барнауле.

Результаты исследования применимы для дальнейшего развития философского, антропологического, культурологического и правоведческого знания. Теоретические обобщения и выводы могут быть использованы для разработки в высшей школе учебных курсов по «Теории государства и права», «Проблемам теории государства и права», а также специальных курсов по философии и теории права, например: «Правовые традиции в развитии права», а также могут быть использованы при подготовке учебных и учебно-методических пособий.

Отдельные положения и выводы диссертационного исследования могут применяться в правотворческой и правоприменительной деятельности. Например,

для разработки типовых кодексов этики судей, сотрудников прокуратуры и иных правоохранительных органов.

Структура работы. Диссертация состоит из введения, двух глав, включающих пять параграфов, заключения и библиографического списка.

СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновываются актуальность темы, степень ее научной разработанности, определены объект, предмет исследования, цели, задачи исследования, характеризуются научная новизна, теоретическая и практическая значимость, методология, методика и эмпирическая база, сформулированы основные положения, выносимые на защиту, приведены сведения о научной и практической апробации исследования.

Первая глава «Правовые традиции: понятие, общая характеристика» состоит из двух параграфов.

В *первом параграфе* «Понятие правовой традиции в современной юридической науке» раскрывается степень разработанности темы и указывается на то, что до сих пор исследователи не уделили должного внимания природе правовой традиции как самостоятельного явления права.

В диссертации критически оцениваются позиции ученых, предлагающих определять правовую традицию через категории «правовой принцип», «правовой опыт», а также как правило поведения, как часть правовой системы.

На основе анализа имеющихся в юридической литературе подходов к определению правовой традиции диссертант формулирует авторское определение правовой традиции, под которой можно понимать совокупность устойчивых, воспроизводящихся результатов правового развития прошлых исторических эпох в пределах отдельно взятой правовой системы, которая обеспечивает трансляцию и преемственность правового опыта, выраженная в передаче правовой культурой из одного времени в другое элементов правовой системы.

В диссертации аргументируется вывод о том, что правовые традиции как определенные результаты прошлой правовой деятельности, совершенствования

правовой системы позволяют реформировать правовую систему, избегая ошибок, совершенных на более ранних этапах развития права.

В диссертации обосновывается ценность правовой традиции как фундаментального правового явления, проходящего через всю правовую историю. Правовые традиции обладают вневременной ценностью.

Правовые традиции хранят в себе определенные результаты прошлой правовой деятельности, совершенствования правовой системы, которые позволяют реформировать правовую систему, избежать ошибок, совершенных на более ранних этапах развития права. Прошедшие эпохи оставляют не только огромный нормативный материал, результаты правоприменительной деятельности, но также его восприятие предшественниками, нашедшее свое выражение в научных теориях и в обыденном правосознании.

Правовые традиции прослеживаются в наличии определенных одинаковых элементов, которые можно обнаружить при сравнении одной правовой системы в различные временные периоды: наличие сходных институтов права и их устойчивость в течение длительного времени, идентичность юридической техники, сходство в процессуальном праве.

Правовые традиции являются тем системообразующим фактором становления и развития российской правовой системы, который, основываясь на национальных истоках, оказал влияние на российскую правовую самобытность, стал частью национального правового менталитета.

Во *втором параграфе* «Проблемы использования понятия традиции в современной правовой доктрине» раскрываются понятия «традиция права», «юридическая традиция», «традиции в праве», а также их соотношение с правовой традицией. Данные понятия большинство ученых-правоведов использует как полностью тождественные, не раскрывая правовую природу каждого из них. Это приводит к использованию неправильной терминологии в юридической литературе, что в свою очередь отражается и в постановлениях судов всех инстанций, в том числе и высших.

Диссертантом обосновывается необходимость разграничения правовой традиции и традиции права, юридической традиции, традиций в праве, раскрытия содержания каждого из данных понятий.

Традиция права – это исторически сложившийся в рамках входящих в нее правовых систем и обусловленный схожими базовыми правовыми принципами, правовыми традициями, нормами и ценностями порядок функционирования и взаимодействия правовых учреждений и иных субъектов правовой жизни на протяжении всего периода развития правовых систем, а также совокупность отношений к данному порядку, к природе и роли права в обществе и государстве.

Сближает понятия правовой традиции и традиции права то, что признаки определенной традиции права и есть правовые традиции. Данный вывод основан на следующем: сходство правовых традиций, характерных для конкретной правовой системы, является основанием для отнесения правовой системы к определенной традиции права. Так, признаки, выделяемые для западной традиции права, можно считать конкретными правовыми традициями, характерными для данной традиции права и конкретной правовой системы: прозрачность законодательного процесса; гласность судебного процесса; неприкосновенность частного договора от вмешательства государственной власти; стабильность и предсказуемость законов и др.

Юридические традиции, в отличие от правовых, формально определены, формализованы. И если диссертант определяет правовую традицию как совокупность устойчивых результатов правового развития прошлых исторических эпох, то в отношении юридической традиции следуют отметить, что это совокупность устойчивых, воспроизводящихся результатов правового развития функционирования системы законодательства, публичного правопорядка, правоприменительной и процессуальной деятельности.

В диссертационном исследовании обоснован вывод, что юридические традиции проявляются в праве лишь в механизме правового регулирования, а также в рамках профессиональной юридической деятельности.

Обосновывается тезис о том, что традиции в праве и правовые традиции – это разные явления общественной жизни. В зависимости от специфической сферы применения – права – можно говорить о традициях в праве. Традиции в праве представляют собой, по сути, неправовое явление.

Данный термин объединяет в себе те народные традиции, к использованию которых отсылают нормативно-правовые акты. В основном, это те традиции коренных народов, которые так или иначе оказывают влияние на правовое регулирование традиционной хозяйственной деятельности данных народов. Они оказывают непосредственное влияние на право, формируя народный менталитет, что не может не отразиться на отношении человека к праву.

Законодатель прямо указывает на необходимость учета традиций в рамках правовой деятельности в области общественных отношений, урегулированных данным конкретным нормативно-правовым актом. Примерами нормативно-правовых актов, имеющих прямую отсылку на использование местных традиций могут служить Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» № 131-ФЗ от 6 октября 2003 г., Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» № 184-ФЗ от 6 октября 1999 г., Федеральный закон «О муниципальной службе в Российской Федерации» № 25-ФЗ от 2 марта 2007 г. и многие другие.

В диссертации обосновывается вывод, что указание в нормативно-правовом акте на возможность учета традиций делает их юридически значимым явлением, но не наполняет правовым содержанием.

Для юридической науки традиции представляют интерес в силу того, что они выступают в роли особой нормативно-регулятивной системы, которая является своего рода предшественницей системы права. Традиции в любом обществе играют важную роль в содержательной основе его обычного права, в воспроизводстве его духовно-нравственных ценностей, в обеспечении преемственности поколений в духовной жизни и этносоциальной практики.

В диссертационном исследовании отстаивается то, что изучение традиций позволяет установить те факторы, которые оказали влияние на развитие права на каждом отдельном этапе его развития и в целом. Правовая норма создается и функционирует не на пустом месте, а на основе уже накопленного в культуре опыта, имеет культурный контекст. Любую правовую норму нельзя без последствий вырвать из определенного правового контекста.

Вторая глава «Правовые традиции в системе правового регулирования» состоит из трех параграфов и посвящена изучению роли правовых традиций в процессе развития права.

В *первом параграфе* «Роль правовых традиций в развитии права» анализируется влияние правовых традиций на обеспечение преемственности права и процесса его обновления.

Развитие права нельзя представлять как преодоление национальных особенностей права. Сам процесс перехода от старого к новому рассматривается не как непосредственное "превращение" старого, предшествующего качества в новое, а как процесс с переходным состоянием. Переходное состояние соединяет в себе черты как старого, так и нового качества. Переходное состояние в той или иной форме существует в любом процессе замещения старого качества новым. Любая современная правовая система представляет собой итог, ставший результатом ее длительного исторического развития. Несмотря на нарастающее взаимодействие культуры, экономики, политики, социальной сферы, происходящее между народами, государствами, социальными группами, индивидами, нормативная интеграция и движение к общему правовому полю не разрушают национальной правовой культуры, национальных правовых систем.

В ходе развития права возникают правовые идеи, представления, модели правового поведения, выходящие за пределы сложившихся систем правовых ценностей.

Как отмечается в юридической доктрине, развитие права представляет собой единство обновления и преемственности. На это обращает внимание и Ж.Б. Доржиев, указывая, что «преемственность и обновление – это две стороны одного

и того же процесса – процесса становления и развития национальной правовой системы»⁴. Данное мнение разделяет и В.Н. Протасов⁵.

Преемственность является принципом правовой системы, стимулирующим ее к развитию, к переходу на более высокую юридическую ступень, исходя из собственного правового опыта, из сложившихся правовых традиций.

Преемственность в праве осуществляется использованием как традиционных регуляторов (обычаев, традиций, привычек), так и привлечением рациональных регуляторов (законов, решений, договоров). Преемственность может быть выражена в правовых нормах и институтах, правосознании, правовом поведении. Преемственность обозначает также всю совокупность действия правовых традиций, воспроизводящих нормы социально-правового поведения, характерные для исторически прошедшей общественной реальности.

В диссертационном исследовании аргументируется вывод о том, что преемственность и правовые традиции – взаимосвязанные, но не тождественные явления. Правовые традиции выполняют две функции для процесса преемственности. Во-первых, правовые традиции служат проявлением преемственности. Преемственность как связь времен в правовом пространстве выражается в том, что элементы прошлого правового развития воспринимаются в настоящем, а правовые традиции позволяют проследить данную связь времен. Если они (правовые традиции) существуют, значит, связь времен не нарушена, следовательно, процесс преемственности в праве не нарушен.

Во-вторых, правовые традиции позволяют направить национальное право в нужную сторону развития в случае разрыва преемственности, вследствие, например, революции. Действительно, в определенные моменты исторического развития преемственность права может быть нарушена, и тогда нужны какие-либо правовые ценности, которые позволят законодателю вновь формируемую норму права наполнить "духом" национального права.

⁴ Доржиев, Ж.Б. Теория государства и права: учебно-методическое пособие / Ж.Б. Доржиев. – Улан-Удэ, 2005. – С. 217.

⁵ Протасов, В.Н. Теория государства и права. Проблемы теории государства и права. Вопросы и ответы / В.Н. Протасов. – М., 1999. – С. 83.

Диссертантом критически оцениваются попытки отождествления преемственности и традиции. При этом обоснован вывод о том, что правовые традиции, в отличие от преемственности, не связаны тесными рамками близости этапов, они позволяют воспроизводить положительный правовой опыт, правовые ценности, даже через несколько этапов, в которых произошли перерывы преемственности.

Диссертант отмечает, что при обновлении права требуются определенные ориентиры, которые позволят сохранить стабильность правовой системы. Они должны гарантировать устоявшиеся правовые ценности и иметь общественную поддержку. В качестве таких ориентиров в исследовании предлагается использовать правовые традиции, которые обладают постоянством и стабильностью, а, значит, способны придать эти качества обновленной правовой системе.

Процесс обновления права происходит, основываясь как на внешних заимствованиях из международного права или иностранных правовых систем, так и с учетом собственной культуры и системы ценностей, правовых традиций и обычаев, приспособляя новации к существующим реалиям. Для обновления права с учетом традиций прежде всего нужно выявить область общественных отношений, где функционируют традиции, которые могут быть восприняты правом, что позволит достичь наибольшей эффективности правовых норм.

Сделан вывод о недопустимости сведения процесса обновления правовой системы к отказу от «устаревших» институтов и заимствованию готовых решений из других правовых систем. недостаточно простого включения иностранных норм во внутреннее право. Справедливо отмечается «отсутствие стремления в ходе введения нового реально оценить «почву», на которую переносятся институты, осмыслить собственный опыт, традиции, особенности правовой культуры, изучить тенденции современного развития страны»⁶. На это обстоятельство обращает внимание и Е.А. Суханов: «Воспроизводя отдельные положения из чужих

⁶ Лаптев, П.А. Стандарты Совета Европы и правовая система России / П.А. Лаптев // Журнал российского права. – 1999. – № 5.

правовых систем без учета того, что там они реализуются в связке с целым рядом других норм, вряд ли можно рассчитывать на то, что они заработают у нас так же эффективно»⁷.

Недооценка правовых традиций, тяга к обновлению и освобождению от правового наследия прошлого в той или иной сфере правовой организации неизбежно подтачивают саму основу правовой системы, ее единство и целостность, воспроизводство и идентификацию.

Взаимосвязь и взаимодействие права и правовых традиций активно способствуют качественным изменениям в нормативном регулировании, повышают его эффективность. Поэтому исследование данных процессов будет содействовать использованию имеющихся и потенциальных возможностей взаимовлияния, взаимопроникновения, взаимодополнения правовых и неправовых средств социального регулирования. Характер взаимодействия права и правовых традиций значительно влияет на эффективность и полноту правового регулирования различных сторон жизни общества.

Государство на любом этапе его существования и развития при создании национальной правовой системы не может не считаться с правовыми традициями. Формирование нового права или обновление старого требует тщательного изучения традиционных форм, их интеграции в той или иной степени в правовые системы в целях обеспечения преемственности в праве и востребованности правовых институтов и постепенной трансформации.

Во *втором параграфе* «Влияние правовых традиций на механизм правового регулирования» рассматривается роль правовых традиций в механизме правового регулирования.

Аргументирован вывод о том, что правовые традиции оказывают влияние на процесс правотворчества и правореализации. При создании норм права правовые традиции выступают выражением тех правовых ценностей, которых достигло право в предыдущие периоды. Выражение правового опыта в правовых традициях

⁷ Суханов, Е.А. Коммерческие организации в проекте изменений в ГК РФ. Зачем нужна новая классификация / Е.А. Суханов // Юрист компании. – 2012. – № 6. – С. 41.

позволяет придать вновь создаваемой норме права свойство эффективности. Во многом определяющую роль в построении правовой системы играют существующие в обществе правовые традиции, которые содержат в себе исторически сложившуюся систему правовых ценностей, включая и религиозный компонент.

На стадии создания норм права правовые традиции, сложившиеся в национальной правовой системе, могут выступать в качестве фактора, определяющего юридическую технику. Они могут определять специфику технических приемов, используемых при создании нормативно-правовых актов, способов кодификации, систематизации законодательства.

На стадии реализации нормы права учет правовых традиций необходим для эффективного воздействия на общественные отношения конкретной нормы права. В России, в отличие от ряда иных европейских стран, где право является своеобразным дополнением к морали, законодательство должно строго соответствовать моральным устоям граждан. В противном случае правовая норма не порождает положительного результата, часто не поддерживается общественным мнением. Игнорирование правовых традиций в обществе неизбежно отражается негативно на всех стадиях механизма правового регулирования, начиная с того, что принимаются нормы, которые не отвечают потребностям общества и интересам отдельных лиц.

В рамках правоприменения можно отчетливо проследить влияние правовых традиций на правовую систему. Правоприменение связано с властной организующей деятельностью специальных субъектов (государственных органов, должностных лиц).

Диссертант обосновывает вывод о том, что в механизме правового регулирования необходимо органично сочетать существующие правовые традиции, но при этом правовая система не может эффективно функционировать в меняющихся социально-исторических условиях без притока новых идей, ценностей и убеждений. Сохранить все лучшее, что накоплено в нашей правовой системе, заимствовать все лучшее, что создано в зарубежном праве, при этом, не

отвергая устоявшиеся и проверенные временем ценности, осторожно подходу как к выбору элементов для заимствования, так и к срокам их постепенной адаптации к российским условиям, - это путь перспективный и плодотворный.

В *третьем параграфе* «Влияние правовых традиций на правосознание и правовую культуру» осмыслению подвергаются правовые традиции в их влиянии на правосознание, рассматривается взаимосвязь правовой культуры с правовыми традициями.

Правосознание и правовые традиции, отличаясь свойством стабильности, обеспечивают непрерывность развития правовой системы, гарантируют преемственность.

Отношение человека к праву, готовность к выполнению правовых ролей зависят от социально-исторических условий, в которых формировалось правосознание. Истоки правосознания россиян уходят вглубь веков. Именно культурно-исторические условия обусловили формы восприятия правовых процессов. Российскому правосознанию всегда был присущ взгляд на право как на обязательные предписания стоящих на вершине власти людей, что свойственно обществам традиционно-патриархального типа.

Формирование и эволюция российской правовой культуры и правового сознания происходили в рамках оппозиции права и морали. Особенностью российского правосознания стала неразрывная связь права с нравственными духовными началами, с христианской добродетелью. В правосознании россиян нравственное право в целом всегда доминировало над юридическим. Поступать по законам совести, а не по писаным законам было общепринято в России. Юридический закон был замещен законом моральным, вместо правового сознания функционировала религиозно ориентированная совесть.

Необходимо способствовать развитию правового сознания и понимать, что правовое сознание суть духовная основа правовой системы, обеспечивающая ее устойчивость даже при значительном динамизме развития, в том числе при смене политического и экономического плана. В правовом сознании сохраняется традиция права данного общества. Для России это идеал справедливости,

приоритет общесоциальных интересов, коллективизм, уважение к государству, взаимопомощь и др.

Правовые традиции позволяют сформировать право, которое находит свое отражение в правосознании граждан, принимается и поддерживается им. Именно правовые традиции как фактор повышения уровня правосознания современного российского общества позволяют создать правовое государство, позволяют вывести право на более высокий уровень, на уровень уважения права всем обществом, веру в право и позволяют назвать право «народным духом» нашей российской правовой системы.

Без высокого уровня правовой культуры не могут быть в полной мере реализованы такие базовые ценности и принципы жизни общества, как верховенство закона, приоритет человека, его неотчуждаемых прав и свобод, обеспечение надежной защищенности публичных интересов.

Отечественная правовая культура в настоящее время находится на переходном этапе. Для дальнейшего развития и совершенствования она нуждается в формировании ценностных правовых ориентаций. Особое значение в этом процессе должно быть отведено правовым традициям. На это же обращает внимание О.В. Сазанов, отмечая, что продвижение любых, в том числе и правовых, реформ в России не может быть осуществлено без осознания особенностей ментальности и специфики правового сознания. Отсюда актуальной задачей становится соотнесение изменений российской правовой культуры с уже существующими правовыми традициями⁸.

В диссертации обоснован вывод о необходимости рассмотрения правовых традиций как структурного элемента правовой культуры. Критично оценены попытки отождествления правовой культуры с традициями. Отождествление правовых традиций с правовой культурой вообще значительно сужает рамки для исследования каждого из указанных правовых явлений. Рассмотрение же

⁸ Сазанов, О.В. Правовая культура России: проблема модернизации: автореф. дис. ... канд. филос. наук. / О.В. Сазанов. – Ростов-на-Дону, 2006. – С. 4.

правовых традиций как элемента правовой культуры позволит наиболее полно раскрыть их значение в правовом пространстве.

Такие представления о правовой культуре позволили сформулировать положение о том, что правовая культура помимо прочего обусловлена духовным уровнем развития общества, а, следовательно, подвержена влиянию правовых традиций.

В диссертации приведены известные характеристики правовой культуры⁹. Как представляется, они представляют собой проекции правовых традиций России. Например, невозможно отрицать, что традиции приоритета нравственности над законом пронизывают весь исторический путь России, а на традицию недоверия гражданина к власти указывают практически все авторы, которые исследуют проблемы правовой культуры и правосознания.

Правовые традиции необходимо использовать как основу законности, правовой культуры, правосознания, толкования права, что будет означать обогащение познавательного инструментария при творческой проработке соответствующих правовых проблем, приращение правового опыта. Необходимо беречь и хранить максимально возможное количество позитивных правовых ценностей, какими являются правовые традиции, что позволит изучить процесс развития правовой культуры и с учетом данного опыта воссоздать ценности, способствующие действительному обогащению правовой культуры.

В **заключении** подведены итоги исследования, обобщены полученные результаты, сформулированы предложения для юридической науки и практики и намечены пути дальнейшего изучения правовых традиций как самостоятельного явления права.

Основные научные результаты диссертации опубликованы в следующих изданиях:

1. Статьи, опубликованные в изданиях, рекомендованных ВАК Министерства образования и науки РФ:

⁹ Петручак, Л.А. Правовая культура современной России: теоретико-правовое исследование: автореф. дис. ... докт. юрид. наук / Л.А. Петручак. – М., 2012. – С. 29.

1. Сулипов, Р.С. Роль правовых традиций в механизме правового регулирования / Р.С. Сулипов // Вестник Омского государственного университета. Сер. «Право». – 2011. – № 2 (27). – С. 34-39. – 0,6 п.л.

2. Сулипов, Р.С. Понятие и признаки правовых традиций: теоретический аспект / Р.С. Сулипов // Вестник Пермского университета. Сер. «Юридические науки». – 2010. – № 4 (10). – С. 49-52. – 0,3 п.л.

3. Сулипов, Р.С. Роль правовых традиций в формировании правовой культуры / Р.С. Сулипов // Известия Алтайского государственного университета. – 2013. – № 2/1 (78). – С. 121-122. – 0,2 п.л.

II. Иные опубликованные работы:

4. Сулипов, Р.С. Правовые традиции как фактор стабильности правовой системы государства / Р.С. Сулипов // Актуальные вопросы современной юриспруденции: исследования молодых ученых: сборник статей аспирантов, соискателей и магистрантов юридического факультета АлтГУ. – Барнаул, 2010. – С. 123-127. – 0,1 п.л.

5. Сулипов, Р.С. Императивный характер правовых традиций: теоретический аспект / Р.С. Сулипов // Тезисы Всероссийской научно-практической конференции «Российское государство и право: традиции, современность, будущее». – Барнаул, 2011. – С. 50-51. – 0,2 п.л.

6. Сулипов, Р.С. Взаимодействие традиций и инноваций как предпосылка модернизации права / Р.С. Сулипов // Тезисы Международной межвузовской научно-практической конференции молодых ученых «Традиции и новации в системе современного российского права». – М., 2011. – С. 34-36. – 0, 1 п.л.

7. Сулипов, Р.С. Правовые традиции как фактор укрепления правосознания общества / Р.С. Сулипов // Тезисы Международной межвузовской научно-практической конференции молодых ученых «Традиции и новации в системе современного российского права». – М., 2010. – С. 48-50. – 0, 1 п.л.

8. Сулипов, Р.С. Роль правовых традиций в инновационном развитии права / Р.С. Сулипов // Инновационное развитие юридической науки как фактор

укрепления российской государственности: материалы конференции. – Новосибирск, 2013. – С. 429-437. – 0,4 п.л.

9. Сулипов, Р.С. Традиция права и правовая традиция: проблемы соотношения / Р.С. Сулипов // Правовая система общества: преемственность и модернизация: материалы Всероссийской научно-практической конференции. – Барнаул, 2013. – С. 33-35. – 0,3 п.л.

Формат 60x90 1/16 Тираж 150 экз.
Бумага для копировально-множительной техники.
Печать офсетная. Усл. печ. л. 1,69
Отпечатано в лаборатории множительной техники
Алтайского государственного университета
Юридического факультета:
656099, г.Барнаул, пр.Социалистический, 68